

rotocolle

der

Commission zur Berathung

einet

allgemeinen Civilproceßordnung

für

die deutschen Bundesstaaten.

CCXLIX — CCLXXIV.

Hannover.

1865.

CCXLIX. Sitzung.

Hannover, den 17. Februar 1865.

Nachdem zur Wiederaufnahme der Berathungen der Commission der heutige Tag bestimmt worden, hatten sich Nachmittags 3 Uhr im Conferenzlocale eingefunden:

der Ehrenpräsident, Se. Excellenz der Herr Staatsminister der Justiz Dr. Windthorst,
und von den bisherigen Abgeordneten
Herr Dr. Rizy, Sectionschef im k. k. Oesterreichischen Justizministerium,
Herr Appellationsrath Dr. Tauchnitz,
Herr Oberjustizrath Dr. Leonhardt, General-Secretair im k. Hannoverschen Justizministerium,
Herr Obertribunalrath Freiherr von Sternenfels,
Herr General-Staats-Procurator Dr. Seig,
Herr Geheimer Ministerialrath von Scheve,
Herr Staatsrath und Appellationsgerichts-Präsident Liebmann,
Herr Hofgerichts-Director Winter.

Ferner waren erschienen
als Abgeordneter für das Königreich Bayern, Herr Oberappellationsgerichtsrath von Bizis aus München und

als Abgeordneter für die Herzogthümer Schleswig-Holstein und Lauenburg, Herr Appellationsgerichts-Präsident Dr. Preusser aus Flensburg.

Seine Excellenz der Herr Justizminister Dr. Windthorst hieß die Mitglieder der Commission willkommen, indem derselbe bemerkte:

Es gereiche ihm zur besonderen Befriedigung, daß ihm die Ehre zu Theil geworden sei, die Mitglieder der Commission, als deren Ehrenpräsident, heute hier begrüßen zu können. Zwei der früheren Mitglieder der Commission seien nicht wieder zurückgekehrt, weil das Vertrauen ihrer Landesherren sie in andere Stellungen berufen habe, welche sie verhindern, ferner an den Geschäften der Commission Theil zu nehmen. Indem Alle mit ihm ihr Ausscheiden aus der Commission aufrichtig bedauern werden, könne man sich Glück wünschen, daß dieselben einen so ebenbürtigen

Ersatz gefunden haben. Zwei andere Mitglieder der Commission fehlen zwar heute noch in dieser Versammlung, allein es sei begründete Aussicht vorhanden, daß dieselben in nicht zu langer Frist gleichfalls hierher zurückkehren werden, und wünsche er, daß diese Frist eine möglichst kurze sein möge. Sodann sei aber der Commission die Genugthuung geworden, zum ersten Male einen Abgeordneten der Erbherzogthümer in ihre Versammlung eintreten zu sehen, und er sei überzeugt, daß Alle mit ihm diesen Vertreter des gewissermaßen jüngsten Mitgliedes der deutschen Staatenfamilie mit aller der Herzlichkeit willkommen heißen werden, mit welcher überall die jüngsten Mitglieder einer Familie vorzugsweise umgeben zu sein pflegen.

Die Arbeit, welche die hohe deutsche Bundesversammlung der Commission aufgetragen habe, sei eine um so ehrenvollere, je schwieriger sie sei. Die Aufgabe, eine Civilproceßordnung zu entwerfen, sei stets eine nicht leicht zu lösende; die Schwierigkeiten wachsen aber noch erheblich, wenn das Gebiet, für welches sie bestimmt sei, eine Mehrheit von Staaten umfasse, in denen das Civilrecht und die Gerichtsverfassung verschieden seien, in welchen Proceßnormen Geltung haben, welche so sehr von einander abweichen, wie dieses gegenwärtig noch in Deutschland der Fall sei. Daß aber die der Commission gestellte Aufgabe keine unlösbare sei, beweiße der aus den Berathungen derselben in erster Lesung hervorgegangene Entwurf. Wenn Alle mit ihm ohne Zweifel darin einverstanden sein werden, daß der Entwurf in zweiter Lesung noch einer sorgfältigen Uebersarbeitung bedürfe, so liege in ihm doch die Gewähr für das Gelingen eines Werkes, dessen hohe Bedeutung für ganz Deutschland um so mehr gesichert erscheine, je größer sein innerer Werth und je rascher seine Vollendung sein werde. Beides liege in der bewährten Hand der Herren Abgeordneten und so habe er die frohe Zuversicht, daß das allerdings kühne Unternehmen gelingen werde.

Indem er damit die Fortführung der Geschäfte der erprobten Hand des Herrn Präsidenten der Commission überlasse, füge er nur noch die Versicherung hinzu, daß er überall, wo sich eine Gelegenheit dazu biete, sich bereit finden lassen werde, der schweren Arbeit der Commission förderlich zu sein.

Der Herr Präsident Dr. Ritz ergriff sodann das Wort, um Sr. Excellenz dem Herrn Ehrenpräsidenten im Namen der übrigen Mitglieder der Commission,

wie im eigenen Namen seinen verbindlichsten Dank dafür auszusprechen, daß derselbe, seiner Bitte entsprechend, in der heutigen Sizung erschienen sei, und für die freundlichen Worte, mit welchen er soeben den Wiederbeginn der Arbeiten der Commission eröffnet habe, zugleich aber um an Se. Excellenz die Bitte zu richten, auch zu den Füßen Sr. Majestät des Königs den verbindlichsten und ehrerbietigsten Dank der Commission niederlegen zu wollen, für die huldvolle Art, mit welcher Allerhöchstdieselben geruht haben, für die Bedürfnisse und Zwecke der Commission sorgen zu lassen.

Se. Excellenz erklärte mit großer Freude, diesem leterwähnten Wunsche Folge leisten zu wollen und verließ sodann die Versammlung.

Nachdem noch die neu eintretenden Herren Abgeordneten für das Königreich Bayern und die Herzogthümer Schleswig-Holstein und Lauenburg dem Herrn Präsidenten ihre Vollmachten überreicht hatten, welche dem Originale dieses Protocolls angeschlossen sind, wurde die heutige Sizung geschlossen.

CCL. Sizung.

Hannover, den 20. Februar 1865.

In der heutigen Sizung wurde zunächst in Gemäßheit des in der 233. Sizung gefaßten Beschlusses (Vgl. Protocolle S. 4284 und 4285) die Berathung der von dem R. Hannov. Herrn Abgeordneten in Bezug auf die einzelnen Vollstreckungsarten gestellten Anträge (S. 4272 ff. der Protocolle), sowie der dazu von einem anderen Herrn Abgeordneten gestellten Verbesserungsanträge (S. 4283 der Protocolle) wieder aufgenommen.

Der Erstere bezog sich zur Begründung auf seine Ausführungen in der 232. Sizung; der Letztere hob hervor, der erste, im §. 673 seiner Anträge enthaltene Satz gehe von der Ansicht aus, daß es nicht zweckmäßig sei, Vorschriften über die einzelnen Vollstreckungsarten in den Entwurf aufzunehmen, da die einzelnen

Vollstreckungsarten so nahe mit dem Civilrecht und den Organisationen der Einzelstaaten zusammenhängen, daß doch nur verhältnißmäßig wenige Bestimmungen allgemeiner Natur getroffen werden können, wie solches die Anträge des Königl. Hannov. Herrn Abgeordneten beweisen. Die hierin vorgeschlagenen Bestimmungen scheinen ihm, soweit sie nicht in die §§. 674—677 seiner Verbesserungsanträge aufgenommen worden, bei dem nothwendigen Vorbehalte umfassender Ergänzung durch die Landesgesetze ein besonderes Interesse zur gemeinsamen Feststellung und Aufnahme in den Entwurf nicht darzubieten, wohl aber geeignet, eine vollständige Normirung der einzelnen Vollstreckungsarten durch die Landesgesetze im Zusammenhange wesentlich zu erschweren.

Ein Herr Abgeordneter erklärte, er sei von seiner Regierung instruiert worden, den Antrag zu stellen, daß über das Vollstreckungsverfahren überhaupt nichts in die Proceßordnung aufgenommen, eventuell ein Vorbehalt zu Gunsten der Landesgesetzgebung gemacht würde, wonach es dieser freistehe, die Leitung des Vollstreckungsverfahrens den Gerichten zu übertragen; er müsse deshalb vollends gegen die Aufnahme von Bestimmungen über die einzelnen Vollstreckungsarten stimmen.

Anderer Mitglieder dagegen sprachen sich zu Gunsten der Aufnahme aus, indem sie sich dabei theilweise gleichfalls auf desfallige Instructionen ihrer Regierungen bezogen. Der jetzt vorliegende Entwurf erster Lesung, hoben sie hervor, könne als ein vollständiger nicht betrachtet werden; an die allgemeinen Vorschriften über die Vollstreckung müßten sich nothwendig Bestimmungen über die einzelnen Vollstreckungsarten anreihen. Die Festsetzung derselben sei freilich mit bedeutenden Schwierigkeiten verknüpft; aber trotz derselben müsse sie wenigstens so weit geschehen, als sie sich mit den Civilgesetzgebungen der einzelnen Staaten vertrage. Wollte die Commission von diesem Gesichtspuncte nicht ausgehen, so würde sie sich einem Theile des ihr ertheilten Auftrags entziehen. Denn dieser Auftrag sei dahin gegangen, eine vollständige Proceßordnung auszuarbeiten, und vollständig sei dieselbe selbstverständlich nur dann, wenn zugleich die einzelnen Vollstreckungsarten darin Aufnahme gefunden hätten. Daß aber die Commission der ihr gestellten Aufgabe ohne Weiteres sich entziehe, erscheine offenbar unzulässig; nur wenn die Unmöglichkeit der Ausfüh-

zung vorläge, würde dieses zulässig sein. Davon könne aber nicht wohl die Rede sein. Denn die Schwierigkeiten einer gemeinsamen Regelung des Vollstreckungsverfahrens liegen nicht so sehr in dem besondern wie in dem allgemeinen Theile, vor allem in der Frage, ob es in allen Einzelstaaten durchführbar erscheine, die Leitung des Vollstreckungsverfahrens den Gerichten zu entziehen. Habe man trotz der Schwierigkeiten, welche diese Frage biete, den Weg gemeinsamer Regelung betreten, so müsse man auf demselben auch so lange fortgehen, bis die Unmöglichkeit sich herausstelle, auf diesem Wege zum Ziele zu gelangen.

Ein Herr Abgeordneter, welcher gleichfalls für Aufnahme der fraglichen Bestimmungen in den Entwurf sich aussprach, hielt es gleichwohl für wünschenswerth, daß die Einzelberathung derselben bis nach vollendeter zweiter Lesung des jetzt vorliegenden Entwurfs ausgesetzt werde. Für diesen einzelnen Abschnitt würde eine einmalige Lesung genügen; auch werde vielleicht bei der zweiten Lesung des übrigen Theils des Entwurfs noch Manches geändert werden, was auf die Regelung der einzelnen Vollstreckungsarten von großem Einflusse sei.

Diese Ansicht konnten verschiedene andere Herren Abgeordneten nicht theilen. Es erscheine völlig unthunlich, bemerkten dieselben, in einer Lesung diesen Abschnitt ordnungsmäßig zu beendigen. Derselbe wirke vielfach auch auf die übrigen Theile der Proceßordnung, insbesondere den allgemeinen Theil zurück; eine wiederholte Prüfung dieser sei daher nach erfolgter Aufnahme des Abschnitts über die einzelnen Vollstreckungsarten noch durchaus nothwendig.

Wollte man aber eine zweite Lesung dieses Abschnitts unmittelbar an die erste Lesung anschließen, so würde diese Geschäftsbehandlung theils nicht im Interesse der Sache selbst liegen, theils es den einzelnen Abgeordneten unmöglich machen, die Ansicht ihrer Regierungen über diesen Abschnitt zeitig vor der zweiten Lesung einzuholen, so daß eine unerwünschte Unterbrechung der Sitzungen die Folge sein würde, während, wenn die erste Lesung jetzt erfolge, zwischen dieser und der zweiten Lesung ein zur Einholung von Instructionen hinreichender Zeitraum liegen würde.

Nachdem die zu den Anträgen des R. Hannov. Herrn Abgeordneten in der 233. Sizung gestellten Verbesserungsanträge von dem Herrn Antragsteller

wegen Mangels genügender Unterstützung zurückgezogen worden waren, wurde mit 6 gegen 4 Stimmen beschlossen, vor der zweiten Lesung des Entwurfs auf die Berathung der Anträge des R. Hann. Herrn Abgeordneten über die einzelnen Vollstreckungsarten einzugehen.

Dabei herrschte allgemeines Einverständniß darüber, daß durch diese Abstimmung der Frage über die in Bezug auf das Vollstreckungsverfahren, insbesondere die Leitung desselben durch die Gerichte, zu Gunsten der Landesgesetzgebung zu machenden Vorbehalte für die zweite Lesung in keiner Weise präjudicirt werde.

Sodann wurde die Frage besprochen, ob die eben gedachten Anträge des R. Hann. Herrn Abgeordneten die unmittelbare Grundlage für die Berathung in der Plenarversammlung bilden sollen oder zunächst der nach dem Austritte des früheren Königl. Bayerischen Herrn Abgeordneten wieder zu ergänzenden Referentencommission zur Vorberathung zu überweisen seien.

Zu Gunsten der ersteren Ansicht machten verschiedene Mitglieder geltend, daß, wenn es gleich consequent sein möchte, auch den Abschnitt über die einzelnen Vollstreckungsarten gleich den übrigen Abschnitten des Entwurfs auf Grund einer Referentenvorlage zu prüfen, doch dreierlei Gründe dafür sprechen, sofort auf Grundlage der gestellten Anträge die Berathung vorzunehmen, erstens, weil die Correferenten sich früher gegen diese Vorlage des Referenten ausgesprochen hätten, zweitens, weil die letztere sich recht gut zur Grundlage der Berathung eigne, und drittens, weil die Commission sonst während einer Woche oder noch längere Zeit keinen Stoff zur Berathung haben würde.

Zu Gunsten der zweiten Ansicht wurde dagegen hervorgehoben, daß es, insbesondere auch mit Rücksicht auf die neu eingetretenen Mitglieder, zweckmäßig erscheine, diesen Abschnitt in derselben Weise zu behandeln, wie die früheren, und ihn folglich, da der Inhalt der Anträge im Einzelnen einer Prüfung der Vorbereitungscommission noch nicht unterlegen habe, sie zunächst dieser zu überweisen.

Hierauf wurde entgegnet, diese Vorlage des Herrn Referenten habe gleich den übrigen der Vorbereitungscommission vorgelegen und sei von dieser einer Prüfung unterzogen; eine nochmalige Prüfung durch dieselbe erscheine daher nicht erforderlich und werde auch

durch die Rücksicht auf die neuen Mitglieder nicht geboten; denn diesen nütze eine solche Vorberathung zu ihrer weiteren Orientirung nichts.

Nachdem hiergegen noch bemerkt worden war, daß eine Berathung der einzelnen Vollstreckungsarten in der Vorbereitungscommission noch nicht Statt gefunden, deren Thätigkeit in dieser Beziehung sich vielmehr auf die Frage beschränkt habe, ob überhaupt Vorschriften darüber in den Entwurf aufzunehmen seien, daß gleichwohl aber mit Rücksicht auf die wünschenswerthe Beschleunigung eine unmittelbare Berathung der Anträge im Plenum sich empfehle, wurde letztere schließlich einstimmig zum Beschlusse erhoben, zugleich aber bestimmt, daß mit derselben erst in der nächsten Sitzung zu beginnen sei.

Hierauf ging man dazu über, die Frage zu erörtern, wie die zweite Lesung des Entwurfs formell behandelt werden solle.

Von einer Seite wurde die Ansicht geltend gemacht, daß es sich empfehlen werde, die Referentencommission wieder zu vervollständigen und dieser sowohl die Redaction der gefaßten Beschlüsse, wie auch die neue Bearbeitung einzelner Theile des Entwurfs zu übertragen, welche in Folge tief eingreifender abweichender Beschlüsse bei zweiter Lesung vielleicht nöthig sein werde.

Von anderer Seite glaubte man der Ernennung nur eines Referenten für die zweite Lesung den Vorzug geben zu müssen, weil gegenwärtig in dem Entwurfe erster Lesung eine Grundlage der Berathung vorhanden sei, und die Arbeiten, welche etwa in Folge abweichender Beschlüsse unumgänglich nöthig werden, zweckmäßiger und rascher von einem Mitgliede, als von einem aus drei Personen bestehenden Collegium ausgeführt werden könnten.

Wieder andere Herren Abgeordnete hielten dafür, daß für die zweite Lesung gar kein Referent, sondern nur eine Redactionscommission zu bestellen sei. Denn die frühere Referentencommission sei nur gewählt, um eine Vorlage für die Berathung in der Plenarversammlung auszuarbeiten, und habe daher mit Beendigung der ersten Lesung ihre Aufgabe erfüllt. Gegenwärtig liege für die zweite Lesung ein Entwurf als Grundlage der Berathung vor, an welchen man sich halten und seine Verbesserungsanträge anknüpfen müsse; für die Niederlegung einer Referentencommission sei mithin gar keine Veranlassung vorhanden. Auch

die Ernennung eines Referenten zur Ausarbeitung der etwa zu fassenden abweichenden Beschlüsse habe ihre erheblichen Bedenken. Denn Niemand könne diese Stellung zweckmäßigerweise einnehmen, da Niemand die nöthige Objectivität der Auffassung besitzen werde, um Beschlüsse, welche er vielleicht vorher lebhaft bekämpft habe, angemessen zu bearbeiten. Wer eingehende Anträge stelle, müsse vielmehr dieselben genau formulirt vorlegen und auf diese Weise in so weit gleichsam selbst Referent sein.

Schließlich wurde beschlossen, für die zweite Lesung nur eine Redactionscommission zu wählen, die Wahl selbst aber bis zu einer der nächsten Sitzungen auszufsetzen.

Ferner nahm die Versammlung in Erwägung, ob es sich nicht empfehle, für die zweite Lesung Beschränkungen in der Zulassung von Anträgen eintreten zu lassen.

Ein Herr Abgeordneter machte in dieser Beziehung den Vorschlag,

I. daß in Bezug auf jeden Titel des Entwurfs vorher durch die Versammlung bestimmt werde, bis zu welchem Tage dazu gehörige Anträge einzureichen seien,

und daß außer diesen Anträgen nur solche zulässig sein sollen, welche die Unterstützung von wenigstens zwei Mitgliedern gefunden haben.

Zur Begründung dieses Vorschlags bemerkte er, die Rücksicht auf die Beschleunigung der Berathungen mache eine Beschränkung der Anträge sehr wünschenswerth, und diese könne am unbedenklichsten und zweckmäßigsten in der Weise eintreten, daß die Anträge zu den einzelnen Abschnitten des Entwurfs im Voraus unter Festsetzung einer Präklusivfrist gesammelt würden. Dabei verstehe es sich von selbst, daß Unteranträge, welche sich erst im Laufe der Berathung ergeben, stets zulässig sein müssen; außerdem aber wolle er, um die Freiheit der Berathung nicht zu sehr zu beschränken, noch gestatten, daß auch verspätete Hauptanträge ausnahmsweise dann noch zugelassen werden, wenn sie die Unterstützung von wenigstens zwei Mitgliedern gefunden haben. Zunächst werde für die Einbringung der Anträge zu den einleitenden Bestimmungen und zu dem ersten Titel des ersten Buchs vielleicht zweckmäßig eine Frist von 8—14 Tagen zu setzen sein.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte sich mit der Tendenz dieses Vorschlags durchaus einverstanden

und fügte noch hinzu: Von Anfang an sei es die Absicht der Commission gewesen, mit der zweiten Lesung ihr Werk zu schließen. Die längere Vertagung sei eingetreten, damit die Regierungen Zeit hätten, den Entwurf erster Lesung zu prüfen und ihre Bedenken dagegen geltend zu machen. Die zweite Lesung sei deshalb hauptsächlich darauf berechnet, die Wünsche der einzelnen Regierungen zur Geltung zu bringen, nicht so sehr darauf, eine Revision des ganzen Entwurfs nach den Ansichten der einzelnen Mitglieder der Commission vorzunehmen. Von diesem Gesichtspunkte aus hätte er erwartet, daß sämtliche Mitglieder ihre Anträge sofort zur Kenntniß der Versammlung bringen würden; er seinerseits sei von seiner Regierung zur Stellung gewisser Anträge instruiert worden, welche er noch heute zu Protocoll überreichen werde. Sollte das Werk zum raschen Ende gelangen, so scheine ihm die Festsetzung einer Präklusivfrist durchaus nothwendig zu sein. In dieser Beziehung könne man nun abweichend von dem Antrage I., auch bestimmen, daß kein Antrag zur Berathung kommen solle, der nicht mindestens acht Tage vor Beginn der Berathung des betreffenden Abschnitts im Plenum zur Kenntniß der übrigen Mitglieder gebracht worden sei; wenn man, wie manchmal bei der ersten Lesung, die Anträge erst in der Sitzung oder am Tage vor derselben erhalte, so sei eine sofortige Berathung nicht möglich und eine mit vielem Zeitverluste verbundene Aussetzung derselben nöthig. Es könne sich noch fragen, ob es erforderlich sei, abschnittsweise eine Präklusivfrist zu setzen. Dafür spreche der Umstand, daß Anträge, welche sich auf einen einzelnen Abschnitt beziehen, in so nahem Zusammenhange mit einander zu stehen pflegen, daß, wenn man bloß die Anträge zu einzelnen Paragraphen vor Augen habe und nicht zugleich diejenigen zu den übrigen Paragraphen des Abschnitts kenne, man in Verlegenheit sei, wie man sich zu jenen verhalten solle. Deshalb wolle er den Vorschlag machen:

II. keinen Antrag zuzulassen, welcher nicht mindestens acht Tage vor Beginn der Berathung des betreffenden Titels zur Kenntniß der übrigen Mitglieder gebracht worden sei.

Beide Anträge wurden von verschiedenen Seiten lebhaft bekämpft. Diefelben seien, wurde bemerkt, grundfänglich unrichtig und practisch unausführbar. Bei keiner Gesetzesberathung erscheine es gerechtfertigt,

die freie Berathung irgend wie zu beschränken, am wenigsten aber in der Lage, in welcher die Commission sich befinde. Dieselbe stehe im Eingange einer zweiten Lesung, nachdem sie bei der ersten Lesung die eigenthümliche Aufgabe gelöst habe, einen durch eine Vorbereitungscommission stückweise vorgelegten, gleichsam aus dem Rohen herausgearbeiteten Entwurf im Plenum zu berathen. Sie befinde sich daher in einer ganz anderen Lage, als früher die Nürnberger Conferenz, welcher schon bei der ersten Lesung ein vollständig ausgearbeiteter und mit Motiven versehener Entwurf vorgelegen habe. Trotzdem sei in Nürnberg die zweite Lesung völlig frei und erst die dritte Lesung beschränkt gewesen. Vollends müsse also hier, wo man bei der ersten Lesung mit so vielen Hindernissen zu kämpfen gehabt habe, im Interesse des wissenschaftlichen Werths des Werks die zweite Lesung völlig frei sein. Daß dieselbe hauptsächlich dazu bestimmt sei, um die Bedenken der Regierungen zu vernehmen, könne nicht anerkannt werden. Die Vertagung sei allerdings mit zu diesem Zwecke eingetreten, aber nicht allein zu demselben. Jeder Abgeordnete stelle die Anträge Namens seiner Regierung, gleichviel ob er von dieser speciell dazu instruiert sei, oder ob sie Alles seinem Ermessen überlassen habe, und werde sich dabei auch ohne äußerliche Beschränkung selbst so weit thunlich beschränken und den übrigen Mitgliedern seine Anträge so frühzeitig mittheilen, daß sie von diesen gehörig gewürdigt werden können.

Eine Beschränkung nütze auch practisch zu nichts. Das Bedürfniß nach einer freien Berathung werde immer dahin führen, den aufgestellten Grundsatz zu umgehen, wie sich schon in erster Lesung bei der Wiederaufnahme erledigter Punkte gezeigt habe, in Bezug auf welche man mit der Zeit immer laager geworden sei. Es werde oft gar nicht möglich sein, binnen der gesetzten Frist seine Anträge zu stellen; denn ob noch weitere Anträge zu stellen seien, werde oft von Beschlüssen abhängen, deren Schicksal vor Ablauf der Frist noch ungewiß sei. Nach den Ausführungen der Herren Antragsteller solle es nun zwar statthast sein, Unteranträge, welche mit den zeitig gestellten Anträgen zusammenhängen, auch noch im Laufe der Berathung zu stellen; aber dabei werde oft Zweifel darüber entstehen, ob ein solcher Zusammenhang vorhanden sei, je nachdem man denselben objectiv oder mehr subjectiv auffasse, und die Ent-

scheidung dieser Zweifel werde oft zeitraubende und unerwünschte Debatten veranlassen.

Die Ausnahme aber, welche der Antrag I. von der Regel der Präclusion gestatte, hob insbesondere ein Herr Abgeordneter hervor, mache zudem die Regel selbst illusorisch; denn zwei Mitglieder werden sich für die Unterstügung eines Antrags stets mit Leichtigkeit finden; er seinerseits würde principiell jeden derartigen Antrag unterstützen, so sehr er sonst für Beschleunigung sei.

Endlich sei noch besondere Rücksicht auf die neu eingetretenen Mitglieder zu nehmen, welche nicht in der Lage seien, den ganzen Entwurf so genau zu übersehen, daß sie innerhalb bestimmter Zeiträume ihre Anträge stellen könnten, zumal in der nächsten Zeit, wo sie sich außerdem mit der Vorlage über die einzelnen Vollstreckungsarten zu beschäftigen haben würden.

In Nürnberg, wurde hierauf entgegnet, haben hinsichtlich eines Theils des Handelsgesetzbuchs zwar drei, hinsichtlich eines anderen Theils (des Seerechts) aber nur zwei Lesungen Statt gefunden. Wie viele Lesungen vorgenommen werden, hänge von den Umständen ab. Das aber liege in der Natur der Sache, daß die letzte Lesung hauptsächlich bestimmt sei, die Erinnerungen der Regierungen zu erledigen. Gehe man hiervon aus, so sei ein Jeder im Stande, seine Anträge alsbald zu stellen. Daß dadurch Anträge nicht ausgeschlossen seien, welche sich als Consequenzen später gefaßter Beschlüsse darstellen, verstehe sich von selbst. — Eine eigentliche Beschränkung der Antragstellung liege in den gemachten Vorschlägen gar nicht. Denn ein jeder Abgeordnete könne so viele Anträge stellen, wie er wolle; nur ein Zeitpunkt werde festgesetzt, bis zu welchem die Anträge den übrigen Mitgliedern mitgetheilt werden müssen. Sei eine acht-tägige Frist, namentlich mit Rücksicht auf die neu eingetretenen Mitglieder, zu kurz, so stehe nichts entgegen, eine längere Frist zu bestimmen, da die Berathung der einzelnen Vollstreckungsarten doch eine längere Zeit wegnehmen werde. Lehne man aber die Anträge ab, so müsse jeder Paragraph des Entwurfs wieder zur Berathung ausgesetzt werden, wovon eine eben so lange Dauer der zweiten, wie der ersten Lesung die Folge sein würde. Es sei nicht allzu schwierig, die Frist so zu bestimmen, daß einem jeden Mitgliede genügende Zeit bleibe, den betreffenden Ab-

schnitt in seinem ganzen Umfange zu prüfen und darüber schlüssig zu werden, welche Anträge er zu demselben stellen wolle.

Hiergegen wurde wiederum bemerkt, von der Handelsgesetzbuchconferenz sei das Seerecht zwar nur einer zweifachen Lesung unterzogen; allein bei der zweiten Lesung habe nicht die Beschränkung Statt gefunden, welche bei der dritten Berathung des übrigen Theils des Gesetzbuchs beschlossen sei. Daß die zweite Lesung vorzugsweise zur Prüfung der Bedenken der Regierungen bestimmt sei, sei nirgends ausgesprochen; eine Revision des Entwurfs erster Lesung sei nach jeder Seite hin offen gelassen und um so nothwendiger, da verschiedene Mitglieder ohne alle Instruction von Seiten ihrer Regierungen seien. Unrichtig sei die Ansicht, daß eine Ablehnung der Beschränkung die nothwendige Folge habe, daß ein jeder Paragraph wieder zur Berathung ausgesetzt werden müßte. Paragraphen, zu denen keine Anträge vorliegen, seien auch bei völlig freier Berathung kein Gegenstand erneuerter Discussion. Dagegen würde es sich vielleicht empfehlen, wenn der Präsident oder die ganze Commission den Wunsch ausdrückte, daß die Anträge zu einem bestimmten Titel bis zu einem bestimmten Tage möchten mitgetheilt werden. Einem solchen Wunsche würde gewiß Jeder gern nachkommen, auch ohne daß er durch ein Präjudiz dazu angehalten werde.

Gegen den Antrag II. wurde von mehreren Seiten noch besonders geltend gemacht, daß die Festsetzung einer relativen Frist, wie sie durch jenen Antrag bezweckt werde, unausführbar sei, weil sich nicht voraussehen lasse, an welchem Tage die Berathung des einzelnen Abschnitts beginnen werde, und weil es mithin von Zufälligkeiten abhängen würde, ob die Frist gewahrt sei oder nicht. Auch sei dieser Antrag noch bedenklicher als der Antrag I., weil in ihm das durch den letzteren gegebene Correctiv nicht enthalten sei, wonach ein verspäteter Antrag bei vorhandener Unterstützung einiger Mitglieder doch noch zugelassen werden solle.

Hierauf wurde von dem Herrn Antragsteller erwidert, der Hauptzweck seines Vorschlags sei der, daß kein Antrag zur Discussion gelange, auf welchen die übrigen Mitglieder nicht genügend vorbereitet seien, wie solches bei der ersten Lesung öfter vorgekommen sei. Deshalb müsse der Antrag mindestens acht Tage vor der Berathung des betreffenden Abschnitts in den

Händen aller Mitglieder sein. Der Zeitpunkt, wann diese Berathung beginnen werde, lasse sich im Allgemeinen wohl vorhersehen, und ein Jeder könne sehr wohl dafür Sorge tragen, daß die Mittheilung seiner Anträge so zeitig erfolge, daß auf alle Fälle die acht-tägige Frist offen bleibe.

Ein Herr Abgeordneter bemerkte schließlich, zwei Anforderungen machen sich geltend, die Gründlichkeit der Berathung und die Raschheit der Erledigung, und es sei zu erwarten, daß beide Anforderungen von sämmtlichen Mitgliedern ins Auge gefaßt werden. Die erstere Anforderung lasse es aber nicht statthaft und zweckmäßig erscheinen, eine Präklusivfrist für die Einbringung der Anträge zu setzen. Der Lauf der Berathung dürfe natürlich durch neue Anträge nicht unterbrochen werden; aber damit sei nicht ausgeschlossen, daß man auf individuelle Verhältnisse Rücksicht nehme. Dazu komme der objective Umstand, daß die Sache augenscheinlich nicht von allen Regierungen gleichmäßig behandelt worden sei. Es sei allerdings den Regierungen Zeit gelassen, den Entwurf zu prüfen und ihre Erinnerungen dagegen geltend zu machen. Allein die Benutzung dieses Zeitraums sei eine verschiedene gewesen. Bei einzelnen Regierungen sei eine förmliche commissarische Berathung gepflogen, und aus dieser seien formulirte Anträge hervorgegangen. Von anderen Regierungen, z. B. von der seinigen, seien nur Grundzüge bezeichnet, welche von ihrem Abgeordneten in's Auge zu fassen seien, aber nicht eigentliche Anträge vorbereitet. Dieses sei auch kaum möglich. Denn im Laufe der Berathung können dem einzelnen Abgeordneten Gesichtspuncte sich eröffnen, die ihn bestimmen, Anträge zu stellen, an welche er früher gar nicht gedacht habe. Deshalb müsse eine völlig freie Berathung stattfinden; durch jede Beschränkung der Antragstellung auch hinsichtlich der Zeit könne das Werk nur gefährdet werden.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag I. mit 6 gegen 4, der Antrag II. mit 8 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Schließlich erklärte der K. Würtemb. Herr Abgeordnete, daß er die Anträge seiner Regierung hiemit zur Kenntniß der Versammlung bringen wolle, und der K. Sächsische Herr Abgeordnete, daß er seine Anträge bereits dem Herrn Präsidenten übergeben habe.

CCLI. Sitzung.

Hannover, den 23. Februar 1865.

In Gemäßheit des in der vorigen Sitzung gefaßten Beschlusses wurde heute mit der Berathung der von dem Herrn Referenten in der 232. Sitzung gestellten Anträge über die einzelnen Vollstreckungsarten (cf. Prot. S. 4272) begonnen.

Zunächst wurde bemerkt, daß diese Vorschriften, da sie sich an den §. 684 des Entwurfs erster Lesung anschließen, die Bezeichnung §§. 685—733 — (statt der an die Paragraphenreihe des Referentenentwurfs sich anschließenden früheren Bezeichnung §§. 673—721) — erhalten müssen, sowie, daß nach Aufnahme der Bestimmungen über die einzelnen Vollstreckungsarten, demnächst bei der Redaction des vierten Buches Unterabtheilungen zu machen, namentlich die §§. 682—684 als »Erster Titel: Allgemeine Bestimmungen« zu bezeichnen sein werden.

Bei §. 685, welcher von dem Herrn Referenten in folgender modificirter Fassung beantragt wurde:

»Zweiter Titel.

Antwortung von Sachen.

§. 685.

Hat der Schuldner bewegliche Sachen herauszugeben, so werden dieselben ihm abgenommen und dem Gläubiger eingehändigt.

Befinden sich die Sachen nicht im Gewahrsame des Schuldners, so ist auf Antrag des Gläubigers dessen Interesse vom Proceßgerichte nach Anhörung der Parteien festzusetzen.

Auch ist der Gläubiger für den Fall, daß die Sachen sich nicht im Gewahrsame des Schuldners befinden, befugt, bei dem Vollstreckungsgerichte zu beantragen, daß dem Schuldner der Offenbarungseid auferlegt werde (§§. 438, 439).«

bemerkte der Herr Antragsteller zunächst: die von ihm vorgenommenen Aenderungen des ursprünglichen Antrags haben nur eine redactionelle Bedeutung. In den meisten Proceßordnungen und Entwürfen werde zwar zwischen »bestimmten beweglichen Sachen« und

»einer Quantität vertretbarer Sachen« unterschieden. Eine solche Unterscheidung erscheine aber nicht notwendig, wenn man für beide Fälle, für die Herausgabe einer bestimmten beweglichen Sache und einer Quantität beweglicher Sachen dasselbe Verfahren eintreten lasse. Das Wort »vertretbaren« sei überflüssig, weil schon in dem Begriffe der Quantität liege, daß es sich um vertretbare Sachen handle, da man überhaupt nur bei diesen von einer Quantität sprechen könne. Des Wortes »bestimmt« bedürfe es ferner nicht, weil schon nach den im §. 646 enthaltenen Vorschriften über die Ertheilung der Vollstreckungsklausel diese voraussetze, daß die Verbindlichkeit zu einer der Art und dem Umfange nach bestimmten Leistung oder Unterlassung aus dem Schuldtitel hervorgehe. — Unter dem Proceßgerichte sei im Absatz 2 dasjenige Gericht gemeint, welches in §. 679 Abs. 3 bezeichnet sei. Die jetzige Fassung der letzteren Vorschrift werde später zu ändern sein.

Die in dem §. 685 enthaltenen Bestimmungen riefen eine längere Debatte hervor, in welcher sich namentlich über die Bedeutung und die Fassung des Absatzes 1 verschiedene Ansichten geltend machten.

Einem Herrn Abgeordneten schien es zunächst wünschenswerth, die Abpfändung des beim Schuldner vorgefundenen baaren Geldes auszuschließen und zwar nicht bloß in den Fällen der Beitreibung einer Geldforderung, wo es allerdings vorzugsweise von Wichtigkeit sei, sondern ganz allgemein. Er habe daher, bemerkte derselbe, beabsichtigt zu beantragen, den Absatz 1 dahin zu fassen:

»Bestimmte bewegliche Sachen oder Quantitäten fungibeler Sachen, außer Geld, werden dem Schuldner abgenommen und an den Gläubiger abgeliefert.«

Nach der jetzigen veränderten Fassung des Absatzes 1 halte er jedoch diesen Antrag hier nicht mehr für erforderlich, da er davon ausgehe, daß die in ihm enthaltene Vorschrift in Fällen, wo es sich z. B. um Rückgabe einer deponirten Summe Geldes (jedoch nicht einer individuell bestimmten Rolle zc. Geldes) handle, keine Anwendung finde und behalte er sich daher den die Abpfändung von Geld ausschließenden Antrag bis zum vierten Titel vor.

Der Herr Referent erwiederte darauf, der Absatz 1 finde, da er die Herausgabe von Sachen handle, nur dann Anwendung, wenn das deponirte Geld

individuell bestimmt und noch im Besitze des Schuldners vorhanden sei, während in solchen Fällen, wo lediglich eine bestimmte deponirte Summe Geldes zurückzugeben sei, das Geld aber nicht mehr im Besitze des Schuldners sich befinde, der zweite Absatz Platz greife.

Er fasse, bemerkte sodann ein Herr Abgeordneter, die Vorschrift des ersten Absatzes des §. 685 dahin auf, daß dieselbe sich nur auf die Fälle beziehe, in denen es sich um die Herausgabe von bestimmten Sachen handle, welche im Besitze des Beklagten sich befinden bez. befunden haben; daß dieselbe dagegen keine Anwendung finde, wenn der Beklagte nur verpflichtet sei, eine bestimmte Quantität von Sachen zu liefern, selbst wenn in seinem Besitze Sachen dieser Art sich zufällig befinden. Seiner Ansicht nach würde also z. B. in dem Falle, wenn A. dem B. 100 Scheffel Weizen von einem bestimmten Gewichte, ohne Rücksicht darauf, ob er sich im Besitze von solchem Weizen befinde, verkauft habe, zu deren Lieferung verurtheilt sei und es sich um Vollstreckung dieses Urtheils handle, der Gerichtsvollzieher, wenn er im Besitze des Beklagten Weizen von dem fraglichen Gewichte finde, nicht befugt sein, von diesem Weizen 100 Scheffel zu nehmen und sie dem Gläubiger zu übergeben, vielmehr werde der vorgefundene Weizen nur als Executionsobject zur Befriedigung des dem Gläubiger wegen Nichterfüllung des Contracts zustehenden Schadensersatzanspruches zu betrachten sein.

Diese Ansicht wurde von anderen Mitgliedern jedoch nicht getheilt. Der Ausdruck „herausgeben“ wurde bemerkt, sei nicht bloß im Sinne von restituere zu verstehen, sondern beziehe sich auch auf die Fälle des tradere und komme es für die Frage, ob im Falle der Verbindlichkeit zum Tradiren einer Sache die Vorschrift des §. 685 Abs. 1 zur Anwendung zu bringen sei, auf die Lage des einzelnen Falles wesentlich an. Wollte man den Ausdruck „herausgeben“ bloß auf das restituere beziehen, die Fälle, in denen es sich um die Verpflichtung zur Lieferung einer Sache handle, ganz allgemein ausschließen, so würden diese letzteren durch die Bestimmungen über die Zwangsvollstreckung nicht geregelt sein. Denn unter die Bestimmungen über die Erwirkung einer Handlung könne man diese Fälle nicht subsumiren. Im weiteren Sinne genommen stehe allerdings in dem bezeichneten Falle eine Handlung des Schuldners in

Frage, da jede obligatio im weiteren Sinne auf eine Handlung gehe, wenn man aber unterscheide, wie dieses der Entwurf thue, so könne man die in Rede stehenden Fälle den obligationes faciendi nicht beizählen. Subsumire man den Fall der Lieferung unter die Vorschriften des §. 685, so frage es sich im einzelnen Falle, ob der Gegenstand der Lieferung nach Quantität und Qualität so genau bestimmt sei, daß sofort und ohne Weiteres zur Execution geschritten werden könne; sei dieses der Fall, so werde in Gemäßheit des §. 685 Abs. 1 zu verfahren sein, und stehe überall kein Bedenken entgegen, dieses Verfahren eintreten zu lassen; fehle es dagegen an jener Bestimmtheit der Leistung, so werde der Absatz 1 nicht zur Anwendung kommen können. Angenommen z. B. A. habe dem B. 10 Sack Caffee verkauft, und der das, auf Lieferung von 10 Sack dieses Caffees lautende Urtheil vollstreckende Gerichtsvollzieher finde im Besitze des Schuldnes 10 Sack dieses Caffees, so erscheine es doch völlig gerechtfertigt, daß derselbe diese 10 Sack Caffee dem Schuldner in Gemäßheit des §. 685 Abs. 1 abnehme und dem Gläubiger übergebe. Auf die Einzelheiten der möglichen Fälle näher im Gesetze einzugehen, erscheine nicht zweckmäßig, da practisch sich keine Schwierigkeiten herausstellen werden.

Anderer Mitglieder waren dagegen gleichfalls der Ansicht, daß die Vorschrift des §. 685 Abs. 1 auf die Fälle, in denen es sich um die Gewährung oder Leistung einer Quantität vertretbarer Sachen handle, keine Anwendung finde, sondern nur auf die Fälle der Herausgabe einer bestimmten beweglichen Sache oder bestimmten Quantität vertretbarer Sachen, und hielten es für wünschenswerth, daß dieses im Gesetze ausgesprochen werde.

Ein Herr Abgeordneter beantragte, den Absatz 1 in Uebereinstimmung mit dem bayerischen und dem preußischen Entwürfe dahin zu fassen:

- I. »Hat der Schuldner eine bestimmte bewegliche Sache oder eine bestimmte Quantität vertretbarer Sachen herauszugeben, so wird zc.«

Wenn man auch sagen könne, bemerkte der Herr Antragsteller, daß unter den Begriff »bewegliche Sachen« Quantitäten beweglicher Sachen fallen und es nicht unbedingt erforderlich sei, von Quantitäten vertretbarer Sachen zu sprechen, so scheine die Beibehaltung dieser auch in den meisten Proceßgesetzen und Entwürfen sich findenden Unterscheidung doch wün-

schenswerth, weil man im gewöhnlichen Leben unter »bewegliche Sache« eine individuell bestimmte Sache zu verstehen pflege und es sich daher zur Beseitigung von Zweifeln empfehle, die vorgeschlagene Fassung zu wählen.

Uebrigens war der Herr Antragsteller in Uebereinstimmung mit mehreren anderen Herren Abgeordneten der Ansicht, daß die Fälle, in denen es sich um die Gewährung und Lieferung von nicht individuell bestimmten Sachen, sondern einer Quantität vertretbarer Sachen, z. B. einer nur der Gattung nach bestimmten Quantität Korn, handle, die Bornahme einer Handlung in Frage stehe und daß daher in solchen Fällen nicht die Bestimmungen des Abs. 1 des §. 685, sondern des §. 688 zur Anwendung zu bringen seien. Die Vorschrift des §. 685 sei in beschränkterem Sinne aufzufassen und auch nur in diesem Umfange gerechtfertigt, nämlich für die Fälle, wo eine bestimmte Sache oder eine Quantität vertretbarer Sachen vermöge eines dem Gläubiger an diesen Sachen bereits zustehenden Rechts vom Schuldner herauszugeben sei, in denen der letztere die Sachen gewissermaßen nur für den Gläubiger in Besitz habe.

Um die Bedeutung und Anwendbarkeit des §. 685 zu bestimmen, bemerkte ein anderer Herr Abgeordneter, müsse man unterscheiden, ob Jemand von bestimmten Sachen, die er im Besitz habe, eine Quantität verkauft und urtheilsmäßig zu liefern habe, oder ob er schlechthin eine bestimmte Quantität fungibeler Sachen verkauft und zu liefern habe. In dem ersten Falle finde der §. 685 Anwendung, in dem zweiten dagegen nicht. Denn es werde für die Anwendbarkeit des §. 685 vorausgesetzt, daß entweder eine species, eine individuell bestimmte Sache, oder eine solche Quantität von Sachen herauszugeben sei, welche bereits so bestimmt seien, daß sie die Natur einer species angenommen haben. Wenn z. B. A. dem B. 10 Säcke von den 100 Säcken Caffee verkauft habe, welche er in seinem Magazine habe, so habe der Gläubiger B. ein Recht darauf, daß ihm gerade 10 Säcke von dem Caffee, welcher sich in dem Magazine des A. finde, herausgegeben werde. Es handle sich hier zwar um eine Quantität fungibeler Sachen, allein dieselben haben die Natur einer individuell bestimmten Sache angenommen. Wenn auch der Schuldner die Wahl habe, welche 10 Säcke von den in seinem Magazine sich findenden Säcken Caffee er dem Gläubiger liefern

wolle, und also eine vollständig bestimmte Sache nicht vorliege, so handle es sich doch nicht um Lieferung einer Quantität fungibeler Sachen, da es dem Käufer nicht freistehe, andere Waare derselben Gattung in der gehörigen Qualität und Quantität zu liefern; sondern der Gläubiger habe einen Anspruch auf zehn von denjenigen Säcken Caffee, welche in dem Besitze des Schuldners sich befinden, und der Verkäufer sei debitor speciei mit dem Rechte, nach seiner Wahl diese oder jene 10 Stück der individuell bestimmten Säcke zu liefern. Anders liege die Sache, wenn A. dem B. schlechthin 10 Sack Caffee einer bestimmten Sorte verkauft habe und zu deren Lieferung verurtheilt sei. Hier habe der Schuldner sich nicht zu einem bloßen tradere, sondern zu einer Handlung, nämlich dazu verpflichtet, diese 10 Säcke Caffee, wenn er sie nicht besitze, sich zu verschaffen, um sie dem Gläubiger zu liefern; hier finden also die Vorschriften des §. 688 Anwendung. Es scheine ihm daher am zweckmäßigsten die ursprüngliche Fassung des Entwurfs wiederherzustellen, da einerseits die jetzige Fassung zu Zweifeln Veranlassung gebe, andererseits die Hinzufügung des Wortes »vertretbare« zu der Annahme führen könne, als ob der §. 685 auch dann Anwendung finden solle, wenn es sich um Lieferung einer nur generell bestimmten Quantität fungibeler Sachen handle. Er beantrage daher

II. den Absatz I dahin zu fassen:

»Hat der Schuldner eine bestimmte bewegliche Sache oder eine bestimmte Quantität beweglicher Sachen herauszugeben, so wird zc.«

In der Sache, bemerkte der Herr Referent, sei er mit dem Antrage II. völlig einverstanden, da, wie bereits erwähnt, die jetzige modificirte Fassung seines Antrags nur die Redaction betreffe. Er sei davon ausgegangen, daß man hier von anderen Proceß-gesetzen und Entwürfen sich nicht entfernen solle, obgleich er die Schwierigkeiten nicht verkenne, welche hervortreten, wenn man die Sache streng juristisch auffasse. Allein er habe um so mehr angenommen, daß diese Schwierigkeiten in der Praxis sich leicht erledigen werden, da er nicht vernommen habe, daß die mit dem Entwurfe im Wesentlichen übereinstimmenden Gesetze in der practischen Anwendung zu Bedenken und Schwierigkeiten Veranlassung gegeben haben. Zu unterscheiden zwischen einer bestimmten beweglichen Sache und Quantitäten beweglicher Sachen, wie dieses

im Antrage II. geschehen sei, schein ihm kein genügender Grund vorzuliegen, da diese Unterscheidung keine practische Bedeutung habe und es nicht wünschenswerth erscheine, Gegenstände, die im Begriffe gleich seien, zu unterscheiden. In beiden Fällen handle es sich um Herausgabe beweglicher Sachen und umfasse daher die jetzige Redaction des Entwurfs beide Fälle. Die Hinweglassung der Worte »bestimmt« und »vertretbaren« schein ihm aus den bereits angeführten Gründen nach wie vor gerechtfertigt.

Von anderen Seiten wurde hiergegen geltend gemacht: der Nachdruck liege gerade auf dem Worte »bestimmt«, indem damit im Gegensatze zu den unbestimmten beweglichen Sachen das Erforderniß der individuell bestimmten habe ausgedrückt werden sollen. Abgesehen hiervon stehe der jetzigen Fassung der §§. 685 u. 686 des Entwurfs das Bedenken entgegen, daß es schein, als ob der Schwerpunkt in §. 685 auf den Worten »bewegliche Sachen« ruhe, im Gegensatze zu den in §. 686 berührten unbeweglichen Sachen, was doch offenbar nicht richtig sei.

Schon aus der Ueberschrift dieses Titels »Ausantwortung von Sachen« bemerkte ein Herr Abgeordneter, sei zu entnehmen, daß diese Bestimmungen nur auf die Fälle der Herausgabe bestimmter Sachen, nicht dagegen auf die Fälle sich beziehen, wo es sich um Lieferung einer nicht bestimmten Sache, z. B. eines Pferdes, einer Quantität Weizen u. handle, bei denen der Schuldner die Wahl habe, ob er diese oder jene Sache der bestimmten Art und Gattung liefern wolle. Eine solche Leistung falle unter den Begriff von praestare. Deshalb erschein es nothwendig, das Wort »bestimmt« beizubehalten, und halte er die Ansicht, daß dieses Wort mit Rücksicht auf §. 646 entbehrlich sei, nicht für begründet. Bleibe dieses Wort weg, so würde z. B., wenn Jemand verurtheilt sei 100 Scheffel Gerste zu liefern, der Gerichtsvollzieher befugt sein, wenn er im Besitze des Schuldners Gerste finde, von dieser 100 Scheffel zu nehmen und sie dem Gläubiger zu überliefern, da hier eine nach Art und Umfang bestimmte Leistung aus dem Urtheile sich ergebe und daher nach §. 646 die Vollstreckungsklausel zu ertheilen sein würde. Aus den stattgehabten Verhandlungen ergebe sich aber zweifellos, daß es nicht die Absicht sei, in einem solchen Falle den Abs. 1 des §. 685 zur Anwendung zu bringen; es werde vielmehr, wenn der Schuldner nicht prästire, der Gläubiger nur

sein Interesse zu liquidiren haben. Sei er daher im Allgemeinen mit den von dem Urheber des Antrags I. geäußerten Ansichten einverstanden, so schein ihm die vorgeschlagene Fassung doch um deswillen nicht völlig zutreffend, weil danach das Wort »bestimmt« auf Quantität bezogen werden könne, während es sich doch auf »Sachen« beziehen solle. Deshalb beantrage er folgende Fassung zu wählen:

III. »Hat der Schuldner eine bestimmte bewegliche Sache oder eine Quantität bestimmter vertretbarer Sachen herauszugeben, so wird zc.«

Gegen diese Fassung wurde insbesondere geltend gemacht, daß das Wort »bestimmt« in den beiden Fällen eine verschiedene Bedeutung habe, was nur zu Zweifeln Veranlassung geben werde. In dem ersten Falle »bestimmte bewegliche Sache« bilde es den Gegensatz zu »Quantität beweglicher Sachen«; in dem zweiten Falle »Quantität bestimmter — Sachen« beziehe es sich dagegen auf die in §. 646 enthaltenen Vorschriften.

Bei der Abstimmung wurde:

1. Antrag III. mit 8 gegen 2 Stimmen,
2. Antrag I. mit 6 gegen 4 Stimmen abgelehnt;
3. Antrag II. durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten angenommen.

Den Eingang des zweiten Absatzes beantragte ein Herr Abgeordneter dahin zu fassen:

»Werden die Sachen nicht im Gewahrsame des Schuldners vorgefunden, so ist zc.«

indem er bemerkte: Er betrachte diese Aenderung lediglich als eine Redaktionsache, da er unterstelle, daß auch der Entwurf davon ausgehe, daß das Entscheidende nicht darin liege, daß die herauszugebenden Sachen wirklich im Besitze des Schuldners sich nicht befinden, sondern, daß der Gerichtsvollzieher sie im Besitze des Schuldners nicht vorgefunden habe, da ja der Schuldner die in seinem Besitze befindlichen Sachen verheimlichen könne.

Der Herr Referent erklärte sich mit diesem, seiner Absicht durchaus entsprechenden Vorschlage einverstanden und fand derselbe auch von anderer Seite keinen Widerspruch.

Ein anderer Herr Abgeordneter hielt es zweckmäßig, zu bestimmen, daß der Schuldner, nachdem das Interesse des Gläubigers festgestellt worden, nicht mehr befugt sei, gegen dessen Willen die Sache selbst herauszugeben und beantragte daher den zweiten Absatz dahin zu fassen:

- I. »Werden die Sachen im Gewahrsame des Schuldners nicht vorgefunden, so ist derselbe zur Leistung des gesammten Interesses des Gläubigers an (zeitiger) Vollziehung des Urtheils verpflichtet und dieses Interesse auf Antrag des Letzteren vom Proceßgerichte nach Anhörung der Parteien in Geld festzusetzen.«

Der Herr Referent sprach sich gegen diesen Antrag aus. Abgesehen davon, daß in der vorgeschlagenen Fassung der Satz, daß der Schuldner, nachdem einmal das Interesse des Gläubigers wegen Nichtherausgabe der Sache festgestellt worden, ohne dessen Zustimmung nicht berechtigt sein solle, die Sache, auf deren Herausgabe das Urtheil laute, in natura herauszugeben, nicht ausgedrückt sei, erscheine derselbe an sich nicht gerechtfertigt, da keineswegs zu unterstellen sei, daß der Schuldner in allen Fällen, in denen die herauszugebende Sache in seinem Gewahrsame nicht gefunden werde, in mala fide sich befinde, und kein Grund abzusehen sei, weshalb stets die Befugniß des Schuldners auszuschließen sei, die Sache, zu deren Herausgabe er verpflichtet sei, wenn er sie nachträglich noch auffinde, herauszugeben, selbstredend unter Uebernahme der durch die verspätete Herausgabe für den Gläubiger entstandenen Kosten und Schäden.

Der Herr Antragsteller hielt dafür, daß, wenn einmal durch das Gericht die Verpflichtung des Schuldners zur Leistung des wegen nicht rechtzeitiger Herausgabe der Sache dem Gläubiger entstandenen Interesses ausgesprochen sei, dieser Verpflichtung nicht dadurch genügt werden könne, daß der Schuldner nun nachträglich sich erbiere, die Sache selbst herauszugeben. Lasse man ihm diese Befugniß, so können dadurch große Weiterungen entstehen, indem dann das ganze Liquidationsverfahren in Betreff des Interesses des Gläubigers unnöthig gewesen sein würde.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag I. gegen 1 Stimme abgelehnt.

Von einem anderen Herrn Abgeordneten wurde der größeren Deutlichkeit halber vorgeschlagen:

- II. nach »festzusetzen« einzuschalten:

»worauf sodann das für Beitreibung einer Geldforderung vorgeschriebene Vollstreckungsverfahren Platz greift«.

Mehrere Mitglieder erklärten sich zwar in der Sache mit diesem Antrage einverstanden, sprachen sich jedoch gegen die Aufnahme des beantragten Zusatzes

aus, weil es selbstverständlich sei, daß, wenn es sich um die Vollstreckung des das Interesse des Gläubigers in Geld festsetzenden Urtheils handle, die über Beitreibung einer Geldforderung im Gesetze enthaltenen Vorschriften zur Anwendung zu bringen seien.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag II. mit 7 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

III. Den dritten Absatz beantragte ein Herr Abgeordneter zu streichen.

Es sei, bemerkte derselbe, nicht seine Absicht den Offenbarungseid im Vollstreckungsverfahren ganz auszuschließen, wie dieses in einzelnen Gesetzgebungen, z. B. der rheinischen geschehen sei, vielmehr sei er der Ansicht, daß dieser Eid in dem Executionsverfahren nicht wohl zu entbehren sei, zumal dann nicht, wenn man die Schuldhast nicht als subsidiäres Zwangsmittel zulasse. Allein er müsse sich dagegen aussprechen, den Offenbarungseid in der Gestalt und in dem Zusammenhange, wie er sich hier finde, aufzunehmen. Der Offenbarungseid habe seine große Bedeutung, wenn es sich um die Beitreibung einer Geldforderung handle, wenn die Execution gegen das gesammte Vermögen des Schuldners gerichtet sei. Denn hier liege die Gefahr vor, daß der Schuldner Theile seines Vermögens verheimliche, um sie dem Gläubiger zu entziehen und für den Letzteren somit die Gefahr, daß er seine Forderung ganz oder theilweise nicht realisiren könne.

Es erscheine daher durchaus angemessen, daß der Schuldner, wenn das vorgefundene Vermögen zur Befriedigung des Gläubigers nicht ausreichend sei, zur Ableistung des Offenbarungseides unter gewissen Voraussetzungen angehalten werde. In dem hier vorliegenden Falle habe dagegen der Offenbarungseid eine sehr viel geringere Bedeutung. Die Gefahr, daß der Schuldner die in seinem Besitze befindliche, von ihm herauszugebende Sache verheimliche, sei sehr gering, da er dadurch in der Regel nichts gewinne, indem er zur Leistung des Interesses des Gläubigers verurtheilt werde; die Gefahr für den Gläubiger sei ebenfalls sehr viel geringer, da er in den meisten Fällen, wenn der Schuldner die herauszugebende Sache verheimliche, nichts verliere, indem er in der Leistung des Interesses vollen Ersatz finde. Dazu komme, daß die hier gegebene Bestimmung zu einer zu vermeidenden Vervielfältigung der Offenbarungseide führe, indem der Schuldner zunächst diesen Eid

zu leisten haben würde, wenn die Sache im Gewahrsame desselben nicht gefunden werde, und sodann nochmals, wenn es sich nach Feststellung des Interesses des Gläubigers um Beitreibung dieser Interessensforderung im Wege der Zwangsvollstreckung handele. — Dennoch würde er nicht die Streichung des Absatzes 3 beantragt haben, da sich allerdings Fälle denken lassen, in denen dieser Offenbarungseid für den Gläubiger ein besonderes Interesse habe, z. B. wenn es sich um Herausgabe von Urkunden handle, deren Werth für den Gläubiger in Geld sich nicht anschlagen lasse, und weil es an sich keine Unbilligkeit enthalte, von dem Schuldner auch in diesen Fällen den Offenbarungseid zu verlangen, wenn er nicht dafür halten müßte, daß der im Absatz 3 enthaltene Vorschrift schon durch die im §. 437 gefaßten Beschlüsse präjudicirt worden wäre. Dort sei der Offenbarungseid ganz generell für alle Theile des Processes, nicht etwa bloß für den Abschnitt bis zum Endurtheile geregelt und als Voraussetzung hingestellt, daß die Verpflichtung zur Anzeige oder Herausgabe eines Inbegriffs von Sachen oder Rechten bestehe. Darnach falle der hier geregelte Fall gar nicht unter den in der Proceßordnung aufgestellten Begriff des Offenbarungseides. Wollte man den Absatz 3 aufnehmen, so müßte man eventuell den im §. 437 enthaltene Begriff des Offenbarungseides ausdehnen.

Der Herr Referent erklärte sich gegen den Antrag. Er habe den Offenbarungseid für den Fall, daß es sich um Beitreibung einer Geldforderung, um die Vollstreckung gegen das ganze Vermögen des Schuldners handle, nicht aufgenommen, und halte ihn für diesen Fall weniger geboten und bedenklicher, als in dem hier in Rede stehenden Falle; doch werde diese Frage später zu erörtern sein. Für die Zulassung des Offenbarungseides in dem hier geregelten Falle scheinen ihm aber überwiegende Gründe zu sprechen, wenngleich es richtig sei, daß eine größere Zahl von Proceßgesetzen und Entwürfen ihn nicht kenne. In manchen Fällen habe es für den Gläubiger ein großes Interesse, von dem Offenbarungseide Gebrauch machen zu können, weil entweder der Werth der ihm herauszugebenden Sachen in Geld nicht angeschlagen werden könne, oder der Schuldner nicht im Stande sei, ihm das in Geld festgesetzte Interesse zu leisten. Die Ansicht, daß die früher über den Offenbarungseid gefaßten Beschlüsse der Aufnahme des dritten Absatzes

entgegenstehen, könne er nicht theilen. Im Executionsverfahren habe dieser Eid einen ganz anderen Character, weshalb auch nicht §. 437, sondern nur die §§. 438 und 439, welche von dem Verfahren handeln, hier citirt seien; bei Berathung des §. 437 sei es auch nicht die Absicht gewesen, den Offenbarungseid auch für die Executionsinstanz zu regeln.

Von anderen Mitgliedern wurde dagegen der Antrag unterstützt, theils weil nach allgemeinen Grundsätzen in Fällen, wo der Besitz bestimmter Sachen nachgewiesen werden solle, nicht der Offenbarungseid, sondern der zugeschobene Eid am Plage sei, theils weil der in §. 437 aufgestellte Begriff des Offenbarungseides auf den vorliegenden Fall nicht passe und daher eventuell auf diesen Paragraphen zurückgegangen werden müßte.

Der erste Grund wurde von anderen Seiten nicht für zutreffend gehalten, da bei der Lage der Sache in der Executionsinstanz über die Thatsache, ob der Schuldner die herauszugebende Sache besitze, eine Eideszuschiebung nach allgemeinen Grundsätzen nicht zulässig sei; vielmehr, wenn die Sache im Gewahrsame des Schuldners nicht gefunden werde, dem Gläubiger, wenn Absatz 3 gestrichen werde, nichts weiter übrig bleibe, als Festsetzung seines Interesses.

Einer der Herren Abgeordneten, welche sich für den Antrag III. ausgesprochen hatten, war der Ansicht, daß es besonderer Vorschriften über den Manifestationseid in der Vollstreckungsinstanz überhaupt nicht bedürfe, da für den Fall, daß behufs Beitreibung einer Geldforderung das ganze Vermögen des Schuldners angegriffen werde, die Vorschriften des §. 437 Platz greifen zum Zwecke der Feststellung der Frage, worin das Vermögen des Schuldners bestehe.

Diese Ansicht theilte der Herr Antragsteller jedoch nicht, da der §. 437 voraussetze, daß eine Verpflichtung bestehe, einen Inbegriff von Sachen oder Rechten herauszugeben oder anzuzeigen. Eine solche Verpflichtung bestehe für den Schuldner, gegen welchen eine Geldforderung beigetrieben werde, wenn sie durch das Gesetz nicht besonders aufgestellt werde, nicht, da der Schuldner an sich nicht verpflichtet sei, den Bestand seines Vermögens zu offenbaren und dem Gläubiger Executionsmittel nachzuweisen.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag III. mit 6 gegen 4 Stimmen abgelehnt und damit der Absatz 3 angenommen.

Ein Herr Abgeordneter beantragte sodann als §. 685^a folgende Bestimmungen aufzunehmen:

„§. 685^a.

Die §. 685 bezeichnete Festsetzung erfolgt nach Maßgabe der Bestimmungen des §. 254, ohne Rücksicht auf die größere oder geringere Schwierigkeit anderweitiger Nachweise, durch ein Urtheil, welches einstweilen vollstreckbar zu erklären ist.

Dem Gläubiger bleibt jedoch überlassen, statt des Antrags auf Feststellung seines Interesses im Vollstreckungsverfahren, eine Klage auf Erstattung desselben bei dem nach allgemeinen Grundsätzen zuständigen Gerichte zu erheben.“

Es scheine ihm zweckmäßig, bemerkte der Herr Antragsteller, das Verfahren über die Feststellung des Interesses des Gläubigers in den in §. 685 geregelten Fällen thunlichst zu beschleunigen und sei ein solches abgekürztes Verfahren auch durchaus gerechtfertigt, weil der Schuldner bereits rechtskräftig zur Herausgabe der fraglichen Sachen verurtheilt sei. Da es jedoch unter Umständen dem Gläubiger wünschenswerth sein könne, sein Interesse nicht auf den im ersten Absätze seines Antrags bezeichneten Wege feststellen, sondern ein ausführlicheres Beweisverfahren eintreten zu lassen, so habe er die im zweiten Absätze enthaltenen Bestimmungen hinzugefügt, indem vorzugsweise das Interesse des Gläubigers auf Geltendmachung der ihm urtheilsmäßig zustehenden Ansprüche zu berücksichtigen sei.

Der Herr Referent erklärte sich gegen den Antrag. Er sei, bemerkte derselbe, davon ausgegangen, daß behufs Feststellung des Interesses in den in §. 685 erwähnten Fällen nicht eine besondere Klage zu erheben sei, sondern daß diese Feststellung in einem Incidentverfahren erfolge. Der Gläubiger würde den Schuldner in eine Sitzung des Proceßgerichts zu laden haben und das weitere Verfahren dann ganz nach den allgemeinen Proceßgrundsätzen sich richten. Wenn die Voraussetzungen des §. 254 oder des Schätzungseides vorliegen, so werden diese Bestimmungen zur Anwendung zu bringen, sonst werde aber ganz in Gemäßheit der allgemeinen Beweisvorschriften zu verfahren sein. Von diesen allgemeinen Grundsätzen in der Art abzuweichen, wie dieses in dem Antrage geschehe, stets dies in §. 254 vorgeschriebene Verfahren eintreten zu lassen, liege kein genügender Grund vor; da nicht

abzusehen sei, weshalb auch ein Schuldner, welcher ohne sein Verschulden nicht in der Lage sei, die Sache herauszugeben, auf so ungünstige Weise bei Feststellung des Interesses des Gläubigers behandelt werden solle.

Wenn man, bemerkte darauf der Herr Antragsteller, die in seinem Antrage vorgeschlagene Bestimmung für zu hart halte, so wolle er seinen Antrag dahin modificiren, daß im ersten Absätze die Worte »ohne Rücksicht — Nachweise« und der zweite Absatz ganz gestrichen werde. Daß es die Absicht sei, daß das Interesse des Gläubigers in den hier fraglichen Fällen in einem Incidentverfahren festgestellt werde, gehe aus der Fassung des Entwurfs überall nicht hervor.

Auch gegen diesen modificirten Antrag erklärte sich der Herr Referent, weil dadurch die Sache nur dunkel und zweifelhaft werde. Wenn man eine solche Bestimmung in das Gesetz aufnehme, so werde man dafür halten, daß damit etwas Besonderes habe gesagt werden wollen, da man davon ausgehen müsse, daß diese Bestimmung eine selbstständige Bedeutung habe, und werde man daher annehmen, daß in allen Fällen nach Maßgabe des §. 254 verfahren werden solle, was doch jetzt auch die Absicht des Herrn Antragstellers nicht sei.

Der Antrag wurde gegen 1 Stimme abgelehnt.

Einem Herrn Abgeordneten erschien es wünschenswerth, zu bestimmen, daß das Urtheil, welches das Interesse feststelle, für einstweilen vollstreckbar erklärt werden könne und daher eine desfallsige Vorschrift dem §. 685 hinzuzufügen.

Anderer Mitglieder hielten es dagegen nicht für angemessen, bezüglich dieses einen Urtheils eine Ausnahme zu machen, waren vielmehr der Ansicht, daß eventuell rücksichtlich aller im Vollstreckungsverfahren ergehenden Zwischenurtheile diese Bestimmung zu treffen sei.

Nachdem ferner auf die Vorschrift des §. 684 aufmerksam gemacht und von mehreren Mitgliedern ausgeführt worden war, daß durch diese Vorschrift der hier in Frage stehende Fall bereits geregelt sei, — welche Ansicht jedoch von anderen Mitgliedern nicht getheilt wurde, — zog der Herr Antragsteller für jetzt seinen Antrag zurück, sich vorbehaltend, in zweiter Lesung bei §. 684 darauf zurückzukommen.

Ferner wurde beantragt, als §. 685^b. Folgendes aufzunehmen:

»§. 685 b.

Handelt es sich um Vollstreckung auswärtiger Erkenntnisse, auf welche diese Proceßordnung keine Anwendung findet, so hat jene Feststellung durch das Vollstreckungsgericht, und wenn der Werth des Streitgegenstandes dessen Zuständigkeit übersteigt, durch das Collegialgericht erster Instanz des Vollstreckungsortes zu erfolgen.«

Er vermiße, hob der Herr Antragsteller hervor, eine Bestimmung darüber, wie zu verfahren sei, wenn das Urtheil eines ausländischen Gerichts zu vollstrecken sei und nun, nachdem das inländische Gericht die Genehmigungsclausel ertheilt habe, die herauszugebende Sache bei dem Schuldner nicht vorgefunden werde und daher in Gemäßheit des §. 685 Abs. 2 das Interesse des Gläubigers festzustellen sei. Es entstehe hier die Frage: ob dieses von dem ausländischen Proceßgerichte, oder von dem inländischen Vollstreckungsgerichte bez. dem demselben vorgesezten Obergerichte zu geschehen habe. Seiner Ansicht nach sei die letztere Alternative zu bejahen, weil das ganze Liquidationsverfahren ein Incidentverfahren in der Vollstreckungsinstanz sei, das Vollstreckungsverfahren aber bei den inländischen Gerichten durchzuführen sei.

Gegen den Antrag wurde geltend gemacht: Die Liquidation des Interesses des Gläubigers stehe in so genauem Zusammenhange mit dem im Proceße verfolgten Ansprüche des Gläubigers auf Herausgabe der fraglichen Sache selbst, daß es nicht gerechtfertigt erscheine, die Feststellung des Interesses dem Proceßgerichte zu entziehen und dem Vollstreckungsgerichte, welchem der Proceß selbst ganz fremd sei, zu übertragen. Außerdem spreche gegen den Antrag, daß die Feststellung des Interesses nach den materiellen Rechtsfägen desjenigen Landes erfolgen müsse, in welchem der Proceß anhängig sei, die materiellen Bestimmungen über die Prästation des Interesses in dem einen Staate aber wesentlich verschieden sein können von den in einem anderen Staate geltenden.

Der Herr Antragsteller zog seinen Antrag darauf wegen mangelnder genügender Unterstützung zurück.

Bei §. 686:

»Hat der Schuldner ein Grundstück oder ein bewohntes Schiff zu räumen, so wird derselbe aus dem Besitze, der Gläubiger aber in den Besitz gewiesen.

Die fortzuschaffenden Sachen des Schuldners sind, wenn der Schuldner oder ein Angehöriger, Bediensteter oder Bevollmächtigter desselben nicht anwesend ist, in Verwahrung zu nehmen und, wenn sie binnen einer, vom Vollstreckungsgerichte auf Antrag des mit der Bewachung Beauftragten zu bestimmenden Frist nicht abgefordert werden, zu versteigern. Die durch Versteigerung gewonnenen Gelder werden beim Vollstreckungsgerichte hinterlegt.

Bei Vornahme der die Räumung betreffenden Vollstreckungshandlungen sind zwei Zeugen zuzuziehen.«

gab ein Herr Abgeordneter zunächst der Redactionscommission anheim, diesen Paragraphen dem §. 687 nachzusetzen und ihm die Randrubrik »Räumung von Grundstücken« zu geben, weil in ihm von »Ausantwortung von Sachen« nicht die Rede sei.

Derselbe Herr Abgeordnete beantragte ferner:

I. den zweiten Absatz dahin zu ändern:

»in Verwahrung zu nehmen, erforderlichen Falls zur Abwendung eines größeren Nachtheils auch deren Verkauf zu veranlassen und den Erlös gerichtlich niederzulegen«.

da das in dem Entwurfe enthaltene Präjudiz zu hart für den Schuldner sei und über das Bedürfnis hinausgehe. Denn so lange der Werth der in Verwahrung genommenen Sachen des Schuldners ausreiche, die Kosten der Verwahrung zc. zu decken, sei kein Grund vorhanden, nach Ablauf einer vom Gerichte bestimmten Frist zur Versteigerung der Sachen, die für den Schuldner sehr hart und nachtheilig sein könne, zu schreiten.

Der Herr Referent erklärte sich mit dem Antrage einverstanden, wengleich das in dem Entwurfe enthaltene Präjudiz nicht so streng sei, wie der Herr Vorredner annehme, da ein Antrag, die Sachen des Schuldners zu versteigern, in Fällen, wo die Sachen zur Deckung der Kosten der Bewahrung und Unterhaltung genügen, schwerlich werde gestellt werden.

Ein Herr Abgeordneter erachtete es zweckmäßig, den Absatz 2 in der Art zu fassen, wie es auch z. B. im preussischen und bayerischen Entwurfe geschehen sei:

II. »Die beweglichen Pertinenzstücke, welche aus dem Besitze des Schuldners in den Besitz des Gläubigers übergehen, sind in der Vollstreckungsurkunde besonders zu verzeichnen.

Finden sich auf dem abzutretenden Grundstücke Sachen vor, welche der Abtretung nicht unterliegen, so sind dieselben, wenn der Schuldner zc.«

Nachdem jedoch dagegen bemerkt worden, daß die Vorschrift, wonach die Pertinenzstücke zu verzeichnen seien, weggelassen worden sei, weil sie und viele ähnliche Bestimmungen in den für die Gerichtsvollzieher zu gebenden Reglements zu treffen seien, zog der Herr Abgeordnete seinen Antrag zurück, schloß dem Antrage I. sich an und gab nur der Redactionscommission anheim, die Fassung des Eingangß des Absatzes 2, welcher von der Unterstellung ausgehe, daß auf dem Grundstücke Sachen, welche fortzuschaffen seien, sich befinden, in der von ihm vorgeschlagenen Art zu ändern.

Bei der Abstimmung wurde:

der Absatz 1 einstimmig,

der Absatz 2 mit der im Antrage I. vorgeschlagenen Aenderung salva red. mit 8 gegen 2 Stimmen,

der Absatz 3 einstimmig angenommen.

»§. 687.

Befinden sich die auszuantwortenden Sachen in dem Besitze dritter Personen, so kann der Gläubiger die seinem Schuldner auf Herausgabe der Sachen zustehende Forderung nach den Vorschriften geltend machen, welche für die Beschlagnahme von Forderungen behuf Beitreibung einer Geldforderung maßgebend sind.«

wurde einstimmig salva red. angenommen, nachdem bemerkt worden, daß statt der Worte »die — zustehende Forderung« zu setzen sein werde: »den — zustehenden Anspruch« oder »das — zustehende Recht«, da es sich auch um ein dingliches Recht auf Herausgabe von Sachen handeln könne.

»Dritter Titel.

Erwirkung von Handlungen und Unterlassungen.

§. 688.

Ist der Schuldner zu einer Handlung verpflichtet, so hat das Proceßgericht, wenn der Schuldner innerhalb der im §. 664 bezeichneten Frist seiner Verpflichtung nicht nachkommt, nach Anhörung der Parteien die Entschädigung des Gläubigers wegen nicht erfüllter Verbindlichkeit des Schuldners festzusetzen.

Der Gläubiger ist jedoch befugt, wenn die Handlung durch einen Dritten geschehen kann,

an Statt der Festsetzung einer Entschädigung, bei dem Vollstreckungsgerichte die Ermächtigung zu beantragen, die Handlung durch einen Dritten auf Kosten des Verpflichteten vornehmen zu lassen. Die Entscheidung wie auch die Festsetzung der Kosten erfolgt nach Anhörung der Parteien. Wird die Ermächtigung erteilt, so findet der Vollzug auf Anordnung und unter Leitung des Gerichtsvollziehers Statt.»

Ein Herr Abgeordneter beantragte, diesen Paragraphen folgendermaßen zu fassen:

- I. »Ist der Schuldner zu einer Handlung verpflichtet, so hat der Kläger die Wahl, entweder den Beklagten zu Vornahme der Handlung durch eine landesgesetzlich zu bestimmende Geld- oder Gefängnißstrafe anhalten zu lassen, oder sich behufs der Feststellung seines Schadensanspruchs zum Schätzungseide zu er bieten, oder den Beweis des Schadensanspruchs anzutreten.

Kann die Handlung durch einen Dritten vorgenommen werden, so ist der Gläubiger befugt, bei dem Vollstreckungsgerichte die Ermächtigung zu beantragen zc.« (wie im Entwürfe.)

Wenn man, bemerkte derselbe, als Zwangsmittel nicht auch Geld- oder Gefängnißstrafe zulasse, so werde der Gläubiger in manchen Fällen völlig außer Stande sein, zur Geltendmachung seines Anspruchs zu gelangen, da viele Schuldner nicht im Stande seien, das Interesse des Gläubigers an Vornahme der Handlung durch Geld zu befriedigen und die Androhung und eventuell Vollstreckung einer Gefängnißstrafe erfahrungsmäßig oft das einzige Mittel sei, den Schuldner zur Vornahme der ihm obliegenden Handlung zu veranlassen.

Was die Zulassung des Gläubigers zum Schätzungseide betreffe, so erscheine sie in vielen Fällen zur Wahrung des Interesses desselben nothwendig, damit er nicht genöthigt werde, behufs Liquidirung seines Schadensanspruchs, seine Geschäftsverhältnisse offen zu legen. Würde der Gläubiger genöthigt, zum Zwecke der Feststellung seines Schadensanspruchs seine Geschäftsverhältnisse offen zu legen, so werde dieses in den meisten Fällen ihm so unangenehm sein, daß er es vorziehen werde, auf zwangsweise Realisirung seines Schadensanspruches zu verzichten.

Ein anderer Herr Abgeordneter theilte die Ansicht, daß es nicht ausreiche, dem Gläubiger nur das Recht

zu geben, eine Entschädigung zu beanspruchen, wenn der Schuldner die ihm obliegende Handlung nicht vornehme, daß vielmehr das Gesetz dem Gläubiger die Möglichkeit gewähren müsse, die Vornahme der Handlung selbst zu erzwingen. Dagegen schien es ihm zu hart, wenn gegen den Schuldner gleich Gefängnißstrafe erkannt werden könne und beantragte derselbe daher

II. außer den im Entwurfe enthaltenen Executionsmitteln als weitere Executionsmittel aufzunehmen:

»Androhung und demnächstige Beitreibung von Geldstrafen,
Einlegung von Bache,
event. Gefängnißstrafe«.

Für den Fall der Ablehnung dieses principalen Antrags, eventuell: den Landesgesetzen die Hinzufügung dieser Executionsmittel vorzubehalten.

Ein dritter Herr Abgeordneter war mit dem Herrn Vorredner darin einverstanden, daß die Möglichkeit gewährt werden müsse, durch Geld- oder Gefängnißstrafen die Vornahme der Handlung oder die Unterlassung zu erzwingen. Die Anträge I. und II. schienen demselben jedoch zu weit zu gehen, wenn sie unbeschränkt Geld- oder Gefängnißstrafen als Zwangsmittel zulassen, indem dieses vielmehr nur in solchen Fällen gerechtfertigt erscheine, wo der Schuldner zur Vornahme der Handlung im Stande sei, sie aber nicht vornehmen wolle.

Derselbe beantragte demgemäß:

III. nach »festzusetzen« einzuschalten,

»Der Gläubiger kann jedoch vor Liquidirung seines Interesses, im Falle der Schuldner zur Vornahme der Handlung im Stande ist, bei dem Vollstreckungsgerichte beantragen, daß derselbe durch einmalige Ankündigung einer durch die Landesgesetze festzusetzenden Geld- oder Gefängnißstrafe zur Befolgung des Urtheils angehalten werde.

Das Vollstreckungsgericht hat in diesem Falle dem Schuldner zur Vornahme der betreffenden Handlung und desfalligen Anzeige eine angemessene Frist zu bestimmen, und nach dem fruchtlosen Ablaufe die angekündigte Strafe anzusetzen.«

Der Herr Abgeordnete, welcher den Antrag I. gestellt hatte, bemerkte darauf: Er habe es als selbstverständlich angesehen, daß von einer Geld- oder

Gefängnißstrafe behufs Erzwingung der von dem Schuldner vorzunehmenden Handlung dann nicht die Rede sein könne, wenn es physisch unmöglich sei, daß er die Handlung vornehme. Die in dem Antrage III. sich findenden Worte »im Falle der Schuldner zur Vornahme der Handlung im Stande ist«, seien aber zu unbestimmt, da darunter nicht allein die absolute Unmöglichkeit, sondern auch die relative Unmöglichkeit subsumirt werden könne, was jedenfalls zu weit gehen würde.

Um den dem Antrage II. zu Grunde liegenden Ansichten Rechnung zu tragen, wolle er seinen Antrag I. dahin modificiren, daß es heiße:

IV. »durch eine landesgesetzlich zu bestimmende Geld-, Gefängniß- oder andere Strafe«.

Diesem Antrage schloß der Urheber des Antrags II. unter Aufgabe dieses Antrags sich an.

Gegen diese Anträge I.—IV. wurde von verschiedenen Seiten geltend gemacht: Die Aufnahme von Geld- oder Gefängnißstrafen erscheine nicht angemessen. Es handle sich hier nur um Mittel zur Erzwingung einer Handlung, und dürfe man daher nicht von Strafen sprechen, da diese auf eine bereits vorgenommene Handlung erkannt werden. Es möge allerdings in gewissen Fällen wegen der an einem Orte oder in einem Staate vorkommenden besonderen Verhältnisse wünschenswerth erscheinen, einen unmittelbaren Zwang zur Vornahme einer Handlung eintreten zu lassen, allein in solchen Fällen sei es angemessener, die Schuldhaft in ausgedehnterem Umfange, als im §. 717 des Entwurfs geschehen sei, zuzulassen, was im Absätze 2 dieses Paragraphen der Landesgesetzgebung vorbehalten sei. Es habe dieses auch den Vortheil, daß der Schuldner nicht sogleich in das Gefängniß abgeführt zu werden brauche, da die Schuldhaft auch durch Bewachung im Hause des Schuldners vollzogen werden könne. Daß man ohne Geld- und Gefängnißstrafen ausreichen könne, beweise die Erfahrung in den Ländern, in welchen der code de procédure gelte, da dieser dieses Zwangsmittel gleichfalls nicht kenne. — Die Einlegung einer Wache sei allerdings ein früher vielfach angewandtes Executionsmittel gewesen, allein in den neueren Proceßgesetzen und Entwürfen sei dasselbe jedoch gänzlich aufgegeben und empfehle es sich daher nicht, dasselbe in den Entwurf wieder aufzunehmen.

Was sodann die Zulassung des Gläubigers zum Schätzungseid betrifft, so wurden gegen die desfallige Bestimmung des Antrags I. von verschiedenen Seiten Einwendungen erhoben.

Nach der Fassung des Antrags, bemerkte ein Herr Abgeordneter, habe der Gläubiger die freie Wahl, ob er die Vornahme der Handlung auf die angegebene Weise erzwingen oder sein Interesse auf die gewöhnliche Weise beweisen oder dasselbe durch den Schätzungseid feststellen wolle. Das gehe offenbar zu weit, indem die Frage, ob die Voraussetzungen zur Zulassung zum Schätzungseid vorhanden seien, nach dem Civilrechte zu entscheiden sei.

Diesem Bedenken zu begegnen, setzte der Herr Antragsteller in dem Antrage I. nach »Schadensanspruch« hinzu:

V. »soweit dieses die Landesgesetze gestatten«.

Sowohl gegen den ursprünglichen Antrag, als gegen den modificirten Antrag erklärten sich mehrere Mitglieder, indem sie bemerkten: Die Frage nach der Zulässigkeit des Schätzungseides sei lediglich nach den in §. 433 des Entwurfs enthaltenen Bestimmungen zu entscheiden. Wenn in der Proceßordnung bestimmt werde, wann und unter welchen Voraussetzungen der Schätzungseid zulässig sein solle, wie dieses im §. 433 geschehen sei, so könne man hier nicht auf die Vorschriften der Landesgesetze über die Zulässigkeit des Schätzungseides verweisen, da es den Landesgesetzen nicht frei gelassen sei, den Schätzungseid in größerem oder geringerem Umfange zuzulassen, als dieses in §. 433 bestimmt worden.

Diese Ansicht konnte der Herr Antragsteller nicht theilen und machte namentlich noch geltend, daß durch §. 433 nicht ausgeschlossen sei, den Schätzungseid auch noch in anderen, als den dort vorgesehenen Fällen, zu gestatten. Die Thatfache, daß der Beklagte die Handlung, zu welcher er rechtskräftig verurtheilt worden, nicht vornehme, sei seines Trachtens genügend, um dem Gläubiger die Befugniß zu geben, sein Interesse durch den Schätzungseid festzustellen.

Eine solche Ausdehnung des Schätzungseides, welcher in §. 433 in Uebereinstimmung mit der neueren Theorie nur in den Fällen, wo dolus, culpa oder contumacia des Beklagten vorliege, zugelassen sei, wurde jedoch von anderen Seiten als nicht gerechtfertigt bezeichnet.

Bei der Abstimmung wurde:

- 1) der Antrag I. mit der unter IV. erwähnten Modification, jedoch unter Hinweglassung der auf die Zulassung des Schägungseides sich beziehenden Worte: »oder sich — er bieten« mit 6 gegen 4 Stimmen abgelehnt;
- 2) der Antrag III. mit 7 gegen 3 Stimmen angenommen;
- 3) der die Zulassung des Schägungseides betreffende Theil des Antrags I. mit der unter V. enthaltenen Aenderung mit 7 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

Statt des zweiten Absatzes des §. 688 beantragte ein Herr Abgeordneter folgende Vorschrift aufzunehmen:

»Besteht die vorzunehmende Handlung in Herstellung oder Veränderung des Zustandes einer der Verfügung des Schuldners unterliegenden Sache, so wird die Vollstreckung mittelst Vornahme der Handlung durch einen Dritten unter Leitung des Gerichtsvollziehers und auf Kosten des Verpflichteten bewirkt. Die von dem Gerichte nach Anhörung der Parteien festzusetzenden Kosten werden nach den über die Beitreibung einer Geldforderung bestehenden Vorschriften von dem Schuldner eingezogen.«

Die im zweiten Absätze des §. 688 enthaltene Vorschrift, bemerkte der Herr Antragsteller, sei nur dann gerechtfertigt, wenn die von dem Schuldner vorzunehmende Handlung darin bestehe, daß er in Bezug auf eine seiner Verfügung unterliegende Sache einen Zustand herzustellen oder zu verändern habe, wogegen in dem Falle, wenn die Sache der Verfügung des Gläubigers unterliege, kein Grund ersichtlich sei, weshalb derselbe behufs Vornahme der Handlung durch einen Dritten der Ermächtigung des Gerichts bedürfen und der Beaufsichtigung des Gerichtsvollziehers sich unterwerfen solle. Wenn z. B. der Eigentümer eines Grundstücks mit einem Bauunternehmer den Vertrag schließe, daß dieser ihm auf seinem Grundstücke ein Haus baue, und der Letztere dieser seiner Verpflichtung nicht nachkomme, so sei doch der Erstere unzweifelhaft berechtigt, ohne weitere Ermächtigung des Gerichts, die Ausführung des Baues einem beliebigen Dritten zu übertragen, unter seiner eigenen Leitung den Bau ausführen zu lassen und

sein Interesse gegen den Schuldner wegen Nichterfüllung seiner Verpflichtungen geltend zu machen.

Daß in dem von dem Herrn Antragsteller angeführten Beispiele, entgegnete der Herr Referent, der Gläubiger in der Art verfahren könne, wie angegeben worden, könne nach dem ersten Absätze des §. 688 keinem Zweifel unterliegen. Die im zweiten Absätze enthaltene, in fast allen Proceßgesetzen und Entwürfen, welche außerhalb der französischen Jurisprudenz stehen, sich findende Bestimmung enthalte eine Erweiterung der Befugnisse des Gläubigers, welche keineswegs ohne Interesse für ihn sei. Wenn z. B. A. mit B. contrahirt habe, daß B. sich verpflichte, ihm ein Haus für eine bestimmte, erst nach Vollendung des Baues zu zahlende Summe zu bauen, so könne, wenn B. dieser Verpflichtung nicht nachkomme, A. allerdings den Bau durch einen Dritten vornehmen lassen und dann sein Interesse wegen Nichterfüllung des Contractes gegen B. liquidiren. A. sei dann aber in der üblen Lage, den Bau sofort mit seinen Mitteln beschaffen zu lassen, während es für ihn von großem Interesse sein könne, daß B. seiner contractlichen Verbindlichkeit entsprechend, zunächst die für den Bau erforderlichen Geldmittel vorschiesse. Um dieses letztere zu erreichen, solle nun der Gläubiger sich die Ermächtigung ertheilen lassen können, die Handlung des B. durch einen Dritten vornehmen zu lassen, so daß dieser Dritte gewissermaßen Namens des B. handle und B. verpflichtet sei, die für die Ausführung des Baues nothwendigen Mittel zu prästiren. Außerdem könne aber auch für die Fixirung des Schadensbetrages dieses Verfahren für den Gläubiger von Interesse sein.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag mit 8 gegen 2 Stimmen angenommen.

CCLII. Sitzung.

Hannover, den 25. Februar 1865.

In der heutigen Sitzung gab sich zunächst allgemeines Einverständniß darüber kund, daß, nachdem im §. 688 die Erzwingung einer Handlung durch Strafen allgemein zugelassen worden, der §. 689:

»Zur Leistung eines Widerrufs, einer Ehren-
erklärung oder Abbitte kann der Schuldner auf
Antrag des Gläubigers vom Proceßgerichte durch
eine landesgesetzlich zu bestimmende Geld- oder
Gefängnißstrafe angehalten werden.«

überflüssig geworden und daher zu streichen sei.

Den §. 690:

»Besteht die Handlung in einer Erklärung,
welche nur in ihren rechtlichen Folgen für den
Gläubiger von Interesse ist, so hat das Voll-
streckungsgericht, wenn der Schuldner innerhalb
der im §. 664 bezeichneten Frist seiner Ver-
pflichtung nicht nachkommt, nach Anhörung der
Parteien auszusprechen, daß die Handlung als
vorgenommen anzusehen sei.«

beantragte ein Herr Abgeordneter gleichfalls zu streichen, indem er bemerkte: Die in diesem Paragraphen enthaltene Bestimmung würde dahin führen, daß in den daselbst vorgesehenen Fällen auch Administrativbehörden gezwungen sein würden, den Ausspruch des Vollstreckungsgerichts, daß die Handlung als vorgenommen anzusehen sei, als Surrogat der Erklärung des Schuldners gelten zu lassen; dieses sei indessen nicht ausführbar, wenn die Landesgesetze eine Erklärung des Schuldners selbst erfordern, und sei es überhaupt nicht Sache der Proceßordnung, zu bestimmen, in wie weit die Administrativbehörden den Weisungen der Gerichte Folge zu leisten haben. Nach der Hypothekengesetzgebung des von ihm vertretenen Landes sei z. B. zur Bestellung einer Hypothek die Erklärung des Verpflichteten vor der Hypothekenbehörde erforderlich, und in Ermangelung einer solchen dürfe die letztere nur unter gewissen Voraussetzungen den

Requisitionen der Gerichte auf Verlassung im Grundbuche Folge leisten. Nach dem Entwurfe aber würde sie nicht nur Aussprüche einheimischer, sondern sogar auswärtiger Gerichte, daß eine Erklärung des Schuldners als vorgenommen anzusehen sei, als bindend anerkennen müssen, was viel zu weit gehe.

Von anderen Seiten wurde die Zweckmäßigkeit der Bestimmung des §. 690 vertheidigt und die Ansicht bekämpft, daß dadurch eine bindende Vorschrift für Administrativbehörden gegeben werde. Der §. 690 stehe nämlich im engsten Zusammenhange mit §. 688; er enthalte eine Ausnahme von der Vorschrift des letzteren. Er bestimme durchaus zweckentsprechend, daß da, wo es darauf ankomme, eine Erklärung des Schuldners zu erhalten, welche nur in ihren rechtlichen Folgen für den Gläubiger Interesse habe, diese Erklärung durch das Gericht für den Verpflichteten ergänzt und jeder weitere Zwang gegen den Letzteren selbst ausgeschlossen sein solle. Fälle dagegen, in denen die Erklärung in irgend einer Weise zu formalisiren sei, und nur unter dieser Form zu irgend einem Zwecke dienlich sein könne, fallen gar nicht unter diesen Paragraphen; denn in ihnen könne man nicht sagen, daß die Erklärung nur in ihren rechtlichen Folgen Interesse für den Gläubiger habe. Deshalb werde auch der von dem Herrn Antragsteller angeführte Fall hier gar nicht berührt. Erkläre eine Hypothekengesetzgebung, daß eine Umschreibung im Hypothekenbuche absolut nur beim Vorhandensein einer Erklärung des Betheiligten erfolgen könne, so stehe dieser Fall mit denjenigen des §. 688, in welchen der Schuldner zur Vornahme irgend einer anderen Handlung verurtheilt werde, auf gleicher Linie. Glaube die Hypothekenbehörde, daß sie auf Grund einer durch das Vollstreckungsgericht ergänzten Erklärung des Schuldners die Eintragung nach den bestehenden landesgesetzlichen Vorschriften nicht vornehmen dürfe, so werde sie durch §. 690 nicht dazu genöthigt, und wenn auch die Androhung einer Strafe gegen den Schuldner in Gemäßheit des §. 688 zu keinem Ziele führe, so bleibe dem Gläubiger nichts übrig, als sein Interesse wegen der Weigerung des Schuldners, eine Erklärung abzugeben, zu liquidiren.

Dagegen habe die Vorschrift des §. 690 noch für manche andere Fälle, insbesondere wenn der Beklagte ohne Grund die Ertheilung des Consensses, z. B. bei Eingehung einer Ehe, verweigere, großes Interesse.

Unmittelbaren persönlichen Zwang zur Abgabe der Erklärung gegen den Beklagten auszuüben, sei nicht möglich; es müsse daher ein Surrogat geschaffen werden, durch welches derselbe Zweck erreicht werde, und wenn hievon in der Proceßordnung nicht die Rede, sei eine Lücke in derselben vorhanden. Der einfachste Weg, in einem solchen Falle ein Urtheil, welches auf Abgabe der Consenserklärung laute, zu vollstrecken, sei der, den Consens durch richterlichen Spruch zu suppliren, letzteren so anzusehen, als ob die Partei die Erklärung abgegeben hätte. In den meisten Fällen werde es auch gar kein Bedenken haben, daß eine Administrativbehörde ein solches Surrogat der Erklärung für zulässig und verpflichtend anerkenne.

Ein Herr Abgeordneter beantragte, um jeden Zweifel zu beseitigen, als ob durch §. 690 in das Civilrecht der einzelnen Staaten eingegriffen werden solle, hinter dem Worte „Parteien“ einzuschalten: „sofern die Landesgesetze nicht entgegenstehen,“

worauf der Streichungsantrag zurückgezogen wurde.

Der Zusatz wurde von mehreren Seiten als überflüssig und mißverständlich belämpft, von anderen als unbedenklich vertheidigt.

Bei der Abstimmung nahm die Versammlung §. 690 mit dem Zusätze mit 6 gegen 4 Stimmen an.

Ein Herr Abgeordneter bemerkte noch, durch §. 1040 des preussischen Entwurfs sei er darauf aufmerksam geworden, daß sich in diesem Abschnitte ein Vorbehalt zu Gunsten besonderer civilrechtlichen Bestimmungen rechtfertigen dürfte, nach welchen in gewissen Fällen, z. B. im Falle des Art. 532 des Handelsgesetzbuchs, wenn ein Schiffsmann nach der Anmusterung sich dem Antritt oder der Fortsetzung des Dienstes entziehe, oder in einzelnen in den Gesindeordnungen einiger Staaten sich findenden Fällen, ein unbedingter Zwang gegen die eine Handlung verweigernde Person stattfinde.

Der Herr Referent entgegnete hierauf, mit Rücksicht auf den Inhalt des §. 3 des Entwurfs sei ein Vorbehalt zu Gunsten der Bestimmung des Art. 532 des Handelsgesetzbuchs hier nicht erforderlich, und auch ein ausdrücklicher Vorbehalt zu Gunsten der Vorschriften der Gesindeordnungen, nach welchen ein unmittelbarer Zwang gegen das Gesinde in gewissen Fällen geübt werden könne, dürfe nicht nothwendig

sein, da dieser Zwang mehr polizeilicher als civilrechtlicher Natur sei und daher ohnehin durch die Vorschriften der Proceßordnung nicht ausgeschlossen werde.

„§. 691.

Wenn ein Schuldner seiner Verpflichtung, eine Handlung zu unterlassen oder die Vornahme von Handlungen zu dulden, nicht nachkommt, so ist derselbe nach näherer Vorschrift der Landesgesetze durch Geld- oder Gefängnißstrafen zur Erfüllung seiner Verpflichtung anzuhalten.

Daneben kann der Schuldner zu einer Sicherheitsleistung auf bestimmte Zeit angehalten werden, aus welcher im Falle wiederholten Ungehorsams Strafe, Kosten und Schadenersatz erhoben werden.

Zuständig ist das Vollstreckungsgericht; dasselbe entscheidet nach Anhörung der Parteien.

wurde einstimmig angenommen, nachdem ein Herr Abgeordneter die von anderer Seite nicht getheilte Ansicht ausgesprochen hatte, daß der Ausdruck „anhalten“ bei Unterlassungen nicht passe und im Wege der Redaction durch einen anderen zu ersetzen sein werde, indem Unterlassungen wohl geahndet, aber nicht erzwungen werden können.

Bei §. 692:

„Ist der Schuldner verpflichtet, die Vornahme einer einmaligen bestimmten Handlung zu gestatten, so wird im Falle der Weigerung ohne vorgängiges Befriedigungsgebot die Handlung auf Anordnung und unter Leitung des Gerichtsvollziehers vorgenommen.“

machte ein Mitglied bemerklich, daß zwar in dem hier vorgesehenen Falle die Erlassung eines Befriedigungsgebots nicht passe, da es sich nicht um eine Thätigkeit, sondern um eine bloße Unterlassung des Beklagten handle, daß aber gleichwohl die Erlassung eines Injuncts vor der Vornahme der Handlung durch den Gerichtsvollzieher erforderlich erscheine, damit der Beklagte Gelegenheit habe, gegen diese Vornahme seine Einwendungen vorzubringen, eine Gelegenheit, welche ihm in den anderen Fällen durch Erlaß des Befriedigungsgebots gewährt werde. Wenn z. B. der Beklagte verurtheilt worden sei, zu gestatten, daß der Kläger auf seinem (des Beklagten) Grundstücke einen Graben ziehe, und nach eingetretener Rechtskraft des Urtheils mit demselben einen Vertrag abgeschlossen

habe, daß die Führung des Grabens bis nach Aberntung der Früchte hinausgeschoben werden solle, so könne, falls dem Beklagten nicht durch ein Injunct eine Frist zur Geltendmachung dieser Stundungseinsrede gewährt werde, es sich ereignen, daß der vom Kläger mit der Vollstreckung des Urtheils beauftragte, von diesem Vertrage aber absichtlicher oder zufälligerweise nicht unterrichtete Gerichtsvollzieher in Abwesenheit des Beklagten den Graben auf dem noch nicht abgeernteten Grundstücke ziehe und dadurch demselben bedeutenden Schaden zufüge. Um diese Härte zu vermeiden, werde es sich empfehlen, in §. 691 die Worte »ohne vorgängiges Befriedigungsgebot« zu streichen und dem von dem Befriedigungsgebote handelnden §. 661 eine solche Fassung zu geben, daß auch der Fall des §. 691, in welchem es sich nicht um eine eigentliche Befriedigung des Gläubigers, sondern nur um die Gestattung einer Handlung desselben von Seiten des Beklagten handle, darunter falle.

Der Vorschlag fand von verschiedenen Seiten Widerspruch. Da, wurde bemerkt, der §. 692 Fälle vor Augen habe, in denen der Schuldner lediglich etwas zu gestatten, nicht seinerseits etwas zu thun habe, Fälle, wie sie z. B. bei Klagen aus dem *interdictum quod vi aut clam* oder der *actio aquae pluviae arcendae* vorkommen könnten, so liege auch kein Grund vor, durch zuvorigen Erlaß eines Befriedigungsgebots dem Schuldner Zeit zu geben, seiner Verpflichtung nachzukommen. Verweigere er dem Gläubiger ungeachtet des Urtheils die Vornahme der Handlung, so müsse er jeden Augenblick gewärtigen, daß dieser solche durch den Gerichtsvollzieher vornehmen lasse. Habe er nun inzwischen mit dem Gläubiger einen Stundungsvertrag abgeschlossen, so könne er den Gerichtsvollzieher davon in Kenntniß setzen und nöthigenfalls noch in dem Augenblicke, wo derselbe im Begriffe stehe, die Handlung vorzunehmen, zum Einhalt auffordern. Ein derartiger Zwischenfall, wie der Herr Antragsteller ihn vor Augen habe, könne bei jeder Vollstreckungsmaßregel eintreten. Wenn z. B. der Schuldner, nachdem die Frist für das Befriedigungsgebot längst abgelaufen und der Gerichtsvollzieher bereits zur Pfändung geschritten sei, mit dem Gläubiger einen Stundungsvertrag abgeschlossen habe, befinde er sich in derselben Lage, wie im Falle des §. 692; der Gerichtsvollzieher nehme ohne Weiteres die ferneren Vollstreckungshandlungen vor, wenn nicht der Schuldner

auf jenen Vertrag sich berufe und denselben zugleich urkundlich nachweise, um auf Grund des §. 672 einen Einhalt zu erwirken. Die Consequenz des Vorschlags würde dahin führen, daß in allen Fällen der Schuldner von den einzelnen Handlungen des Gerichtsvollziehers zuvor in Kenntniß gesetzt werden müsse, damit er in der Zwischenzeit Gelegenheit hätte, seine etwaigen Einwendungen dagegen geltend zu machen.

Von dem Herrn Antragsteller wurde hierauf erwidert, es werde dem Schuldner nicht immer möglich sein, gegen das Vorgehen des Gerichtsvollziehers durch Benachrichtigung desselben von den ihm zustehenden Einwendungen sich zu sichern. Denn er wisse ja gar nicht im Voraus, an welchen Gerichtsvollzieher der Gläubiger sich wenden werde, und bei Vornahme der Handlung durch den Letzteren sei er, z. B. wenn solche auf einem von seiner Wohnung weit entlegenen Grundstücke geschehe, vielleicht gar nicht zugegen; auch sei es zweifelhaft, ob der Gerichtsvollzieher auf seine Einwendungen hin mit der Vollstreckung einhalten werde. In denjenigen Fällen, wo ein Befriedigungsgebot bereits erlassen und für den Schuldner eine neue Einrede noch nach Ablauf der Frist für das Befriedigungsgebot erwachsen sei, liege die Sache ganz anders. Denn in diesen Fällen kenne der Schuldner die Person des Gerichtsvollziehers und die Zeit, binnen welcher derselbe zu weiteren Vollstreckungshandlungen schreiten werde; er könne sich daher zeitig an denselben wenden, ihn mit seinen Einwendungen bekannt machen und nöthigenfalls solches noch in dem Augenblicke thun, wo derselbe die weitere Vollstreckungshandlung vornehmen wolle.

Ein anderer Herr Abgeordneter war gleichfalls der Ansicht, daß ein Unterschied zwischen dem Falle des §. 692 und den übrigen Fällen bestehe. Denn in den letzteren erlange der Schuldner von der vom Gerichtsvollzieher vorzunehmenden Handlung Kenntniß und könne daher seine Vorkehrungen zur Abwendung derselben treffen, während er in dem ersteren Falle nicht nothwendig vorher zu wissen brauche, daß der Gläubiger beabsichtige, die Handlung durch den Gerichtsvollzieher vornehmen zu lassen. Auf diesen Unterschied werde aber seines Erachtens die erforderliche Rücksicht genommen, wenn der Gerichtsvollzieher im Falle des §. 692 angewiesen werde, spätestens zugleich mit Vornahme der Handlung dem Schuldner Kenntniß von derselben zu geben. Deshalb wolle er beantragen,

statt der Worte: »im Falle der Weigerung ohne vorgängiges Befriedigungsgebot« salva red. zu setzen: »auf Antrag des Gläubigers unter Benachrichtigung des Schuldners«.

Mit diesem Antrage erklärte der erste Herr Antragsteller sich einverstanden.

Von anderen Seiten dagegen wurde derselbe bekämpft. Denn eine besondere Benachrichtigung des Schuldners sei überflüssig, da nach §. 692 die Weigerung desselben, die Handlung dem Gläubiger selbst zu gestatten, eine Voraussetzung der Vornahme der Handlung durch den Gerichtsvollzieher bilde, unter dieser Voraussetzung aber der Schuldner stets schon vorher von der Absicht des Gläubigers, die Handlung vorzunehmen, unterrichtet sein müsse.

Nach dieser Auffassung müßte, wurde hierauf entgegnet, der Gerichtsvollzieher vor der Vornahme der Handlung stets sich eine Bescheinigung verschaffen, daß der Schuldner verweigert habe, dem Gläubiger selbst die Handlung zu gestatten.

Es werde, bemerkte hiergegen wiederum ein Herr Abgeordneter, unterstellt, daß der Gläubiger eine gewisse Handlung auf dem Eigenthum des Schuldners vornehmen dürfe und Letzterer solches dulden müsse. Die Vornahme könne daher ohne Zuthun des Gerichtsvollziehers geschehen; erst wenn der Schuldner dieses nicht dulden wolle, sei Veranlassung für den Gläubiger da, den Gerichtsvollzieher zuzuziehen. In diesem Falle sei daher stets anzunehmen, daß der Schuldner bereits vorher von der Absicht des Gläubigers Kenntniß erlangt habe, und eine nochmalige Benachrichtigung würde nur eine zwecklose Weitläufigkeit sein. Von dem Gerichtsvollzieher, dem Organ der vollstreckenden Gewalt, könne man zudem erwarten, daß er auch auf die Interessen des Schuldners billige Rücksicht nehme und die Handlung zu einer Zeit ausführe, wo sie für den Schuldner mit einem möglichst geringen Nachtheil verbunden sei. Nach der Fassung des eben gestellten Antrags würde der Gerichtsvollzieher unter allen Umständen auf Verlangen des Gläubigers einschreiten müssen, während nach dem Entwurfe sein Einschreiten an die zweckmäßige Beschränkung geknüpft sei, daß eine Weigerung des Schuldners vorliege.

Es sei, fügte noch ein anderer Herr Abgeordneter hinzu, selbstverständlich, daß der Gerichtsvollzieher den

Schuldner von der Vornahme der Handlung benachrichtige, wenn er nicht wisse, ob derselbe bereits Kenntniß von der Absicht des Gläubigers habe. Man könne eine derartige Vorschrift in einer Dienstanweisung für Gerichtsvollzieher geben; in das Gesetz gehöre sie aber nicht. Sonst müßte man mit noch weit größerem Rechte die gesetzliche Bestimmung treffen, daß im Falle des §. 686 die Ausweisung des Beklagten aus dem Besitze des Grundstücks erst geschehen könne, nachdem Letzterer von dem Tage der Räumung in Kenntniß gesetzt sei.

In dem letzteren Falle, wurde hierauf entgegnet, erlange der Beklagte durch das Befriedigungsgebot Kenntniß davon, daß er sich auf die Räumung gefaßt zu machen habe, und zugleich Zeit, seine etwaigen Einwendungen vorzubringen. Daß der Gerichtsvollzieher den Interessen des Schuldners genügende Rechnung tragen werde, könne man nicht erwarten, wenn nicht die Grundsätze, nach denen er zu verfahren habe, im Gesetze genau festgestellt werden. Werde nun im §. 692 sein Einschreiten von der Weigerung des Schuldners abhängig gemacht, so dürfe der Gerichtsvollzieher auf die bloße Behauptung des Gläubigers, daß eine derartige Weigerung vorliege, solches als wahr annehmen und dürfe einen weiteren Nachweis nicht verlangen, da nach allgemeinen Grundsätzen der Schuldner den Beweis zu führen habe, daß er dem Urtheile Genüge geleistet habe oder doch dazu bereit gewesen sei. Der Schuldner sei daher, wenn eine zuvorige Benachrichtigung nicht vorgeschrieben werde, erheblichen Nachtheilen ausgesetzt.

Bei der Abstimmung fiel der Antrag mit 8 gegen 2 Stimmen, worauf §. 692 unverändert angenommen wurde.

Zu den §§. 693—695:

„Vierter Titel.

Beitreibung einer Geldforderung.

§. 693.

Zur Beitreibung einer Geldforderung dienen die in den §§. 696—722 bezeichneten Vollstreckungsmittel.

Dieselben können neben und nach einander zur Anwendung gebracht werden.

§. 694.

Die Gesetze des Landes, in welchem die Vollstreckung stattfindet, bestimmen über die Zulässig-

keit der einzelnen Vollstreckungsmittel, die Beschränkung der Vollstreckung sowohl hinsichtlich des Vermögens als der Person des Schuldners, insbesondere auch über die Berechtigung des Letzteren, einen Theil seines Vermögens zu seinem Unterhalte zurückzubehalten.

Streitigkeiten entscheidet nach Vorschrift des §. 675 das Vollstreckungsgericht, sofern dieselben jedoch die Berechtigung des Schuldners, einen Theil seines Vermögens zu seinem Unterhalte zurückzubehalten, betreffen, nur nach Anhörung der Parteien.

§. 695.

Der Landesgesetzgebung bleibt nicht allein die Ergänzung, sondern auch eine durch das Civilrecht oder durch die Organisation der Behörden des Landes gebotene Abänderung der Vorschriften dieses Titels vorbehalten.“

bemerkte ein Herr Abgeordneter: Nach den §§. 694 und 695 scheine es ihm, daß der Landesgesetzgebung jede Abänderung der Bestimmungen dieses vierten Titels überlassen sei, und dürfte es sich daher empfehlen, die gedachten Paragraphen, in welchen beiden Vorbehalte zu Gunsten der Landesgesetzgebung enthalten seien, in einen einzigen zusammenzufassen.

Der Herr Referent erwiderte hierauf, diese Auffassung der §§. 694 und 695 sei unrichtig. Weder sei durch dieselben der Landesgesetzgebung Alles überlassen, noch sei der Inhalt des §. 694 mit dem des §. 695 verwandt. §. 694 handle gar nicht von Vorbehalten zu Gunsten der Landesgesetzgebung, sondern spreche von der Collision der auf die einzelnen Vollstreckungsmittel bezüglichen, besonderen Gesetze des einen und des anderen Landes und bestimme, daß bei einer derartigen Collision, z. B. wenn es sich um die Zulässigkeit des Wechselarrestes in Oesterreich auf Grund eines in Hannover gefällten Urtheils oder um die Frage handle, welche Sachen von der Mobiliarpfändung auszunehmen seien, die Gesetze im Lande des Vollstreckungsgerichts entscheidend sein sollen. Der §. 695 dagegen enthalte allerdings einen weit greifenden Vorbehalt zu Gunsten der Landesgesetzgebung, aber keineswegs einen unbeschränkten. Zunächst gestatte er der Landesgesetzgebung eine Ergänzung der Vorschriften des Entwurfs, was völlig unbedenklich sei und entweder im Wege des Dienstreglements oder des Einführungsgesetzes geschehen könne. Eine Ab-

änderung der Vorschriften des Entwurfs aber werde der Landesgesetzgebung nur aus denjenigen zwei Gründen gestattet, aus welchen man bis dahin stets Vorbehalte zugelassen habe, aus Rücksichten auf das Civilrecht und auf die Behördenorganisation des einzelnen Landes.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte, daß er die §§. 694 und 695 gleichfalls so aufgefaßt habe, zur besseren Verdeutlichung des Sinnes aber es für wünschenswerth erachte, wenn der Abs. 1 des §. 694 folgende Fassung erhalte:

»Ueber die Zulässigkeit (u. s. w. wie i. G.) —
— zurückzubehalten, entscheiden die Gesetze desjenigen Landes, in welchem die Vollstreckung stattfindet.«

Nachdem dieser Antrag der Redactionscommission zur Berücksichtigung überwiesen worden war, wurden die §§. 693—695 vorbehaltlich der Fassung einstimmig angenommen.

Bei Berathung des ersten Abschnitts:

»Beschlagnahme beweglicher Sachen«
stellte zunächst ein Herr Abgeordneter den Antrag:
in der Ueberschrift sowohl, wie in dem Texte der folgenden Paragraphen statt »Beschlagnahme« zu setzen »Pfändung«,

indem er bemerkte: Der Ausdruck »Pfändung« sei ein alter, ächt deutscher Ausdruck, der in der Volkssprache eingebürgert und allgemein in Deutschland verständlich sei. Er sehe daher nicht ein, weshalb man diesen Ausdruck zu Gunsten des Ausdrucks »Beschlagnahme« aufgeben wolle, der weniger verständlich sei, weil er auf Arrest hindeute, und weil man in der Regel die Beschlagnahme einer Forderung darunter verstehe.

Für den Ausdruck »Beschlagnahme« wurde dagegen angeführt, erstens, daß derselbe ein allgemeiner Ausdruck sei, welcher mehrere Vollstreckungsmittel, wie die Beschlagnahme von Forderungen, unbeweglicher Güter u. s. w. umfasse und daher zur Abkürzung diene, und zweitens, daß mit dem Ausdrucke »Pfändung« leicht der Begriff eines Pfandrechts verbunden werde, welches nach einigen Civilgesetzgebungen in Gemäßheit der römisch-rechtlichen pignoris capio in Folge der Beschlagnahme von Mobilien eintrete. In Bezug auf die Wirkungen der Beschlagnahme solle aber hier in keiner Richtung dem Civilrechte präjudicirt werden, und um auch jeden Anschein zu vermeiden, als ob

jenes Pfandrecht allgemein eingeführt werden solle, sei es zweckmäßig, den Ausdruck »Pfändung« nicht zu wählen.

Hierauf wurde erwidert, ein derartiges Mißverständnis sei nicht zu beforgen, da der Ausdruck »Pfändung« auch in solchen Gegenden Deutschlands gebräuchlich sei, in welchen dieselbe unbestrittenermaßen nach dem Civilrechte ein Pfandrecht nicht begründe, z. B. in den Rheinlanden, Oesterreich u. s. w.

Hiergegen wurde wiederum bemerkt, für die Länder wo es nach dem Civilrechte unzweifelhaft feststehe, daß die Pfändung ein Pfandrecht nicht begründe, sei es zwar unbedenklich, jenen Ausdruck zu wählen; dieses sei aber nicht überall und namentlich da nicht der Fall, wo das gemeine Recht gelte. Hier werden, wie die Erfahrung in Hannover gezeigt habe, durch jenen Ausdruck leicht Zweifel erregt, ob nicht nach der Absicht des Gesetzes mit der Pfändung auch ein Pfandrecht verbunden sein solle. Dagegen sei der Ausdruck »Beschlagnahme« auch da verständlich, wo im Volksleben regelmäßig von »Pfändung« gesprochen werde.

In manchen Ländern, bemerkte insbesondere noch ein Herr Abgeordneter, werde der Ausdruck »Pfändung« Mißverständnissen sehr ausgesetzt sein; man werde leicht an ein Pfandrecht denken, obwohl nach den bestehenden Gesetzen ein Faustpfand nur dann möglich sei, wenn der Gläubiger sich im Besitze des Unterpfandes befinde. Auch stehe vom Standpuncte des gemeinen Rechts das Bedenken entgegen, daß unter Pfändung die Privatpfändung verstanden werde, welche als eine Art der Selbsthülfe z. B. in dem Falle zulässig sei, wenn ein Thier Schaden angerichtet habe.

Nachdem das letztere Bedenken auch noch von anderer Seite bestätigt, hierauf aber von dem Herrn Antragsteller erwidert worden war, daß in der großen Mehrzahl der deutschen Staaten für Beschlagnahme beweglicher Sachen der Ausdruck »Pfändung« üblich sei, obgleich die Privatpfändung daneben bestehe, ohne daß dadurch Mißverständnisse erzeugt würden, wurde der Antrag mit 6 gegen 4 Stimmen abgelehnt.

Zum §. 696:

»Die in Beschlag genommenen beweglichen Sachen sind zu verzeichnen, sicher zu verwahren und sodann zu verkaufen.

In Beschlag genommene baare Gelder und solche Geldwerthzeichen, deren Betrag sofort erhoben werden kann, werden dem Gläubiger zum Zwecke der Befriedigung übermittelt.«

stellte sodann ein Herr Abgeordneter den Verbesserungsantrag, statt dieses §. folgende zwei Paragraphen zu setzen:

I.

»§. 684.

Die Beschlagnahme geschieht durch Einwegnahme von so vielen im Besitze des Schuldners befindlichen Sachen, als zur Befriedigung des Gläubigers und zur Berichtigung der Kosten erforderlich sind.

Bei der Auswahl der Pfänder ist zunächst auf den Wunsch des Schuldners Rücksicht zu nehmen, in Ermangelung einer Erklärung desselben aber die Ordnung zu beobachten, daß

- 1) baares Geld,
- 2) auf Inhaber lautende Creditpapiere, hiernächst
- 3) Waaren und andere Vorräthe, sodann
- 4) Möbeln, Hausgeräthe und sonstige Fahrnisse mit Rücksicht auf ihre größere Entbehrlichkeit zu pfänden sind.

§. 684^a.

Die gepfändeten Gegenstände sind zu verzeichnen, das baare Geld und solche Geldwerthzeichen, deren Betrag sofort erhoben werden kann, sind ohne Verzug dem Gläubiger zum Zwecke seiner Befriedigung zu übermitteln, andere Gegenstände aber behuf ihres Verkaufs sicher zu verwahren, vorbehaltlich der Bestimmungen des §. 699.«

Zur Begründung dieses Antrags hob der Herr Antragsteller hervor: Zunächst habe er die Absicht gehabt, für diesen Abschnitt einen passenden Eingang zu finden, da es nicht angemessen erscheine, über das Vollstreckungsmittel, wovon dieser Abschnitt handle, Vorschriften zu treffen, ohne zuvor zu sagen, worin es bestehe. Sodann halte er es auch für zweckmäßig, auszusprechen, daß nur so viele Sachen gepfändet werden dürfen, als zur Befriedigung des Gläubigers und zur Berichtigung der Kosten erforderlich seien. Dieses scheine sich zwar von selbst zu verstehen nach der allgemeinen Vorschrift des §. 666, wonach der Gerichtsvollzieher mit möglichster Schonung gegen den Schuldner zu verfahren habe. Allein jener Satz sei nicht allgemein gültig, sondern beziehe sich bloß auf die Beschlagnahme beweglicher Sachen. Bei unbeweglichen Sachen gelte er z. B. nach französischem

Rechte nicht allgemein; vielmehr müsse z. B. im Falle des Art. 2211 des code civil, auch wenn die Beschlagnahme einer Parcellen genügen würde, doch der ganze Inbegriff der zusammen gehörigen Grundstücke in Beschlag genommen und versteigert werden. Unter diesen Umständen sei es nicht überflüssig, jenen Satz neben der allgemeinen Vorschrift des §. 666 hier aufzunehmen.

Ferner empfehle es sich, genauere Bestimmungen über die bei der Auswahl der Pfänder zu beobachtende Ordnung zu treffen. Dieselben finden sich in den meisten Gesetzen und Entwürfen und seien so allgemein gültiger Art, daß sie für alle Einzelstaaten passen und daher füglich auch in einer allgemeinen Proceßordnung Aufnahme finden können. Zunächst erscheine es billig, daß der Wunsch des Schuldners berücksichtigt werde; in Ermangelung eines solchen aber müsse zuvörderst auf das baare Geld gegriffen werden. Dieses folge aus dem Grundsatz, daß die Vollstreckung so stattfinden müsse, daß der Gläubiger auf dem einfachsten Wege zu seiner Befriedigung gelange; denn die Wegnahme von Geld sei zweifelsohne der einfachste Weg, indem dabei die Weitläufigkeiten der Veräußerung, die mit der Beschlagnahme anderer Gegenstände verbunden seien, vermieden werden. Es könnte sogar in Frage kommen, ob der Gläubiger nicht selbst gegen den Wunsch des Schuldners verlangen könne, zunächst aus dem baaren Gelde befriedigt zu werden. Inhaberpapiere kommen in Bezug auf die Leichtigkeit, sich daraus befriedigt zu machen, dem baaren Gelde am nächsten; hiernächst aber versprechen Baaren und andere noch nicht gebrauchte Borräthe am sichersten eine Realisirung, da sie stets Abnehmer zu finden pflegen, während bei schon benutzten Möbeln, Hausgeräthen und dergleichen solches viel zweifelhafter sei. Aus diesen Gründen sei die von ihm vorgeschlagene Reihenfolge eine durchaus zweckentsprechende.

Ein anderer Herr Abgeordneter beantragte,

- II. „die Abpfändung des baaren Geldes ganz auszuschließen,
eventuell,
einen desfalligen Vorbehalt zu Gunsten der Landesgesetzgebung zu machen,“

indem er bemerkte: Die Wegnahme des baaren Geldes sei allerdings der kürzeste und einfachste Weg, den

Gläubiger zu befriedigen; allein sie habe erhebliche Bedenken gegen sich und sei deshalb in dem von ihm vertretenen Lande nie statthaft gewesen. Zunächst gehe sie über den Begriff der Execution hinaus, welche in der Pfändung und dem demnächstigen Verkauf der gepfändeten Sachen bestehe. Sodann könne sie zu großen Härten für den Schuldner führen. Demselben werde nach allen Executionsordnungen ein bestimmter Theil seines Vermögens zu seinem Lebensunterhalte gelassen; wie viel ihm an Geld zu diesem Zwecke oder gar als Betriebscapital zur Verhütung des Stillstehens seines Geschäfts gelassen werden müsse, könne aber nicht vorher bestimmt werden. Viel härter sei es, wenn dem Schuldner so viel Geld abgenommen werde, daß er den nöthigen Lebensunterhalt nicht mehr bestreiten könne, als wenn ihm Betten oder sonstige Sachen abgepfändet werden. Außerdem könne die Wegnahme von Geld zu großen Nachtheilen für die anderen Gläubiger führen. Z. B. wenn ein Ehemann gepfändet werde, dessen Frau Dotalsprüche habe, so könne Letztere, sofern Sachen gepfändet seien, interveniren; sofern aber das Geld weggenommen werde, komme sie um alle ihre Rechte, da mit der Einhändigung des Geldes an den Gläubiger jede Intervention ausgeschlossen sei.

Auch sei dieses Vollstreckungsmittel nicht sehr practisch; denn ein Schuldner, welchem Execution drohe, werde sein Geld nicht so offen hinlegen, daß es vom Gerichtsvollzieher sogleich gefunden werden könne.

Halte man aber auch den allgemeinen Ausschluß dieses Vollstreckungsmittels für bedenklich, so sei es doch jedenfalls unbedenklich, der Landesgesetzgebung den Ausschluß da zu gestatten, wo ein Bedürfnis nach diesem Vollstreckungsmittel bis dahin nicht hervorgetreten sei. Ein solches Bedürfnis fehle aber, wenn, wie in dem von ihm vertretenen Staate, beim Mangel ausreichender beweglicher Executionsgegenstände auch einem einzelnen Gläubiger die Befugniß zustehe, auf Eröffnung des Concurfes anzutragen. Alsdann sei der Gläubiger genügend gesichert.

Der Antrag II. fand in seiner principalen, wie in seiner eventuellen Richtung von verschiedenen Seiten Widerspruch. Daß in der Wegnahme des baaren Geldes eine Härte gegen den Schuldner liege, müsse man entschieden bestreiten. Rücksichten der Humanität könnten es zwar rechtfertigen, dem Schuldner die

unentbehrlichsten Haushaltsgeräthe zu lassen, nicht aber das baare Geld, welches vielleicht in großer Menge bei ihm vorgefunden werde; wolle man aber gar für Belassung eines Betriebscapitals Sorge tragen, so sei dieses jedenfalls in der Milde gegen den Schuldner auf Kosten des Gläubigers zu weit gegangen. Der Antrag enthalte zudem einen Widerspruch gegen den Zweck des ganzen Vollstreckungsverfahrens. Denn dieser gehe eben dahin, Geld herbeizuschaffen durch Veräußerung der Vermögensgegenstände des Schuldners; unmöglich könne man daher das vorgefundene Geld, in Bezug auf welches es jenes Umweges nicht bedürfe, von der Befriedigung des Gläubigers ausschließen. Durch Eröffnung des Concurfes könne nur für den Fall geholfen werden, daß mehrere Gläubiger vorhanden seien; denn wenn gleich ein einzelner Gläubiger auf Eröffnung des Concurfes anzutragen im Stande sei, so könne die Verfügung des Concurfes der Natur der Sache nach nur beim Vorhandensein mehrerer Gläubiger erfolgen.

Eines besonderen Vorbehalts aber bedürfe derjenige Staat gar nicht, welcher etwa trotz dieser Bedenken die Beschlagnahme des baaren Geldes ausschließen wolle. Denn da nach §. 694 über die Beschränkung der Vollstreckung hinsichtlich des Vermögens des Schuldners, insbesondere über die Berechtigung des Letzteren, einen Theil seines Vermögens zu seinem Lebensunterhalte zurückzubehalten, die Gesetze des Landes, in welchem die Vollstreckung stattfindet, entscheiden, so werden particularrechtliche Bestimmungen, welche hinsichtlich der Beschlagnahme des baaren Geldes Beschränkungen treffen, durch den Entwurf eben so wenig ausgeschlossen, wie Bestimmungen, welche sich auf die Unzulässigkeit der Beschlagnahme einzelner Sachen, z. B. der nothwendigen Betten und des nothwendigen Handwerksgeräths, beziehen.

Nach diesen Erläuterungen des §. 694 wurde der Antrag II. zurückgezogen.

Der Antrag I. gab sodann noch zu einer längeren Debatte Veranlassung.

Ein Herr Abgeordneter, welcher denselben unterstützte, hielt mit Rücksicht darauf, daß es oft problematisch sei, wie viele Gegenstände der Gerichtsvollzieher abpfänden solle, für zweckmäßig, nach dem Vorgange des bayerischen Entwurfs Art. 821 und in wesent-

licher Uebereinstimmung mit dem Sinne des §. 1050 des preussischen Entwurfs einen Zusatz aufzunehmen, wonach der Gerichtsvollzieher einen ungefähren Ueberschlag der zu pfändenden Gegenstände vorzunehmen habe, und beantragte deshalb,

III. im Abs. 1 des §. 696 des Antrags I. vor den Worten »zur Befriedigung« einzuschalten: »nach einem beiläufigen Ueberschlage«.

Von anderen Seiten wurde der Antrag I. theils in seinem ganzen Umfange, theils nur in Beziehung auf den Abs. 2 des §. 696 bekämpft.

Ein Mitglied hielt es für angemessen vorzuschreiben, daß der Gerichtsvollzieher nicht mehr Sachen pfänden dürfe, als zur Befriedigung des Gläubigers und zur Deckung der Kosten erforderlich sei, und erachtete, um Letzteres nachzuweisen, eine Taxation oder doch mindestens eine ungefähre Werthschätzung für nothwendig, erklärte es aber für bedenklich, bei der Auswahl der Pfänder in dem Maße auf den Wunsch des Schuldners Rücksicht zu nehmen, wie es im Abs. 2 des §. 696 des Antrags vorgeschlagen werde. Vielmehr verdiene dessen Wunsch nur in so weit Berücksichtigung, als er sich mit dem Interesse des Gläubigers vertrage, welches, da dieser ein rechtskräftiges Urtheil für sich habe, in erster Reihe berücksichtigt werden müsse.

Der Entwurf, bemerkte ein anderer Herr Abgeordneter gegen den Antrag I., beabsichtige, nur allgemeine Grundzüge zu geben und alle Einzelheiten zu vermeiden.

Der Inhalt des Abs. 1 des §. 696 des Antrags I. sei völlig selbstverständlich und eigne sich höchstens für eine Instruction, eben so der Inhalt des Zusatzantrages III.; den Begriff der Beschlagnahme zu definiren, erscheine nicht nöthig. Uebrigens sei die Vorschrift, daß nicht eine einzelne Parcellen eines Guts mit Beschlagnahme belegt werden könne, nichts den Immobilien Eigenthümliches, könne vielmehr auch bei Mobilien Anwendung finden, wenn mehrere äußerlich getrennte Gegenstände, z. B. ein Biergespann, dergestalt ein Ganzes bilden, daß eine Trennung ihren Werth wesentlich beeinträchtigen würde.

Bedenken erzeuge aber der Abs. 2. Der Eingang stehe schon in §. 666 Abs. 2 des Entwurfs, dort freilich mit der nöthigen Berücksichtigung der Interessen des Gläubigers, von welcher hier eine ungerechtfertigte Abweichung erfolge. Die gesetzliche Feststellung ver-

schiedener Executionsgrade aber sei nicht wünschenswerth und bleibe jedenfalls zweckmäßiger dem Ermessen der Einzelgesetzgebungen überlassen. Diejenigen Sachen, welche nach der in dem Antrage aufgestellten Reihenfolge vor anderen Sachen zu pfänden seien, würden im einzelnen Falle oft zweckmäßiger diesen nachgesetzt; so z. B. könne es nicht selten größere Schwierigkeiten verursachen, ausländische Werthpapiere zu versilbern als Waaren oder Vorräthe, als einzelne Möbeln u. s. w.

Es sei rathsamer, fügte noch ein anderer Herr Abgeordneter hinzu, im Gesetze alles Detail zu vermeiden und dem richterlichen Ermessen hier einen freien Spielraum zu lassen. In dem von ihm vertretenen Lande enthalte freilich die Executionsordnung auch verschiedene Grade der Execution, aber mit einem Zusätze, der dem Richter Ausnahmen nach seinem Ermessen gestatte und dadurch die Regel illusorisch mache. Auch der preussische Entwurf habe aus den von dem Herrn Vorredner angegebenen Gründen von verschiedenen Graden der Execution Abstand genommen.

Diesen Bedenken gegenüber erklärte der Herr Antragsteller: daß der Wunsch des Schuldners nur in so weit zu berücksichtigen sei, als er mit den Interessen des Gläubigers vereinbar erscheine, sehe er als selbstverständlich an, und deshalb sei auch kein Widerspruch zwischen seinem Antrage und dem §. 666 vorhanden. Eben so wenig sei aber der betreffende Satz seines Antrages schon im §. 666 enthalten; denn hier solle dem Wunsche des Schuldners ein ganz vorzugsweises Gewicht beigelegt werden, sobald sich zeige, daß durch denselben der Anspruch des Gläubigers auf sichere und rasche Befriedigung nicht gefährdet werde.

Die von ihm vorgeschlagene Ordnung der einzelnen Executionsobjecte innerhalb dieser besonderen Executionsart sei theilweise verwechselt worden mit der Reihenfolge der verschiedenen Executionsarten; nur gegen die letztere sprechen sich die Motive des preussischen Entwurfs aus. Daß jene Ordnung rationell sei, könne nicht bestritten werden. Baares Geld sei unter allen Umständen das einfachste und sicherste Executionsobject, und auch Inhaberpapiere könnten stets, wenn gleich vielleicht mit beträchtlichem Verluste, leichter versilbert werden, als sonstige bewegliche Sachen, und bei Waaren sei der Natur der Sache nach mit größerer Sicherheit

auf Kaufliebhaber zu rechnen, als bei Möbeln und anderen bereits benutzten Sachen.

Der Entwurf sei in diesem Abschnitte nur eine Skizze, deren Ausführung der Landesgesetzgebung überlassen bleiben solle; allein es liege kein Grund vor, weshalb man hier weniger vollständig sein wolle, als in den übrigen Theilen. Seines Trachtens müßten auch hier alle Bestimmungen aufgenommen werden, die sich zu allgemeinen eignen, und der Landesgesetzgebung dürfe nur dasjenige überlassen werden, was nicht wohl gemeinsam geregelt werden könne.

Die Vorschriften über das Vollstreckungsverfahren, wurde hierauf entgegnet, tragen einen anderen Character an sich, als die übrigen Bestimmungen des Entwurfs, weil es sich bei jenen um ein außergerichtliches Verfahren, um Acte der Justizverwaltung handle, bei denen ein freieres Ermessen erforderlich sei. Halte man in einzelnen Staaten für nöthig, dieses Ermessen einzuschränken, so könne solches auf dem Wege der Instruction geschehen. Die Gründe, welche in den Motiven zum preussischen Entwurfe gegen eine Abstufung der verschiedenen Executionarten angeführt seien, sprechen eben so, ja noch in verstärktem Maße gegen eine Abstufung innerhalb derselben Executionart.

Nachdem hiegegen schließlich noch bemerkt worden war, das Gesetz müsse stets vollständig sein, und der Instruction dürfe nur überlassen bleiben, was zur Ausführung desselben diene, wurde

der Abs. 1 des §. 696 des Antrags I. mit 6 gegen 4 Stimmen angenommen,

der Antrag III. aber mit 7 gegen 3,

und der Abs. 2 des §. 696 des Antrags I. sowohl in unveränderter Fassung wie unter Hinweglassung des die Berücksichtigung des Wunsches des Schuldners betreffenden Satzes mit 7 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

Den §. 696^a. seines Antrags gab der Herr Antragsteller lediglich der Redactionscommission anheim, indem er bemerkte, daß derselbe nur eine präcisere Fassung des §. 696 des Entwurfs enthalte, dessen Absatz 1 in seiner allgemeinen Fassung seinem ganzen Inhalte nach auch auf die im Abs. 2 erwähnten baaren Gelder bezogen werden müsse, während nur die Vorschrift über die Verzeichnung, nicht aber die über die Verwahrung und den Verkauf auf dieselben passe.

§. 696 des Entwurfs wurde darauf vorbehältlich der Fassung einstimmig angenommen.

Ein Herr Abgeordneter beantragte sodann, als §. 696^a folgende Bestimmung einzuschalten:

„Besinden sich zur Beschlagnahme geeignete Gegenstände des Schuldners in dem Besitze dritter Personen, so können sie nur mit deren Zustimmung in Beschlag genommen werden, vorbehältlich der Bestimmungen des dritten Abschnitts,“

indem er bemerkte: Wenn der Dritte, in dessen Besitze sich die Sache befinde, seine Zustimmung erteile, so stehe der Beschlagnahme nichts entgegen; wenn er aber widerspreche, so könne nicht via facti vorgegangen werden; vielmehr müssen die Ansprüche des Hauptschuldners an den Dritten auf Auslieferung oder Ueberweisung der Sache behufs der Befriedigung des Gläubigers im Rechtswege geltend gemacht werden.

Ein Herr Abgeordneter sprach sich gegen den Antrag aus, weil es unter Umständen erforderlich erscheine, daß auch gegen den Widerspruch des Dritten auf Anweisung des Gerichts eine Pfändung vorgenommen werde, wie solches in der Executionsordnung seines Landes ausdrücklich vorgesehen sei.

Der Herr Referent bemerkte, der Inhalt des Antrags stehe mit anderen Worten im §. 710 in dem Abschnitte über die Beschlagnahme der Forderungen. Befinde sich eine Sache des Schuldners im Besitze eines Dritten, so habe der erstere eine Forderung gegen den Letzteren, und demgemäß sei im §. 710 gesagt, daß die zunächst von der Beschlagnahme von Geldforderungen handelnden §§. 708 und 709 auch sinngemäße Anwendung finden, wenn der Gegenstand der Forderung in anderen Sachen bestehe. Daß aber, wenn der Dritte zur Herausgabe der Sache bereit sei, der Gerichtsvollzieher solche in Beschlag zu nehmen habe, ergebe sich aus §. 710 Absf. 2 in Verbindung mit §. 709 Absf. 1.

Nachdem der Herr Antragsteller entgegnet hatte, er vermöge den letzteren Satz aus §. 710 nicht zu entnehmen, von anderen Seiten aber zur Unterstützung der Ansicht des Herrn Referenten noch auf die ganz analogen Bestimmungen des §. 687 hingewiesen worden war, wurde der Antrag mit 8 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Bei §. 697:

„Sachen, welche von Dritten in Anspruch genommen oder vom Schuldner als ihm nicht gehörige bezeichnet werden, sind bei der Beschlagnahme so lange zu übergehen, als andere Sachen vorhanden sind, welche zur Befriedigung des Gläubigers hinreichen.

Ein Schuldner, welcher es unterläßt, von ihm bekannten Ansprüchen Dritter an den in Beschlagnahme zu nehmenden Sachen dem Vollstreckungsbeamten Anzeige zu machen, haftet dem Gläubiger für den aus dieser Unterlassung erwachsenden Schaden.“

beantragte ein Herr Abgeordneter,

I. den Absatz 1 zu streichen.

Zur Begründung dieses Antrags hob er hervor, es liege in der Natur der Sache, daß wenn eine Wahrscheinlichkeit dafür vorhanden sei, daß die Gegenstände Dritten gehören, der Gerichtsvollzieher sie nicht mit Beschlagnahme belegen werde, weil dieses im eigenen Interesse des Gläubigers liege, der sich entgegengesetzten Falls Vindicationsansprüchen aussetzen würde. Daß aber auf die bloße Behauptung des Schuldners hin, die Sachen gehörten einem Dritten, dieselben von der Beschlagnahme auszunehmen seien, erscheine bedenklich, da eine wesentliche Benachtheiligung des Gläubigers daraus entstehen könne. Wenn z. B. ein Schuldner zwei Uhren im Besitze habe, von denen die eine ihm selbst, die andere dem Uhrmacher gehöre, so könne er die ganze Beschlagnahme wirkungslos machen, wenn er dem Gerichtsvollzieher gegenüber behaupte, seine eigene Uhr gehöre dem Uhrmacher, die des letzteren aber ihm selbst, dadurch die Pfändung der ersteren vereitere, und bis zu der Zeit, wo die Unwahrheit an den Tag komme, dieselbe fortschaffe.

Gegen derartige betrügerische Manipulationen des Schuldners, wurde hierauf entgegnet, könne der Gläubiger niemals völlig sicher gestellt werden; liege es ja doch z. B. in der Hand des Schuldners, den Gläubiger durch Herbeischaffung fremder Sachen irre zu leiten und von der Pfändung seiner eigenen Sachen abzuhalten. Im Uebrigen aber sei die Vorschrift des Abs. 1 des §. 697, die sich auch in fast allen Gesetzen und Entwürfen finde, ohne Bedenken und werde durch die Erwägung unterstützt, daß es zu großen

Weitläufigkeiten führen könne, wenn von Dritten beanspruchte Sachen in Beschlag genommen werden, Weitläufigkeiten, welche sich vermeiden lassen, wenn wenigstens zunächst nur unbeanstandete Sachen den Gegenstand der Beschlagnahme bilden dürfen.

Es handle sich, bemerkte hiergegen der Herr Antragsteller, bloß um das Interesse des Gläubigers, welcher den Nachtheil zu tragen habe, wenn Sachen Dritter in Beschlag genommen werden, und es sei nicht einzusehen, weshalb man hier eine Vorschrift zur Wahrung seines Interesses geben wolle, da er dieses selbst am besten zu beurtheilen wissen werde. Bedenklich erscheine es aber jedenfalls, daß der Gerichtsvollzieher ohne Weiteres den Behauptungen des Schuldners Glauben schenken müsse.

Ein Herr Abgeordneter war der Ansicht, daß den allerdings gegründeten Bedenken des Herrn Antragstellers genügende Rechnung getragen würde, wenn im Abs. 1 des §. 697 die Worte »oder vom Schuldner als ihm nicht gehörige bezeichnet« gestrichen werden, und richtete hierauf einen Verbesserungsantrag. (II.)

Bei der Abstimmung nahm die Versammlung Abs. 1 des §. 697 mit vorläufiger Hinweglassung der eben bemerkten Worte mit 9 gegen 1, diese Worte aber mit 7 gegen 3 Stimmen und Abs. 2 einstimmig an.

»§. 698.

Dem Schuldner ist die Veräußerung der in Beschlag genommenen Sachen bei Vermeidung der landesgesetzlichen Strafe zu Protocoll zu untersagen.«

fand keinen Widerspruch.

Zu §. 699:

»Die in Beschlag genommenen Sachen können im Gewahrsame des Schuldners belassen werden, wenn dieses den Umständen nach nothwendig oder unbedenklich erscheint. In diesem Falle ist dem Schuldner bei landesgesetzlicher Strafe zu Protocoll zu gebieten, für die unversehrte Erhaltung der Sachen Sorge zu tragen.«

stellte ein Herr Abgeordneter folgenden Verbesserungsantrag:

»Ist die Wegbringung der beschlagnahmten Gegenstände wegen ihres Umfangs oder wegen anderer Eigenschaften nicht leicht thunlich, so

werden sie unter Siegel gelegt, oder es wird, wenn letzteres nicht geschehen kann, dem Schuldner aufgegeben, für ihre unversehrte Erhaltung bei Vermeidung der landesgesetzlichen Strafe zu sorgen.“

Es handle sich hier, bemerkte der Herr Antragsteller, um die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen die beschlagnahmten Gegenstände im Besitze des Schuldners bleiben können. Die Gesetze und Entwürfe verfolgen dabei verschiedene Grundsätze, indem die einen, z. B. der nassauische Entwurf, die Frage mehr oder weniger bejahen, die anderen sie verneinen. Sein Antrag stimme nun zwar im Princip mit dem Entwurfe überein, indem beide die Wegnahme als Regel aufstellen. Allein bei der Fassung des Entwurfs werde die Regel thatsächlich zur Ausnahme werden; denn wenn hier Alles dem Ermessen des Gerichtsvollziehers anheimgegeben werde, so werde dieser leicht den Bitten des Schuldners, die Sache in seinem Gewahrsam zu lassen, nachgeben. Die peinlichste Lage in der ganzen Thätigkeit des Gerichtsvollziehers sei gerade die Wegnahme der gepfändeten Sachen; damit er hierbei mit der erforderlichen Entschiedenheit verfare, müsse das Gesetz ihm strenge Anweisung ertheilen. Sonst werden die Sachen zum großen Nachtheil des Gläubigers regelmäßig im Besitze des Schuldners bleiben. In der Bestimmung des Entwurfs liege scheinbar eine Rücksicht für den Schuldner; allein in Wirklichkeit werde sie den entgegengesetzten Erfolg haben. Werde die Belassung der Sachen im Gewahrsam der Schuldner zur Regel, so betrachten diese die Pfändung als eine Formalität, seien sorglos und bemühen sich nicht, bis zur Versteigerung Befriedigungsmittel herbeizuschaffen. Wenn sie aber sogleich bei der Pfändung sehen, daß es Ernst sei, so werden sie weit eher bestrebt sein, durch Befriedigung des Gläubigers die ihnen entzogenen Sachen sich wieder zu verschaffen. Auch pflegen sich die Schuldner im ersteren Falle auf jede Weise zu bemühen, den bestehenden Zustand fortzuerhalten und bringen daher alle möglichen Einwendungen und Beschwerden vor, aus denen Zwischenstreitigkeiten entstehen, die bei einer sofortigen Wegnahme der Sachen vermieden worden wären. Komme es endlich zur Wegnahme behufs der Versteigerung, so finden sich oft die Sachen nicht mehr vor, und häufige Unter-

suchungen wegen Veräußerung gepfändeter Gegenstände seien die Folge davon, wie die Erfahrung in denjenigen Theilen des von ihm vertretenen Landes, wo die sofortige Wegnahme nicht gebräuchlich sei, beweise.

Der Antrag fand mehrfachen Widerspruch. Durch denselben, bemerkte ein Herr Abgeordneter, werde der Gedanke des Entwurfs erheblich geändert. Letzterer gehe davon aus, daß es unbedenklich erscheine, dem Gerichtsvollzieher, welcher Mandatar des Gläubigers sei und daher dessen Interessen wahrzunehmen habe, zu überlassen, ob die Sachen dem Schuldner wegzunehmen seien oder nicht. Die hannoversche Proceßordnung habe einen anderen, mit dem Inhalte des Antrags übereinstimmenden Grundsatz; allein die Erfahrung habe gezeigt, daß derselbe nicht durchzuführen sei; die Gerichtsvollzieher setzen sich über die desfalligen Vorschriften hinweg. Es liege dieses in der Natur der Verhältnisse. Einestheils sei die Härte gegen den Schuldner, besonders wenn derselbe in der Lage sei, bis zur Versteigerung den Gläubiger zu befriedigen, sehr groß und daher die Versuchung zur Connivenz mit demselben sehr nahe gelegt; anderentheils falle es in Ländern, wo besondere Pfandlocale oder die Verpflichtung des Gemeindevorstandes zur Aufbewahrung der Sachen nicht bestehe, für den Gerichtsvollzieher oft schwer, einen geeigneten Verwahrungsort zu finden, wenn die Sachen nicht der Art seien, daß sie unter Siegel in den Räumen des Schuldners bleiben können. Besser sei es daher, schon durch das Gesetz denselben die Befugniß einzuräumen, dem Schuldner die Sachen zu belassen.

In den von ihnen vertretenen Ländern, fügten einige andere Mitglieder hinzu, hänge es von dem Willen des Gläubigers ab, ob die gepfändeten Sachen aus dem Gewahrsam des Schuldners weggebracht werden sollen; die Erfahrung lehre aber, daß nur in seltenen Fällen die Wegbringung verlangt werde, theils weil die Härte gegen den Schuldner eine auffallende sei, theils weil die Kosten der Aufbewahrung zu groß seien. Es dürfte übrigens gleichwohl zweckmäßig erscheinen, neben der Regel des §. 699 einen solchen Satz aufzustellen.

In dem von ihm vertretenen Lande, entgegnete hierauf der Herr Antragsteller, sei es eine feststehende Ueberzeugung, daß es im eigenen Interesse des Schuldners zu wünschen sei, daß seine Sachen sogleich nach

der Pfändung fortgeschafft werden. Der Zeitpunkt, in dem sie weggebracht werden müssen, bleibe in der Regel doch nicht aus, und je länger er hinausgeschoben werde, um so schwerer treffe meistens den Schuldner die Wegbringung der Sachen. Wenn die Gerichtsvollzieher die ihnen durch das Gesetz auferlegten Verpflichtungen nicht gehörig erfüllen, so sollte man sie mit Strenge dazu anhalten; ein Grund, das Gesetz abzuändern, liege darin nicht. Je weniger hier die Gerichtsvollzieher zur Beobachtung der gesetzlichen Vorschriften geneigt seien, um so schärfer müsse man dieselben im Gesetze hervorheben; sonst gebe man das Princip gänzlich Preis.

Ein Herr Abgeordneter trat diesen Ansichten bei und fügte noch hinzu, wenn man es mit der Execution ernstlich nehme, so bleibe nichts übrig, als die Sachen des Schuldners sogleich bei der Beschlagnahme fortzubringen. Im Interesse des Credits und des Schuldners selbst verdiene dieses den Vorzug. Ein Local zur Aufbewahrung, welches ohnehin behufs der Versteigerung nöthig sei, die mit Rücksicht auf den Erfolg in den engen und abgelegenen Räumen der Schuldner oft nicht vorgenommen werden könne, werde sich in jeder Gemeinde finden lassen.

Nachdem schließlich noch ein Herr Abgeordneter bemerkt hatte, daß in dem von ihm vertretenen Lande die strengere Vorschrift sich gleichfalls als unausführbar erwiesen habe, trotzdem aber Verschleppungen von Seiten der Schuldner äußerst selten vorkommen, wurde der Antrag mit 5 gegen 5 Stimmen durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten abgelehnt und §. 699 in der Fassung des Entwurfs angenommen.

CCLIII. Sitzung.

Hannover, den 28. Februar 1863.

In der heutigen Sitzung, an welcher der in Dienstangelegenheiten nach Schwerin verreiste Großh. Mecklenb. Herr Abgeordnete nicht Theil nahm, überreichte zunächst der Königl. Württ. Herr Abgeordnete eine Vollmacht der Großh. Badischen Regierung, laut welcher er von der letzteren während der Behinderung des Großh. Badischen Herrn Abgeordneten, Kreisgerichts-Directors von Stöffer, zugleich mit der Vertretung des Großherzogthums Baden in der Commission beauftragt worden ist.

Nach dem Uebergange zur Tagesordnung beantragte sodann ein Herr Abgeordneter folgenden Zusatz zum §. 699:

»Der Gläubiger ist berechtigt, einen anderen Bewahrungsort als die Wohnung des Schuldners, oder eine andere Person, als den Schuldner, zum Hüter vorzuschlagen, und es muß nach dessen Antrage verfahren werden, wenn er die erforderliche Kostenvorlage macht, und wenn nicht hinlängliche Sicherheit dafür geleistet wird, daß die in Beschlag genommenen Gegenstände nicht verschleppt oder in ihrem Werthe nicht verringert werden.«

und bemerkte zur Begründung:

Der Antrag beruhe auf dem Gedanken, daß, wenn auch nach §. 699 die Belassung der Sachen im Gewahrsam des Schuldners im Allgemeinen dem Ermessen des Gerichtsvollziehers anheimgestellt werde, doch der Gläubiger verlangen könne, daß die Sachen aus seiner Wohnung fortgeschafft werden, und ferner, daß ein Hüter für dieselben bestellt werde, jedoch nur unter der doppelten Voraussetzung, erstens, daß er die nöthige Kostenvorlage mache, und zweitens, daß der Schuldner nicht hinreichende Sicherheit gegen Verschleppung oder Beschädigung der Sachen leiste. Die letztere Voraussetzung habe er beigefügt, damit nicht die Befugniß des Gläubigers zur Chicane mißbraucht werde, als welche es anzusehen sei, wenn derselbe bei genügender Sicherheitsleistung auf die Wegnahme der Sachen bestehen wollte.

Einen Unterschied habe er gemacht zwischen der Wegnahme der Sachen aus der Wohnung des Schuldners und der Bestellung eines anderen Hüters, weil nicht nothwendig beides zusammen zu fallen brauche, vielmehr der Gläubiger zwar damit, daß die Sachen in der Wohnung des Schuldners verbleiben, einverstanden sein, indessen die Bestellung eines anderen Hüters verlangen könne. Zugleich sei er davon ausgegangen, daß bei der Pfändung beweglicher Sachen unter allen Umständen ein Hüter bestellt werden müsse, d. h. eine Person, welche dafür verantwortlich gemacht werde, daß die Sachen nicht entwandt, zu Grunde gerichtet oder beschädigt werden. Dieses sei auch nach dem französischen Rechte der Fall, jedoch mit der Abweichung vom Entwurfe, daß der Gerichtsvollzieher nicht darüber zu entscheiden habe, ob die Sachen aus der Wohnung des Schuldners weggenommen werden sollen, sondern der Hüter unter seiner eigenen Verantwortung hierüber zu verfügen habe, die Wegschaffung der in Beschlag genommenen Gegenstände verlangen oder sie im Hause des Schuldners belassen könne.

Der Antrag fand mehrfachen Widerspruch. Ein Herr Abgeordneter hob hervor, es liege im Begriffe der Beschlagnahme, daß die Sachen der Verfügung des Schuldners zu entziehen, also sicher zu verwahren und sodann zu veräußern seien. Die Frage wegen des Orts und der Art der Verwahrung sei nur von untergeordneter Bedeutung. Wenn nun im §. 699 bestimmt sei, daß die Sachen unter gewissen Voraussetzungen im Gewahrsam des Schuldners gelassen werden können, so folge daraus von selbst, daß, falls die Voraussetzung nicht gegeben sei, dieselben bis zur Veräußerung an einem anderen Orte verwahrt oder einem anderen Hüter übergeben werden müssen.

Ein anderer Herr Abgeordneter hielt dafür, daß der beantragte Zusatz mit dem Inhalte des §. 699 nicht im Einklange stehe. Derselbe passe nur für ein Verfahren, in welchem die Leitung des Vollstreckungsverfahrens in den Händen des Gerichts liege und der Executor eine andere Stellung einnehme, als nach dem Entwurfe. Nach diesem handle der Gerichtsvollzieher im Auftrage des Gläubigers und sei folglich gehalten, der Auflage des letzteren Folge zu geben, insoweit nicht erhebliche Gründe dagegen sprechen. Zudem werde er durch §. 666 noch ausdrücklich angewiesen, auf die Wünsche des Gläubigers Rücksicht zu

nehmen, und werde der Natur der Sache sehr geneigt sein, dieses zu thun, wenn nicht das Interesse des Schuldners, welches er nach demselben Paragraphen gleichfalls berücksichtigen müsse, entschieden dem entgegen sei. So werde der Gerichtsvollzieher schon um seiner eigenen Verantwortlichkeit willen in allen Fällen, wo es erforderlich erscheine, dem Verlangen des Gläubigers, die Sachen dem Besitze des Schuldners zu entziehen, nachgeben und nur aus erheblichen Gründen dasselbe ablehnen.

Jedenfalls aber müsse aus dem Antrage die von der Kostenvorlage handelnde Voraussetzung wegfallen. Denn daß der Gläubiger die Kosten der von ihm beantragten Vollstreckungshandlung dem Gerichtsvollzieher vorzuschießen habe, sei nicht ein besonders für diesen Fall geltender, sondern ein allgemeiner, auf alle Vollstreckungshandlungen sich beziehender Satz, der nur deshalb in dem Entwurfe keine Aufnahme gefunden habe, weil er mehr in die Gebührenordnung gehöre. Würde diese Vorschrift bloß hier Aufnahme finden, so könnte solches leicht vermöge eines argumentum a contrario zu der irrigen Ansicht verleiten, als ob der Gerichtsvollzieher bei anderen Vollstreckungshandlungen nicht befugt wäre, vom Gläubiger einen Kostenvorschuß zu begehren. Die zweite von der Sicherstellungsleistung handelnde Voraussetzung aber führe zu großen, für solche einfache Verhältnisse nicht passenden Weitläufigkeiten.

Von anderer Seite wurde dagegen zur Unterstützung des Antrags bemerkt, derselbe verstehe sich keineswegs von selbst, vielmehr solle durch denselben eine Ausnahme von der Regel des §. 699, nach welcher die Fortschaffung der Sachen aus dem Besitze des Schuldners dem Ermessen des Gerichtsvollziehers anheimfalle, für den Fall gemacht werden, daß der Gläubiger solche verlange. Auch der aus der Stellung des Gerichtsvollziehers entnommene Einwand sei nicht durchschlagend. Denn wenn jener gleich Mandatar des Gläubigers sei, so habe er doch daneben eine selbstständige Competenz, und wenn er vermöge derselben entscheide, daß die Sachen beim Schuldner bleiben sollen, so bleibe dem Gläubiger nichts übrig, als gegen ihn Beschwerde beim Vollstreckungsgerichte zu erheben, was stets Weiterungen verursache, und in Fällen, wo es sich um augenblickliche Sicherung handle, nicht einmal immer ausreiche. Dem Grundsätze, welchen man in §. 699 aufgestellt

habe, müsse dieser Zusatz jedenfalls als Moderamen dienen; alsdann werde in denjenigen Fällen, in denen der Gerichtsvollzieher aus besonderen Rücksichten, welche der Gläubiger als richtig nicht anerkenne, milde verfahren wolle, der richtige Weg eingeschlagen werden.

Die erste Voraussetzung, von welcher im Antrage die Rede, könne allerdings wegbleiben, wenn man sie nach allgemeinen Grundsätzen als selbstverständlich ansehe; allein da ein die Kostenvorlage im Vollstreckungsverfahren betreffender allgemeiner Satz im Entwurfe nirgends ausgesprochen sei, dürfte es sich doch empfehlen, hier den Gläubiger auf diese seine Verpflichtung aufmerksam zu machen. Auch die zweite Voraussetzung könnte wohl im Antrage entbehrt werden, da eine solche Chicane, wie sie dabei unterstellt werde, nicht leicht vorkommen dürfte, indem sie zu gehässig sein und den Gläubiger in ein zu schlechtes Licht stellen würde.

Er hege gleichfalls, fügte der Herr Antragsteller hinzu, die Absicht, das Ermessen des Gerichtsvollziehers wenigstens in dieser Richtung einzuschränken. Der Letztere sei nicht bloß Mandatar des Gläubigers, sondern habe nach §. 666 in gleicher Weise auch die Interessen des Schuldners zu beachten und dessen Wünsche zu berücksichtigen. Er stehe zwischen beiden und habe von diesem unparteiischen, gleichsam richterlichen Standpunkte aus die zwischen beiden entstehenden Differenzen zu entscheiden. In dieser Stellung solle er nun hier durch den Antrag beschränkt werden. Dieser passe eben so gut für das System des Entwurfs, wie für ein System, nach welchem die Vollstreckung in den Händen der Gerichte liege, auch in Beziehung auf die Vorschrift der Kostenvorlage. Letztere möge nicht unbedingt nöthig sein, erscheine aber der Vollständigkeit halber zweckmäßig.

Daß die zweite Voraussetzung zu Weitläufigkeiten führe, vermöge er nicht anzuerkennen; der Schuldner könne z. B. vielleicht durch einen Bürgen Sicherheit leisten, und alsdann sei nichts weiter nöthig, als daß der Gerichtsvollzieher über die Uebernahme der Bürgschaft ein Protocoll aufnehme. Daß Chicanen, wie sie hier unterstellt seien, nicht vorkommen, widerspreche der Erfahrung; die Parteien gerathen im Prozesse, zumal wenn derselbe bis zur Vollstreckung gediehen sei, nicht selten dermaßen in Hader, daß sie sich auf jede Weise zu chicaniren suchen.

Die dienstliche Stellung des Gerichtsvollziehers

wurde hierauf erwidert, müsse hier scharf in's Auge gefaßt werden. Derselbe sei insofern Mandatar des Gläubigers, als er in allen Fällen in dessen Auftrage die Vollstreckung vorzunehmen und auch eine bestimmte Vollstreckungsart auszuführen habe. Aber seine Stellung sei zugleich eine höhere. Er sei Organ der vollziehenden Gewalt und in dieser Beziehung nur dem Gesetze unterworfen und der dieses handhabenden Behörde, nicht dem Gläubiger und Schuldner verantwortlich. Von diesem Standpuncte aus habe er die Interessen beider Parteien in Einklang zu bringen. Insofern er aber nur den gesetzlichen Bestimmungen unterworfen sei, können unmöglich alle denkbaren Fälle im Gesetze vorgesehen, es müsse vielmehr nur ein bestimmtes Princip ausgesprochen, bei Anwendung desselben aber ihm ein gewisser Spielraum gelassen werden. Beschränkungen dienten nur dazu, Nachtheile für den Gläubiger oder für den Schuldner oder für beide zu verursachen. Wenn z. B. einem Menageriebesitzer seine Thiere abgepfändet werden, so werden dieselben regelmäßig in seinem Gewahrsame bleiben müssen, da ein Dritter fast niemals im Stande sein werde, sie gehörig zu verpflegen und zu verwahren. Nach dem Antrage könnte nun trotzdem in einem Falle, wo der Menageriebesitzer einen Bürgen nicht stellen oder andere Sicherheit nicht leisten könne, der Gläubiger ohne Weiteres verlangen, daß die Thiere dem Gewahrsame des Schuldners entzogen würden, was offenbar zum erheblichen Nachtheile beider Theile gereichen würde. Allen solchen Schwierigkeiten gehe man aus dem Wege, wenn man es bei der im §. 699 aufgestellten Regel bewenden lasse.

Diesen Ausführungen gegenüber wurde bemerkt, gerade, weil der Gerichtsvollzieher nur den gesetzlichen Bestimmungen unterworfen sei, empfehle es sich, im Gesetze festzustellen, daß er auf Verlangen des Gläubigers die Sachen wegzuschaffen habe. Nachtheile könnten daraus nicht entstehen, wenn die Befugniß, solches zu verlangen, an die beiden im Antrage enthaltenen Voraussetzungen geknüpft sei. Der von anderer Seite angeführte Fall der Pfändung einer Menagerie sei so eigenthümlicher Art, daß er wohl kaum jemals vorkommen werde; denn der Gläubiger werde nicht so thöricht sein, seinem eigenen Interesse zuwider zu verlangen, daß die Thiere dem Gewahrsame des Schuldners entzogen werden; auch schütze die Nothwendigkeit, die für die gehörige Verwahrung

erforderliche Kostenvorlage zu bestreiten, den Schuldner vor nutzlosen Benachtheiligungen.

Nachdem schließlich noch ein Mitglied sich gegen den Antrag erklärt hatte, weil es nicht Aufgabe der Commission sein könne, für alle möglichen einzelnen Fälle Vorkehrungen zu treffen, dieses vielmehr der Einzelgesetzgebung oder der Instruction überlassen werden müsse, wurde der Antrag in unveränderter Fassung mit 6 gegen 3 und mit Hinweglassung des auf die Kostenvorlage sich beziehenden Satzes mit 5 gegen 4 Stimmen abgelehnt.

Zum §. 699 selbst empfahl nachträglich noch ein Herr Abgeordneter der Redactionscommission, statt der Worte: »nothwendig oder unbedenklich« zu setzen »angemessen«, weil, wenn eine Belassung beim Schuldner nothwendig sei, das im Eingange des §. gebrauchte Wort »könne belassen werden« nicht passe. Diese Fassung wurde von anderen Seiten beanstandet, weil durch dieselbe der im §. 699 ausgesprochene Grundsatz noch mehr abgeschwächt werde.

Ein Mitglied beantragte sodann, dem §. 699 folgenden Zusatz zu geben:

»Preiosen und Werthpapiere sind zur gerichtlichen Verwahrung unverzüglich abzuliefern.«

Ein Herr Abgeordneter hielt diese Bestimmung für überflüssig mit Rücksicht auf die allgemeine Vorschrift des §. 696, wonach die in Beschlag genommenen Sachen zu verzeichnen und sicher zu verwahren seien. Wollte man sich in Einzelheiten über die Art der Verwahrung je nach Beschaffenheit der Gegenstände einlassen, so müßte man noch viele ähnliche Sätze von untergeordneter Bedeutung dem Entwurfe einverleiben.

Der Herr Antragsteller bemerkte hiegegen, bei Preiosen und Werthpapieren würde die gerichtliche Deposition geradezu ausgeschlossen sein, wenn man sie nicht besonders im Entwurfe anordne. Denn an sich liege ein Grund für dieselbe nicht vor, da der Gerichtsvollzieher für die Verwahrung der gepfändeten Sachen Sorge zu tragen habe. Für derartige Gegenstände erscheine aber gerade die gerichtliche Verwahrung besonders zweckmäßig, schon wegen der Controle des Gerichtsvollziehers, den man auf diese Weise zur unverzüglichen Ablieferung derselben anhalten könne, während er im entgegengesetzten Falle im Stande sei, sie entweder dem Schuldner zu belassen oder auch sie im eigenen Gewahrsame zu behalten, und wenn er

deshalb zur Verantwortung gezogen werde, sich damit zu entschuldigen vermöge, daß er einen geeigneten Hüter bis dahin nicht habe finden können.

Nachdem hierauf erwidert worden war, es stehe nichts entgegen, diese an sich durchaus angemessene und in manchen Gesetzen und Entwürfen sich findende Bestimmung in eine Instruction aufzunehmen, wurde der Antrag mit 7 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Ein Herr Abgeordneter beantragte hierauf,

als §. 699^a folgende Bestimmung aufzunehmen:

»Verfügungen des Schuldners über die in Beschlag genommenen Gegenstände, welche die Verwendung derselben zur Befriedigung des Gläubigers erschweren oder verhindern, haben ohne Zustimmung des Letzteren gegen ihn keine rechtliche Wirkung.«

indem er bemerkte: Seine Absicht gehe dahin, die rechtliche Wirkung der Beschlagnahme festzustellen. Dieses könne auf verschiedene Weise geschehen. Häufig geschehe es dadurch, daß jede Verfügung des Schuldners über die beschlagnahmte Sache für nichtig erklärt werde. Dieses gehe aber zu weit; es genüge, wenn der Verfügung des Schuldners in so weit die rechtliche Wirkung entzogen werde, daß der beschlagnahmte Gegenstand zur Befriedigung des Gläubigers in derselben Weise geeignet bleibe, wie er es vor der Verfügung gewesen. Der Verkauf einer gepfändeten Sache durch den Schuldner könne z. B. bestehen bleiben, wenn vor demselben die Befriedigung des Gläubigers in anderer Weise erfolgt sei, oder wenn der Erlös aus dem Verkaufe eben zu dieser Befriedigung verwendet werde; ein Grund, in diesen Fällen das Geschäft für nichtig zu erklären, sei nicht vorhanden.

Der Antrag rief eine längere Debatte hervor. Ein Herr Abgeordneter unterstützte denselben, weil in dem Entwurfe ein Satz darüber fehle, welches Recht dem Schuldner entzogen werden solle, wenn die gepfändeten Sachen in seinem Gewahrsam gelassen werden. Daß man nicht allgemein behaupten könne, durch die Beschlagnahme werde ein Pfandrecht bestellt, unterliege keinem Anstand, weil die Voraussetzungen des Pfandrechts nach den Pfandsystemen der einzelnen Staaten ganz verschieden seien, in dem von ihm vertretenen Lande z. B. ein Faustpfand ohne Aushändigung des verpfändeten Gegenstandes an den Gläubiger nicht entstehen könne. Die einfachste Folge der Beschlagnahme sei nun die in dem Antrage ausge-

drückte Beschränkung der Dispositionsbefugniß des Schuldners. Hierüber etwas in den Entwurf aufzunehmen, erscheine um so nothwendiger, da auch der Fall hier berücksichtigt werden müsse, wenn die beschlagnahmte Sache in dem Gewahrsam des Dritten bleibe, in welchem sie bis dahin gewesen.

Von anderen Seiten aber wurde der Antrag bekämpft. Ein Mitglied hielt den Inhalt desselben für selbstverständlich. Denn es liege im Begriffe der Beschlagnahme, daß die beschlagnahmte Sache der Disposition des Schuldners entzogen werde. Derselbe höre zwar nicht auf, Eigenthümer zu sein, indem er das Eigenthum erst durch die Versteigerung verliere; aber ungeachtet seines Eigenthums könne er keine Verfügung vornehmen, durch welche der Zweck der Beschlagnahme, die Befriedigung des Gläubigers, vereitelt werde. Nur dann könne eine von ihm geschehene Verfügung von Wirkung sein, wenn die Versteigerung zum Zwecke der Beschlagnahme nicht mehr nöthig erscheine, z. B. weil der Gläubiger vorher befriedigt sei.

Ein anderer Herr Abgeordneter erachtete es nicht für möglich, die vorgeschlagene, an sich vielleicht angemessene Bestimmung in eine gemeinsame deutsche Proceßordnung aufzunehmen, weil durch dieselbe tief in das Civilrecht der Einzelstaaten eingegriffen werde. Denn wenn die Verfügung des Schuldners, soweit sie dem Zwecke der Befriedigung entgegenstehe, keine rechtliche Wirkung habe, so könne der Gläubiger gegen jeden dritten Besitzer der Sache die *rei vindicatio* anstellen, was zwar wohl mit dem gemeinen Rechte, nicht aber mit dem Rechte derjenigen Länder oder Gegenden übereinstimme, wo der deutschrechtliche Grundsatz »Hand muß Hand wahren« gelte oder die Vorschrift des preussischen Landrechts in Kraft sei, wonach, abgesehen vom bösen Glauben des Besitzers, eine Sache aus dritter Hand nur gegen Erfaß des Kaufpreises herausgezogen werden könne. Deshalb habe auch der preussische Entwurf, welcher gleichfalls mehrere Rechtssysteme zu berücksichtigen gehabt habe, andere Bestimmungen, als die in dem Antrage enthaltenen, getroffen. In §. 227 Nr. 3, welcher von den Wirkungen der Rechtshängigkeit handle, und auf welchen in dem von den Wirkungen der Beschlagnahme beweglicher Sachen handelnden Abs. 2 des §. 1051 mittelbar verwiesen werde, sei in Betreff der Wirkung gegenüber dem Dritten Alles von der Kennt-

niß des Letzteren abhängig gemacht, und in den Motiven zum §. 227 sei ausdrücklich gesagt, daß dieses mit Rücksicht auf die verschiedenen Rechtsgebiete des preussischen Staats geschehen sei, obschon danach das practische Resultat sich in jedem dieser Gebiete anders gestalten werde.

Ein dritter Herr Abgeordneter schloß sich den Ausführungen des Herrn Vorredners an und fügte noch hinzu, auch im Handelsgesetzbuche sei bei gewissen Geschäften der Grundsatz »Hand muß Hand wahren« aufgenommen, und somit würde eine sicherlich nicht in der Absicht der Commission liegende Abänderung des Handelsgesetzbuchs die Folge der Annahme des Satzes sein. Ebenso würde das gerichtliche Pfandrecht, wo solches gegenwärtig in Folge der Beschlagnahme eintrete, durch den Antrag berührt werden. Denn jenes Pfandrecht habe nur zur Folge, daß bei einer Veräußerung der gepfändeten Sache durch den Schuldner der Käufer das Pfandrecht anerkennen müsse, nicht aber, daß der Kauf ungültig werde, und wo der Grundsatz »Hand muß Hand wahren« geltenerlösche auch das gerichtliche Pfandrecht dem dritten Erwerber gegenüber.

Auf diese Einwendungen wurde entgegnet, wo es sich um die Sicherung des Gläubigers im Vollstreckungsverfahren handle, dürfe man auch nicht scheuen, einen Satz aufzunehmen, welcher particularrechtliche Grundsätze abändere. Eine nothwendige Consequenz des Beschlusses, das Vollstreckungsverfahren gemeinsam zu regeln, sei auch die Aufnahme einer Bestimmung über die Wirkung der einzelnen Vollstreckungsart; ohne eine solche Bestimmung habe der ganze Abschnitt über die Beschlagnahme beweglicher Sachen keinen practischen Werth. Selbstverständlich sei der Inhalt des Antrags keineswegs, wie schon aus der Verschiedenheit der bei der Debatte hervorgetretenen Ansichten sich ergebe; aus der Natur der Beschlagnahme folge nicht, welche Wirkungen diese habe. Hätte man in §. 699 den Satz angenommen, daß, abgesehen von Fällen der Unmöglichkeit, die Sachen stets aus dem Besitze des Schuldners fortzuschaffen seien, so würde freilich der Gegenstand des Antrags bedeutungslos sein, da der Schuldner die Sachen niemals in Besitz haben oder doch ein zahlungsfähiger Hüter da sein würde, an welchen der Gläubiger im Falle der Verschleppung oder Veräußerung sich wegen des Ersatzes halten könne. Da aber dieses System nicht

beliebt worden sei, müsse man in irgend einer Weise dafür sorgen, daß der Gläubiger nicht um sein Recht komme, und es bleibe daher nichts übrig, als die Annahme der vorgeschlagenen Bestimmung.

Man habe, wurde hiergegen bemerkt, nicht bloß im Vollstreckungsverfahren, sondern auch in den übrigen Theilen des Entwurfs stets vermieden, civilrechtliche Vorschriften aufzunehmen, wenn dieselben gleich an sich sehr zweckmäßig seien; so fehle z. B. jede Vorschrift über die materiellrechtlichen Wirkungen der Behändigung der Klage, über die Veräußerung litigioser Sachen und dgl. — Daß der Inhalt des §. 699 auf die hier streitige Frage von Bedeutung sei, könne nicht anerkannt werden. Denn die Regel, daß die Sachen aus dem Gewahrsame des Schuldners wegzubringen seien, sei daselbst auch ausgesprochen; nur die Modalitäten seien andere, als in dem abgelehnten Verbesserungsantrage. Wollte man hier übrigens eine Bestimmung über die rechtlichen Wirkungen der Beschlagnahme aufnehmen, so würde sich die Vorschrift des Art. 837 des bayerischen Entwurfs wohl mehr empfehlen als die vorgeschlagene.

Gerade die Vorschrift des bayerischen Entwurfs, entgegnete hierauf der Herr Antragsteller, habe ihn zu der in seinem Antrage enthaltenen Modification veranlaßt; denn die Androhung unbedingter Nichtigkeit jeder Veräußerung des Schuldners gehe, wie er bereits auseinandergesetzt habe, über den Zweck der Beschlagnahme hinaus.

Ein Herr Abgeordneter bemerkte schließlich noch, die Frage, ob bei der Veräußerung das Eigenthum der Sache auf den Erwerber übergehe, bleibe seiner Auffassung nach durch den Antrag unberührt; derselbe drücke nur aus, daß der Gläubiger sich die Verfügungen des Schuldners nicht gefallen zu lassen brauche. Erwerbe der Dritte in gutem Glauben die Sache, so könne er trotz der beantragten Bestimmung Eigenthümer werden; eben so werde der Satz »Hand muß Hand wahren« durch dieselbe nicht berührt.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag mit 6 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

Zu §. 700:

»Der Verkauf erfolgt mittelst Versteigerung, welche öffentlich bekannt zu machen ist.

Ein Verkauf aus freier Hand ist nur zulässig, wenn Gläubiger und Schuldner hierüber einverstanden sind oder das Vollstreckungsgericht den-

selben gestattet. Letzteres darf nur geschehen, wenn die Sachen dem Verderben ausgesetzt sind oder unverhältnismäßige Erhaltungskosten verursachen. Gegen die den Verkauf aus freier Hand gestattende richterliche Verfügung ist ein Rechtsmittel nicht zulässig.«

stellte ein Herr Abgeordneter den Verbesserungsantrag:

1) den 1ten Absatz so zu fassen:

»Der Verkauf erfolgt mittelst Versteigerung, deren Ort und Zeit öffentlich bekannt zu machen und wovon Schuldner und Gläubiger besonders in Kenntniß zu setzen sind, sofern letzteres noch nicht mittelst des über die Beschlagnahme aufgenommenen Protocolls geschehen ist. Ohne Zustimmung beider Theile darf die Versteigerung nicht vor Ablauf von 8 Tagen seit dem Tage der Beschlagnahme geschehen.

Sind jedoch die zu versteigernden Gegenstände dem Verderben ausgesetzt, oder würde ihre Erhaltung und Aufbewahrung unverhältnismäßige Kosten verursachen, für deren Bestreitung der Schuldner nicht gesorgt hat, so kann die Versteigerung 24 Stunden nach der Beschlagnahme vorgenommen werden;«

2) den 2ten Absf. des §. 700 ganz zu streichen.

Zur Begründung des ersten Theils dieses Antrags hob er hervor: Sein Antrag enthalte nicht etwa Bestimmungen von untergeordneter Bedeutung, welche einer Instruction vorbehalten werden könnten, sondern Grundsätze von Wichtigkeit, die in jedem Gesetze Aufnahme finden müßten, weil von ihrer Befolgung der Rechtsbestand des ganzen Versteigerungsverfahrens abhängt.

Der erste Grundsatz sei der, daß Gläubiger und Schuldner von dem Verkaufe in Kenntniß zu setzen seien. Dieses müsse nothwendig im Gesetze vorgeschrieben werden, weil von denselben beim Verkaufe wichtige Interessen wahrzunehmen seien. Die Sache werde sich practisch meistens so gestalten, daß bei der Beschlagnahme vom Gerichtsvollzieher sogleich die Tagfahrt zur Versteigerung festgesetzt und den Parteien durch Mittheilung einer Abschrift des Beschlagnahme-protocolls zur Kenntniß gebracht werde. Für den Fall aber, daß eine sofortige Anberaumung des Tages der Versteigerung nicht möglich sei, oder daß derselbe später aus irgend einem Grunde hinausgeschoben

werden müsse, sei eine besondere Mittheilung an die Parteien nöthig.

Der zweite Grundsatz sei der, daß zwischen der Beschlagnahme und der Versteigerung ein angemessener Zeitraum liegen müsse, sofern nicht eine besondere Ausnahme begründet sei. Alle Gesetze und Entwürfe haben eine solche Bestimmung und weichen nur hinsichtlich der immer willkürlichen Dauer des Zeitraums ab. Er habe den engsten Zeitraum genommen, der sich in den verschiedenen Entwürfen finde, indem es angemessen erscheine, einen bestimmten Zeitraum festzusetzen, und daneben nicht ausgeschlossen bleibe, im Wege der Einzelgesetzgebung oder Instruction für einzelne Fälle, z. B. wenn bei der Versteigerung nach der Natur der zu verkaufenden Gegenstände, z. B. Bücher, Gemälde, Kunstsammlungen u. s. w., auf ein gewählteres und entfernter wohnendes Publicum gerechnet werden müsse, den Zeitraum zu verlängern, eine Maximalfrist zu bestimmen, innerhalb welcher jedenfalls die Versteigerung vorgenommen werden müsse, und andere Einzelvorschriften zu treffen.

Ein Herr Abgeordneter erklärte sich gegen den Antrag, weil derselbe weiter in Einzelheiten hineingehe, als für eine allgemeine Proceßordnung nöthig sei. Der in Abs. 1 des Entwurfs ausgesprochene Grundsatz mit der im Abs. 2 enthaltenen Ausnahme genüge. Die beiden von dem Herrn Antragsteller hervorgehobenen Grundsätze dagegen könnten, so angemessen sie auch seien, doch füglich in eine Instruction verwiesen werden, besonders der letztere, bei welchem eine immerhin willkürliche Zeitfrist in Betracht komme. Zudem werde Vollständigkeit der Vorschriften durch den Antrag doch nicht erreicht, indem z. B. eine Bestimmung fehle, wie es mit der öffentlichen Bekanntmachung in dem Falle zu halten sei, daß die Versteigerung binnen 24 Stunden stattfinde.

Der Herr Antragsteller erwiderte hierauf, die öffentliche Bekanntmachung müsse auch in diesem Falle stattfinden und könne, da die Versteigerung innerhalb der Gemeinde abgehalten werde, auch binnen 24 Stunden sehr wohl erfolgen; die Parteien erhielten in diesem Falle aber schon durch die Abschrift des Beschlagnahmeprotocolls Kenntniß von der Versteigerung. Wenngleich der Zeitraum, welcher zwischen der Beschlagnahme und der Versteigerung liegen müsse, unbedenklich durch die Landesgesetzgebung verschieden bestimmt werden könne, so müsse doch hier an dem

Grundsatz, daß ein angemessener Zeitraum dazwischen liegen müsse, festgehalten werden, und eben so sei der auch sonst stets befolgte Grundsatz hier allgemein aufgestellt worden, daß neben der nur für die unbekanntten Interessenten dienenden öffentlichen Bekanntmachung eine besondere Benachrichtigung der bekannten Parteien stattfinden müsse.

Nachdem auch ein anderer Herr Abgeordneter in gleichem Sinne sich ausgesprochen hatte, wurde die erste Nummer des Antrags bei getrennter Abstimmung über die einzelnen Sätze desselben mit je 5 gegen 4 Stimmen angenommen.

Zu Gunsten der zweiten Nummer des Antrags bemerkte der Herr Antragsteller: Im Abf. 2 des §. 700 des Entwurfs sei auch der Verkauf aus freier Hand ausnahmsweise in zwei Fällen für zulässig erklärt,

- 1) wenn beide Theile darüber einverstanden seien,
- 2) wenn Gefahr im Verzuge sei.

Der erste Fall verstehe sich ganz von selbst. Seine Anführung sei mithin überflüssig, zudem aber auch mißlich, weil dadurch der Anschein hervorgerufen werde, als ob der Verkauf aus freier Hand als Vollstreckungshandlung an die Stelle der Versteigerung trete, während derselbe ein Arrangement sei, durch welches das Vollstreckungsverfahren beseitigt werde, nicht eine Handlung des letzteren selbst. Der Verkauf könne vielmehr nur durch den Schuldner selbst unter Zustimmung des Gläubigers stattfinden. Dem Gerichtsvollzieher könne man nicht zumuthen, daß er die Sache feilbiete; es sei nicht seines Amtes, im Namen der Parteien zu contrahiren. Wollte man dieses ihm ansinnen, so müßte §. 702 noch bedeutend vervollständigt werden; es würde nöthig sein, Bestimmungen darüber aufzunehmen, zu welchem Preise er zu verkaufen habe, bis zu welchem Zeitpunkte und an wen der Preis zu zahlen sei, was geschehen müsse, wenn Zahlung nicht erfolge u. s. w. Aus allen diesen Gründen empfehle es sich, den ersten Fall unberührt zu lassen.

Liege der zweite Fall vor, so führe dieses nach Abf. 2 des eben angenommenen Antrags dazu, zu gestatten, daß die Versteigerung früher, als die Regel sei, vorgenommen werde. Daneben liege für die Gestattung des Verkaufs aus freier Hand kein Bedürfnis vor. Auch werde durch denselben ein rascher Verkauf keineswegs immer erreicht, zumal da, wenn der Gerichtsvollzieher ihn vornehme, die oben hervorgehobenen

Schwierigkeiten wegen Bestimmung des Kaufpreises u. s. w. eintreten.

Mit 8 gegen 1 Stimme wurde darauf die Nr. 2 des Antrags angenommen.

»§. 701.

»Beschwerden, welche die Zeit oder den Ort der Versteigerung zum Gegenstande haben, müssen innerhalb dreier Tage, angerechnet von der Kundmachung der betreffenden Verfügung, geltend gemacht werden.«

fand einstimmige Annahme, nachdem auf die Bemerkung eines Mitgliedes, daß nach der eben beschlossenen Abänderung des §. 700 das Wort »Kundmachung« nicht mehr passe, erwidert worden war, dasselbe könne je nach der Verschiedenheit der Fälle auf den Zeitpunkt der Mittheilung des Pfändungsprotocolls oder der späteren besonderen Anzeige von der Versteigerung bezogen werden.

Zu §. 702:

»Die versteigerten Sachen sind dem höchstbietenden Käufer gegen baare Zahlung zu übergeben.

Erfolgt die Zahlung nicht, so wird die Sache sofort wiederholt versteigert. Der frühere Käufer haftet für den Mindererlös; auf den Mehrerlös hat er keinen Anspruch.«

stellte ein Herr Abgeordneter den Antrag,

I. den §. so zu fassen:

»Die Verabfolgung der zugeschlagenen Pfandstücke darf nur gegen baare Zahlung erfolgen.

Wird diese vor dem Schlusse des Versteigerungstermins nicht geleistet, so ist das zugeschlagene Pfandstück von Neuem auszubieten, und der frühere Käufer zum Mitbieten nicht zuzulassen.

Derselbe haftet« (u. s. w. wie im Entwurfe.)

Er bemerkte dabei, daß er diesen Antrag nur für einen redactionellen halte mit Ausnahme des das Mitbieten des früheren Käufers betreffenden Satzes. Diesen Satz halte er für durchaus nothwendig, damit nicht durch das Mitbieten eines nicht zahlungsfähigen Mannes der Erfolg der Versteigerung stets vereitelt werden könne.

Anderer Mitglieder aber sprachen sich gegen diesen Satz aus, theils weil derselbe eine nicht in eine allgemeine Proceßordnung gehörende Einzelvorschrift enthalte, theils weil die Ermittlung des früheren Käufers,

welcher seinen Namen vielleicht gar nicht genannt habe, unter Umständen mit Weitläufigkeiten verbunden sein könne.

Bei der Abstimmung wurde der fragliche Satz mit 6 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

Ein zweiter Herr Abgeordneter beantragte,

II. 1) Im 1ten Abs. nach dem Worte »Käufer« einzuschalten:

»wenn der Zuschlag erfolgt ist«.

2) Den 1ten Satz des 2ten Abs. so zu fassen:

»Erfolgt die Zahlung nicht vor dem Schlusse des Termins, so wird die Sache sofort wiederholt ausgedoten.«

und fügte zur Erläuterung hinzu:

Der erste Antrag habe den Zweck, das Mißverständnis zu verhüten, als ob dem Höchstbietenden unbedingt der Zuschlag ertheilt werden müsse, und somit die zahlreichen Landesgesetze eine Abänderung erleiden sollen, welche die Ertheilung desselben an bestimmte Voraussetzungen knüpfen, z. B. an die Bedingung, daß das Meistgebot einen gewissen Theil des Tagwerthes erreiche. Der zweite Antrag aber beabsichtige, den Grundsatz der sofortigen Baarzahlung, welcher seiner Einfachheit wegen bei öffentlichen Versteigerungen sich sehr empfehle, deutlich im Gesetze auszudrücken.

Der erste Antrag fand seinem Inhalte nach keinen Widerspruch, wurde aber als selbstverständlich bekämpft, da als Käufer nur derjenige bezeichnet werden könne, welchem der Zuschlag ertheilt sei.

Der zweite Antrag dagegen wurde auch aus sachlichen Gründen beanstandet, da es sich nicht empfehle, den Grundsatz der sofortigen Baarzahlung so ausnahmslos hinzustellen, wie der Antrag es thue. Als Regel betrachte zwar auch der Entwurf die Baarzahlung; er verlange aber nicht unbedingt, daß der Käufer sogleich im Versteigerungstermine das Geld an den Gerichtsvollzieher erlege, sondern lasse auch frei, daß derselbe an einem der folgenden Tage die Sachen abholen lasse und bei dieser Gelegenheit Zahlung leiste. Das Wesentlichste sei nur, vorzuschreiben, wie der Entwurf im Abs. 1 des §. 702 es thue, daß die Sachen nicht eher an den Käufer übergeben werden dürfen, als baare Zahlung erfolgt sei. Dagegen empfehle sich eine Vorschrift, wonach die Bieter unbedingt genöthigt werden, im Termine selbst zu zahlen, in keiner Weise. Sie würde den Sitten und

Gewohnheiten in vielen Gegenden Deutschlands völlig widersprechen und manchen zahlungsfähigen Mann, welcher zufällig nicht genug Geld bei sich habe, zum Nachtheile des Gläubigers und des Schuldners vom Bieten abhalten. Sollte alsdann der Fall vorkommen, daß die Sache in den folgenden Tagen nicht abgeholt werde, so müsse nach Abs. 2 S. 1 des §. 702 so fort eine wiederholte Versteigerung stattfinden, d. h. ohne daß es nöthig sei, vorher den Käufer gerichtlich auszuklagen.

Nach diesen Ansichten, wurde hierauf erwidert, würde es unter Umständen nöthig sein, einen zweiten Versteigerungstermin anzusetzen. Die Weitläufigkeit eines solchen solle eben durch den streng durchgeführten Grundsatz sofortiger Baarzahlung vermieden werden. Habe ein zahlungsfähiger Mann zufällig nicht so viel Geld bei sich, um sogleich zahlen zu können, so werde der Gerichtsvollzieher kein Bedenken tragen, ihm auf eigene Gefahr zu creditiren, was selbstverständlich der Baarzahlung gleichstehe, weil alsdann das Ausbleiben der Zahlung niemals einen zweiten Versteigerungstermin, sondern nur die Zahlungspflicht des Gerichtsvollziehers zur Folge habe. In diesem Sinne sei der Gegenstand auch in fast allen neueren Gesetzen und Entwürfen geregelt worden. Auch würde, wenn man einen zweiten Versteigerungstermin in diesem Falle zulassen wollte, dieses deutlich ausdrücken, und zugleich eine weitere Bestimmung darüber nöthig sein, bis zu welchem Zeitpuncte dem Käufer mit der Zahlung Frist zu geben sei.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag II. in seinem ersten Theile mit 5 gegen 4 Stimmen angenommen, in seinem zweiten aber mit gleicher Stimmenmehrheit abgelehnt.

Zu §. 703:

»Wenn auf eine zur Versteigerung gebrachte Sache kein Gebot erfolgt, so ist der Gläubiger befugt, dieselbe gegen den Schätzungswertb an Zahlungsstatt anzunehmen.«

wurde in Consequenz des zum Abs. 1 des §. 702 angenommenen Zusatzes beantragt,

I. den Eingang so zu fassen:

»Wenn auf eine zur Versteigerung gebrachte Sache kein Gebot oder kein solches erfolgt, auf welches der Zuschlag ertheilt werden kann, so ist« u. s. w.

Ein Herr Abgeordneter bemerkte zu diesem Vorschlage, wenn der Zweck desselben erreicht werden solle, empfehle es sich, vor den Worten »der Zuschlag« einzuschalten »nach landesgesetzlichen Bestimmungen«, da erst durch eine solche Einschaltung der Sinn der zweiten Alternative, besonders für Länder, in denen Beschränkungen des Zuschlags nicht bestehen, verständlich werde. Er gab deshalb diese Einschaltung für den Fall der Annahme des Antrags der Redactionscommission anheim.

Ein anderer Herr Abgeordneter stellte den Antrag, II. am Schlusse des §. zu setzen:

— »befugt, eine nochmalige Versteigerung derselben zu verlangen, wenn er zuvor ein zulässiges Gebot auf dieselben einlegt oder erwirkt,«

indem er zur Begründung hervorhob: Der Gläubiger sei, wenn die Sachen ohne Rücksicht auf die Höhe des Gebots zugeschlagen werden dürfen, befugt, dieselben bei der Versteigerung um jeden Preis zu erwerben; es sei deshalb nicht folgerichtig, zu bestimmen, daß er sie nach vergeblich versuchter Versteigerung an Zahlungsstatt nicht unter dem Schätzungswerth annehmen dürfe. Wenn aber landesgesetzlich ein gewisser Preis festgesetzt sei, unter welchem die Sachen nicht zugeschlagen werden dürfen, so werde derselbe meist unter dem Schätzungswerthe bestimmt werden und folglich auch für diese Fälle die Bestimmung des §. 703 des Entwurfs nicht passen. Viel zweckentsprechender sei es, dem Gläubiger für den Fall, daß der Verkauf einer Sache im ersten Versteigerungstermine nicht zu Stande gekommen sei, zu gestatten, auf die Sache ein neues höheres Gebot einzulegen und ihm dadurch die Gelegenheit zu geben, sie im zweiten Versteigerungstermine zu erwerben.

Nachdem sich auch der Urheber des Antrags I. mit diesem Vorschlage einverstanden erklärt und ein anderes Mitglied darauf hingewiesen hatte, daß derselbe im Wesentlichen mit Art. 858 Abf. I des bayerischen Entwurfs übereinstimme, wurde der vereinigte Antrag I. und II. mit 8 gegen 1 Stimme angenommen.

Ein Herr Abgeordneter beantragte sodann, als §. 703^a nachstehende Bestimmungen aufzunehmen:

»Der Schuldner darf nicht mitbieten; doch sollen seine Vorschläge über die Reihenfolge, in welcher die Versteigerung der einzelnen Stücke vorgenommen werden soll, thunlichst berücksichtigt werden.

Sobald eine hinreichende Summe erlöst ist, um nach Berichtigung der Kosten den Gläubiger vollständig zu befriedigen, wird die Versteigerung eingestellt. Die nicht versteigerten Stücke sind dem Schuldner zurück zu geben,“

indem er bemerkte: Der erste Satz, daß der Schuldner nicht mitbieten dürfe, empfehle sich dringend, weil der Schuldner, von dem man regelmäßig unterstellen könne, daß er zahlungsunfähig sei, durch sein Mitbieten leicht das Ergebniß der Versteigerung zu vereiteln im Stande sei. — Die übrigen Sätze seien zwar ziemlich selbstverständlich, eigneten sich aber der Vollständigkeit halber zur Aufnahme, wie sie sich denn auch in den meisten Gesetzen und Entwürfen finden.

Der Antrag fand in allen seinen Theilen Widerspruch. Der erste Satz wurde von einer Seite als selbstverständlich angesehen, indem sich nicht denken lasse, daß der Schuldner, welcher trotz der Beschlagnahme Eigenthümer der Sache bleibe, dieselbe kaufe, von anderen Seiten aber deshalb bekämpft, weil kein genügender Grund vorliege, einen Schuldner, welchem vielleicht von Dritten Geld geliehen sei, am Mitbieten zu hindern.

Den übrigen Sätzen des Antrags wurde der Einwand entgegengesetzt, daß sie als selbstverständlich sich höchstens für eine Instruction eigneten.

In ersterer Beziehung wurde schließlich noch erwidert, der Gedanke, daß der Schuldner, welcher zwar nicht sein Eigenthum, aber doch sein Verfügungsrecht über die beschlagnahmte Sache verloren habe, bei der Versteigerung mitbieten könne, um wieder in den unbeschränkten Besitz der Sache zu kommen, liege durchaus nicht fern, und mit Rücksicht darauf finde sich das ausdrückliche Verbot des Mitbietens in vielen Gesetzen und Entwürfen, z. B. im preussischen Entwurfe §. 1064 und im bayerischen Entwurfe Art. 856 Abs. 4.

Bei der Abstimmung fiel der erste Satz des Antrags mit 6 gegen 3 Stimmen, worauf die übrigen Sätze zurückgezogen wurden.

Bei §. 704:

»Die Vorschriften dieses Abschnitts finden auf die Beschlagnahme von Inhaberpapieren und solchen Geldwerthzeichen, welche nicht sofort erhoben werden können, sinngemäße Anwendung.

Haben diese Werthpapiere einen Cours, so können sie zu diesem vom Gläubiger an Zahlungsstatt

angenommen oder aus freier Hand auf der Börse oder bei einem Banquier verkauft werden.“
 fand Abs. 1 einstimmige Annahme.

Den Abs. 2 beantragte ein Mitglied so zu fassen:

„Haben diese Werthpapiere einen Cours, so hat das Vollstreckungsgericht auf den Antrag des Gerichtsvollziehers den Verkauf derselben zu diesem Cours durch ein inländisches Creditinstitut oder einen beeidigten Makler zu vermitteln,“

und hob zur Begründung hervor: Die Bestimmung des Entwurfs lasse Zweifel darüber, wer den Verkauf zu besorgen habe. Sollte dieses der Gerichtsvollzieher thun, so fehle wieder eine Vorschrift darüber, wie derselbe den Cours zu ermitteln habe. Auch erscheine es bedenklich, den Verkauf von Werthpapieren, bei denen es sich oft um große Summen handle, allein in die Hände des Gerichtsvollziehers zu legen, da dieser schwerlich im Stande sei, stets die einschlagenden Verhältnisse richtig zu beurtheilen. Eine Börse finde sich nur an wenigen Orten, und den Gerichtsvollzieher lediglich auf den Cours zu verweisen, den ihm ein beliebiger, vielleicht nicht viel Zutrauen verdienender Banquier angebe, erscheine, besonders an kleineren Orten, bedenklich. Deshalb dürfte es den Vorzug verdienen, hier die Vermittelung des Vollstreckungsgerichts eintreten zu lassen, welches derartige Verhältnisse regelmäßig besser zu übersehen vermöge und, wenn es am Orte selbst keine passende Gelegenheit zum Verkaufe habe, die Papiere an den geeigneten Ort zum Verkaufe schicken könne.

Von mehreren Seiten wurde hierauf erwidert, nach den allgemeinen Grundsätzen über das Vollstreckungsverfahren könne es keinem Zweifel unterliegen, daß nach dem Entwurfe der Gerichtsvollzieher den Verkauf der Werthpapiere zu besorgen habe, und dieses scheine auch erheblichen Bedenken nicht zu unterliegen. Wenn der Gerichtsvollzieher selbst von den einschlagenden Verhältnissen keine genügende Kenntniß habe, so könne er sich bei einem ordentlichen Banquier danach erkundigen. Für die Dazwischenkunft des Gerichts liege kein genügender Grund vor; dasselbe könne hinsichtlich der Kenntniß der Coursverhältnisse in derselben Lage sein, wie der Gerichtsvollzieher, und der Kreis seiner Thätigkeit sei in dem Antrage nicht angegeben worden. Die Beschränkung des Verkaufs durch ein inländisches Creditinstitut oder einen beeidigten Makler aber erscheine deshalb nicht zweckmäßig,

weil solche sich nur an sehr wenigen Orten finden, während ein zuverlässiger Banquier auch an kleineren Orten vorhanden zu sein pflege.

Der Antrag wurde nach diesen Erörterungen wegen Mangels genügender Unterstützung zurückgezogen.

Den zweiten Abschnitt:

„Beschlagnahme nicht eingeernteter Früchte“

beantragte ein Herr Abgeordneter ganz zu streichen. Denn von den drei Paragraphen, welche derselbe umfasse, hätten die beiden ersten einen sehr unbedeutenden, durch die Landesgesetzgebung in mancher Beziehung zu ergänzenden Inhalt, der dritte aber (§. 707) greife in das Civilrecht der einzelnen Staaten ein. Derselbe bestimme, daß die Eimerntung der Früchte ausnahmsweise Dritten übertragen werden könne, gehe also von der Regel aus, daß die Früchte vor der Eimerntung zu versteigern seien. Durch diese Regel werde in einzelnen Staaten, insbesondere in dem von ihm vertretenen, in das Recht der hypothekarischen Gläubiger eingegriffen. Die Hypothek an dem Grundstück umfasse auch die auf demselben gewachsenen, noch nicht getrennten Früchte; der hypothekarische Gläubiger habe daher ein Recht darauf, daß die Früchte nicht Dritten zur Befriedigung überwiesen werden, was durch die zuvorige Versteigerung geschehen würde. Letztere dürfe erst nach der Abbringung der Früchte stattfinden; vorher könne dem Dritten nur die Befugniß beigelegt werden, zu seiner Sicherheit eine Sequestration derselben zu beantragen.

Der Antrag fand von verschiedenen Seiten Widerspruch. Die Vollstreckungsart, von welcher der zweite Abschnitt handle, sei sehr zweckmäßig und finde sich in fast allen Gesetzen und Entwürfen; es liege daher kein allgemeiner Grund vor, sie hier wegzulassen. Die Rücksicht auf das Civilrecht verlange solches nicht. Denn in die Rechte der hypothekarischen Gläubiger, deren Pfandrecht sich nicht bloß nach neueren Gesetzen, sondern schon nach gemeinem Rechte auch auf die nicht separirten Früchte erstreckt, werde durch die Beschlagnahme und Versteigerung der Früchte vor der Eimerntung eben so wenig eingegriffen, wie durch den Verkauf einer im Pfandneuzus stehenden beweglichen Sache. Nach den allgemeinen Vorschriften über das Vollstreckungsverfahren können im Wege der Intervention die Pfandgläubiger ihr Recht wahren und

verlangen, daß der Erlös aus der Versteigerung zunächst zu ihrer Befriedigung verwandt werde.

Die Pfandgläubiger, wurde hierauf erwidert, haben ein Recht darauf, bis zum Zeitpunkte der Abbringung der Früchte dieselben zu ihrer Befriedigung in Anspruch zu nehmen; in diesem Rechte werden sie durch frühere Versteigerung gefährdet, indem sie von derselben vielleicht gar keine Kenntniß erhalten und daher den Weg der Intervention, um die Auszahlung des Erlöses an den dritten Gläubiger zu hindern, nicht betreten können.

Nachdem hiergegen schließlich bemerkt worden war, die Pfandgläubiger werden durch öffentliche Bekanntmachung oder besondere Benachrichtigung von der Versteigerung in Kenntniß gesetzt werden und so in der Lage sein, ihr Recht im Wege der Intervention geltend zu machen, wurde die Berathung wegen weit vorgerückter Tageszeit abgebrochen.

CCLIV. Sitzung.

Hannover, den 2. März 1865.

In der heutigen Sitzung, in welcher der Großh. Mecklenb. Herr Abgeordnete wiederum anwesend war, wurde die in der vorigen Sitzung abgebrochene Debatte über die Streichung des von der Beschlagnahme noch nicht eingeernteter Früchte handelnden zweiten Abschnitts wieder aufgenommen.

Ein Herr Abgeordneter bemerkte, die Bestimmungen der §§. 705—707 schlossen sich im Wesentlichen der der französischen Gesetzgebung eigenthümlichen saisie-brandon an, welche von da in viele neuere Gesetze übergegangen sei. Kurz vor dem Erscheinen des code de procédure sei in Frankreich ein lebhafter Streit darüber gewesen, ob, wenn es sich um Beschlagnahme noch nicht eingeernteter Früchte handle, die Regeln der Mobilien- oder der Immobilien-Execution anzuwenden seien. Für die letztere Ansicht habe man geltend gemacht, daß der code civil die nicht getrennten Früchte als Theile des Grundstücks, auf

dem sie gewachsen, ansehe. Noch vor dem Erscheinen des code de procédure habe sich aber die Jurisprudenz der ersteren Ansicht zugewandt, davon ausgehend, daß nach richtiger Auslegung des code civil die Früchte nur insofern für unbewegliche Sachen erklärt worden seien, als sie in der Beschlagnahme oder Veräußerung des Grundstücks selbst inbegriffen seien, daß dieses aber nicht entgegenstehe, sie in sofern als Mobilien zu behandeln, als es sich um eine abgesonderte Beschlagnahme und Veräußerung handle. Diesen Grundsatz habe der code de procédure anerkannt, und die noch nicht eingeernteten Früchte werden daher bei einer gesonderten Beschlagnahme eben so behandelt wie Mobilien.

Hiervon wesentlich verschieden sei der Fall, wenn der Gegenstand der Beschlagnahme nicht blos die gewachsenen, sondern die künftig noch wachsenden Früchte seien. In diesem Falle, über welchen der vierte Abschnitt des Entwurfs handle, treten die Grundsätze der Immobiliarexecution ein.

Andere Mitglieder fügten noch hinzu, daß die Beschlagnahme noch nicht eingeernteter Früchte oder die Pfändung der Früchte auf dem Stalm oder auf der Wurzel, wie sie auch vielfach genannt werde, keineswegs dem französischen Rechte und der diesen folgenden neueren Gesetzgebungen allein angehöre, sondern eine von jeher in Deutschland übliche, bereits in älteren Particulargesetzen vielfach sich findende und in fast alle neueren Gesetzgebungen, die badische und hannoversche Proceßordnung, den preußischen, bayerischen, großh. hessischen und nassauischen Entwurf u. s. w. aufgenommene Vollstreckungsart sei, die sich überall, wo sie bestehe, trefflich bewährt habe und jedenfalls werde beibehalten werden müssen. Der Entwurf würde daher eine erhebliche Lücke enthalten, wenn er sie nicht gleichfalls aufnehmen, sich vielmehr auf die weit größeren Weitläufigkeiten und Kosten verbundene Einweisung in die Bewirthschaftung und Benutzung eines Grundstücks beschränken wollte.

Daß diese Vollstreckungsart civilrechtliche Vorschriften gänzlich unberührt lasse, gehe schon aus dem Umstande hervor, daß sie in derselben Art in Ländern mit dem verschiedensten Civil-, insbesondere Hypothekenrecht bestehe. Die Rechte der hypothekarischen Gläubiger werden durch sie nicht im Mindesten beeinträchtigt, denn deren Rechte bestehen nicht in einem Eigenthum oder sonstigen unmittelbaren Rechte an den

Früchten selbst, insbesondere auch nicht in einem Rechte, die Versteigerung derselben zu verhindern, sondern in dem Rechte, aus dem Erlöse der Früchte befriedigt zu werden, und dieses Recht können sie nach §. 683 des Entwurfs im Wege der Intervention ungeachtet einer auf Betrieb eines dritten Gläubigers erfolgten Versteigerung der Früchte auf der Wurzel geltend machen. Das Gericht, bei welchem die Intervention erhoben sei, werde alsdann nach den Civilgesetzen des betreffenden Landes über ihr Vorzugsrecht entscheiden. Das Verhältniß sei ganz das nämliche, welches bei der Beschlagnahme jeder in einem Pfandnexus befindlichen beweglichen Sache vorkommen könne.

Von einem Mitgliede wurde hierauf erwidert, das hier in Rede stehende Vollstreckungsmittel, welches in dem von ihm vertretenen Lande völlig unbekannt sei, habe für den Gläubiger selbst nicht viel Werth, da derselbe aus demselben oft erst nach Wochen oder Monaten seine Befriedigung erhalten könne. In viel wirksamerer Weise werde für die Interessen des Gläubigers dadurch gesorgt, wenn demselben das Recht zustehe, auf Einleitung des Concurfes anzutragen, sobald parate Vollstreckungsgegenstände beim Schuldner nicht vorgefunden werden; im Hinblick auf den drohenden Concurf werde dieser alsdann ernstlicher bemüht sein, sofort Befriedigungsmittel herbeizuschaffen.

Von anderen Seiten wurde zu Gunsten des Streichungsantrags noch angeführt, die hypothekarischen Gläubiger haben, wenigstens nach einzelnen Civilgesetzgebungen, indem sie ein dingliches Recht an den gewachsenen Früchten besitzen, auch ein Recht darauf, daß dieselben nicht vor der Eimerntung versteigert werden. Besorgen sie, daß der Schuldner die Früchte einbringen und sie dadurch benachtheiligen wolle, so können sie bis zum Augenblicke der Eimerntung zeitig eine Sequestration derselben begehren; würde aber auf Betrieb eines anderen Gläubigers eine Versteigerung schon mehrere Wochen früher zulässig sein, so wären sie genöthigt, eine Sequestration schon vor jenem Zeitpuncte zu beantragen, was mit ihren Rechten in Widerspruch stände.

Es bleibe, wurde hierauf von verschiedenen Seiten entgegnet, der Landesgesetzgebung überlassen, nach dem Vorbilde mancher Gesetze und Entwürfe Bestimmungen zu treffen, wonach die Versteigerung erst kurze Zeit vor der Reife der Früchte Statt finden dürfe. Davon aber auch abgesehen, werde durch die Versteigerung

der Früchte das Recht der hypothekarischen Gläubiger nicht berührt, indem diese trotz der Versteigerung sich so lange an die Früchte halten können, als dieselben noch auf dem Halme stehen, und außerdem im Stande seien, im Wege der Intervention ihren Anspruch an den Erlös geltend zu machen.

Daß der Gläubiger aus diesem Vollstreckungsmittel oft erst nach Wochen oder Monaten seine Befriedigung erlangen könne, sei kein Grund, dasselbe zu verwerfen; denn er sei ja nicht gehindert, von anderen Vollstreckungsarten Gebrauch zu machen, wenn solche einen rascheren Erfolg versprechen. Die Einleitung des Concurfes sei nicht eben ein Mittel zur schleunigeren Befriedigung des Gläubigers, und daß der Schuldner wegen der drohenden Aussicht desselben eher bemüht sein werde, Befriedigungsmittel herbeizuschaffen, sei auch nicht zu erwarten. — Wenn man davon ausgehe, daß das ganze Vermögen des Schuldners ein Unterpfand in der Hand des Gläubigers sei, so müsse der Letztere sich auch an die noch nicht eingeernteten Früchte halten können. Dieselben seien als Theil des Grundstücks zwar noch eine unbewegliche Sache, aber doch bestimmt, getrennt und zu beweglichen Sachen gemacht zu werden. Die hypothekarischen Gläubiger werden nur selten an die Früchte sich halten, da sie in der Regel in dem Grund und Boden ein Unterpfand von solchem Werthe besitzen, daß sie gesichert seien und keine Veranlassung haben, die Früchte zur Befriedigung heranzuziehen und deren Einerntung zu verhindern. Dagegen werden für andere Gläubiger die Früchte nicht selten ein wirksames und erfolgreiches Befriedigungsmittel sein, und es wäre daher sehr zu beklagen, wenn man diese Vollstreckungsart, von welcher in manchen Gegenden ein ausgedehnter und zweckmäßiger Gebrauch gemacht werde, im Entwurfe beseitigen wollte.

Bei der Abstimmung wurde der Streichungsantrag mit 7 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

Zum §. 705:

»Auf die Beschlagnahme nicht eingeernteter Früchte finden die Vorschriften über Beschlagnahme beweglicher Sachen im Allgemeinen sinngemäße Anwendung.«

beantragte sodann ein Herr Abgeordneter den Zusatz:

I. »Nur in den letzten sechs Wochen vor dem gewöhnlichen Zeitpuncte der Reife darf diese Beschlagnahme vorgenommen werden.«

indem er bemerkte: Diese Bestimmung sei aus dem code de procédure in fast alle neueren Gesetzgebungen übergegangen, auch der großh. hessische Entwurf, welcher die Zeitpunkte der Beschlagnahme je nach Verschiedenheit der einzelnen Früchte genau angebe, erkenne das Princip an, indem sich gleichfalls das Resultat ergebe, daß früher als 6 Wochen vor der Reife die Beschlagnahme nicht erfolgen dürfe. Sie sei eine wesentliche und zweckmäßige Bestimmung, weil vor diesem Zeitpunkte nichts vorhanden sei, was mit Beschlag belegt werden könne, da vorher Hagelschlag, Mißwachs oder ähnliche Ereignisse leicht die Ernte zerstören können und weil mithin eine vorher gestattete Beschlagnahme möglicherweise ohne jedes Ergebnis bleiben würde. Die meisten Gesetze und Entwürfe enthalten zugleich eine weitere Bestimmung in Bezug auf die Zeit der Versteigerung der Früchte. Dieselbe sei gleichfalls wünschenswerth, könne aber gleich mancher anderen näheren Bestimmung über die Versteigerung, z. B. über die Versteigerung von Kostbarkeiten, Kunstgegenständen u. s. w., der Landesgesetzgebung überlassen bleiben.

Ein zweiter Herr Abgeordneter war mit diesen Ansichten im Wesentlichen einverstanden, schlug aber die nachstehende Fassung des beantragten Zusatzes vor, um deutlich auszudrücken, daß unter Früchten hier auch Holz mitbegriffen werde:

II. »Eine Beschlagnahme solcher Früchte soll früher als sechs Wochen vor der Zeit, wo sie nach land- oder forstwirthschaftlichen Grundsätzen einzuernten sein würden, nicht stattfinden.«

Andere Mitglieder erklärten sich gegen den Zusatz, weil er zu sehr zu Einzelheiten führe und zweckmäßiger der Landesgesetzgebung zu überlassen sei. Die gesetzlichen Bestimmungen seien in dieser Beziehung sehr verschieden; einzelne Gesetzgebungen setzen eine Frist von 4, andere von 6 Wochen fest; wieder andere, wie die genfer Proceßordnung und der großh. hessische Entwurf, setzen für die einzelnen Früchte dem Datum nach bestimmte Zeitpunkte. Unter diesen Umständen habe es große Schwierigkeiten, in einem gemeinsamen Gesetze eine für alle Verhältnisse passende Bestimmung zu treffen. Ueberhaupt sei es bedenklich, hier eine nach dem Zeitpunkte der Reife der Früchte zu berechnende Frist zu setzen. Denn einestheils lasse sich dieser Zeitpunkt nicht mit Sicherheit voraussehen, und Streitigkeiten über die Frage, ob die sechswöchige

Früß bereits ihren Anfang genommen habe, werden daher die Folge sein. Zweitens aber sei der Zeitpunkt, wo sich bestimmen lasse, ob und welchen Ertrag die Früchte liefern werden, bei den einzelnen Fruchtarten sehr verschieden. Beim Wein lasse sich z. B. oft weder der Zeitpunkt der Reife, noch der Ertrag 6 Wochen vor der Ernte taxiren, bei anderen Früchten nicht. Mit voller Sicherheit sei zudem niemals vorauszusehen, ob die Früchte einen Ertrag liefern werden; denn Hagelschlag und andere Naturereignisse können auch noch unmittelbar vor dem Zeitpunkte der Reife eintreten. Der für den Antrag angegebene Grund beweise daher zu viel und würde in seiner Consequenz dahin führen, eine Beschlagnahme vor jenem Zeitpunkte gar nicht zuzulassen.

In den Anträgen, wurde hierauf erwidert, sei unter dem Zeitpunkte der Reife der gewöhnliche Zeitpunkt der Reife zu verstehen, welcher sich leicht im Voraus bestimmen lasse. Daß noch später als sechs Wochen vor diesem Zeitpunkte ein die Ernte zerstörendes Ereigniß eintrete, sei allerdings möglich, aber ein so seltener Ausnahmefall, daß er keine Berücksichtigung im Gesetze verdiene. Für das Verbot einer zu frühzeitigen Beschlagnahme lasse sich übrigens auch noch der Grund anführen, daß der Schuldner kein hinreichendes Interesse habe, für die Cultur der Früchte gehörige Fürsorge zu treffen, wenn sie bereits zu einer Zeit in Beschlag genommen werden, wo die Cultur derselben noch viel Arbeit erfordere.

Ein Herr Abgeordneter beantragt schließlich,
III. in dem Antrage I. statt des Wortes »Reife«
zu setzen »Ernte«,

weil das letztere Wort auch auf den Ertrag von Holzungen bezogen werden könne, was hinsichtlich des ersteren Wortes nicht der Fall sei.

Bei der Abstimmung wurde der §. 705 mit 8 gegen 2 Stimmen angenommen,

die Anträge I. und II. aber mit gleicher Stimmenmehrheit, und der Antrag III. mit 6 gegen 4 Stimmen abgelehnt.

»§. 706.

Dem Schuldner ist die Eimerntung, wie die Veräußerung der Früchte zu untersagen.«

wurde mit 8 gegen 2 Stimmen angenommen, nachdem auf die Bemerkung eines Mitglieds, daß der Inhalt desselben selbstverständlich sein dürfte, erwidert worden war, dieses könne nicht anerkannt werden.

Denn aus dem Begriffe der Beschlagnahme ergebe er sich nicht von selbst, und die im §. 705 enthaltene Bezugnahme auf §. 698 genüge nicht, weil dort bloß von einem Verbote der Veräußerung, nicht aber der Eimerntung die Rede sei.

Zu §. 707:

„Anstatt der Versteigerung der nicht eingeernteten Früchte ist die Eimerntung derselben durch eine dritte Person anzuordnen, wenn der Gläubiger und Schuldner dieses begehren oder das Vollstreckungsgericht auf Antrag des Gläubigers oder Schuldners dieses beschließt. Gegen den Beschluß des Gerichts ist ein Rechtsmittel nicht zulässig.“

Auf Verlangen des Gläubigers oder Schuldners ist der mit der Eimerntung Beauftragte zu beeidigen.“

stellte ein Herr Abgeordneter den Antrag,

I. an die Spitze des §. folgende Bestimmung zu setzen:

„Die Versteigerung in Beschlag genommener Früchte auf der Wurzel soll nicht früher als acht Tage vor der Zeit, wo sie wirthschaftlich einzuernten sein würden, erfolgen“,

und sodann den Abs. 1 des §. 706 des Entwurfs so zu fassen:

„Anstatt dieser Versteigerung ist die Eimerntung derselben durch eine dritte Person und die Versteigerung der geernteten Früchte anzuordnen“ u. s. w.

Zur Begründung dieses Antrags bemerkte der Herr Antragsteller: Selbst wenn die Beschlagnahme der Früchte frühestens 6 Wochen vor der Reife erfolgen könne, würde eine sofortige Versteigerung derselben dem Schuldner zum großen Nachtheile gereichen, da der Steigerer das Risiko, welches er alsdann tragen müsse, sehr hoch in Anschlag bringen und mithin der Erlös sehr niedrig ausfallen würde. Beim Wein, wo ein Zeitraum von einer Woche auf den Werth der Ernte oft von großem Einfluß sei, werde dieser Gesichtspunct ganz besonders hervortreten.

Die Abänderung im Abs. 2 seines Antrags sei bloß redactioneller Natur.

Ein anderer Herr Abgeordneter beantragte folgende Aenderungen des §. 707:

II. 1) im Abs. 1 hinter den Worten „dritte Person“ einzuschalten: „oder unter deren Aufsicht durch den Schuldner selbst“,

2) hinter dem Worte »begehren« einzuschalten: »oder die Eimerntung vor Ablauf der im §. 700 vorgesehenen achttägigen Frist geschehen muß«,

3) als Abs. 2 einzuschalten:

»Die eingeernteten Früchte können um den laufenden Marktpreis vom Gläubiger an Zahlungsstatt angenommen oder von dem Aufseher aus freier Hand verkauft werden.«

4) den Abs. 2 des §. 707 des Entwurfs zu streichen.

Zur Begründung hob der Herr Antragsteller hervor: Was die Nr. 1 betreffe, so sei die Eimerntung durch den Schuldner selbst unter Aufsicht eines Dritten die zweckmäßigste Art der Eimerntung und finde sich auch in fast allen Gesetzen und Entwürfen.

Die Aenderung unter Nr. 2 scheine ihm eine nothwendige Folge des im §. 700 angenommenen Satzes zu sein, daß ohne Zustimmung beider Theile die Versteigerung nicht vor Ablauf von acht Tagen seit dem Tage der Beschlagnahme geschehen dürfe. Sollte dieser Satz, welcher nach dem im §. 705 ausgesprochenen Grundsatz auch auf die Beschlagnahme nicht eingeernteter Früchte Anwendung finde, durchgeführt werden, so müsse in einem Falle, wo wegen der Reife der Früchte die Eimerntung innerhalb acht Tagen nach der Beschlagnahme geschehen müsse, an die Stelle der Versteigerung die Eimerntung durch einen Dritten oder unter Aufsicht desselben treten.

Der in Nr. 3 seines Antrags aufgenommene Grundsatz müsse hier aus denselben Gründen Anwendung finden, wie in §. 704 Abs. 2. Eine Versteigerung von Früchten, welche einen Marktpreis haben, habe keinen Zweck. Denn der Zuschlag zu einem geringeren Preise liege im Interesse keiner der Parteien, ein höherer Preis werde aber nicht zu erzielen sein.

Was endlich die Bestimmung unter 4 anbelange, so sei kein Grund vorhanden, hier von den allgemeinen Grundsätzen über die Bestellung eines Hüters abzuweichen. In dem Abschnitte über die Beschlagnahme beweglicher Sachen sei aber von der Beeidigung des Hüters keine Rede; es sei daher nicht einzusehen, weshalb man im Falle des §. 707 mit größerer Vorsicht zu Werke gehen und den Aufseher, welcher ohnehin häufig, z. B. als Feldschütze, im öffentlichen Dienste stehe und in dieser Stellung beeidigt sein werde, besonders beeidigen wolle.

Der Antrag I. fand Widerspruch, weil es sich nicht empfehle, eine Frist für die Versteigerung aufzunehmen, nachdem man eine solche für die Beschlagnahme abgelehnt habe.

Gegen den Antrag II. unter 1 wurde angeführt, der beantragte Zusatz sei überflüssig, weil durch den Entwurf nicht ausgeschlossen sei, daß der Dritte bei der Eimerntung sich der Hilfe des Schuldners bediene, wenn dieser solche leisten wolle. Den Schuldner wider seinen Willen zur Eimerntung zu zwingen, werde aber schwerlich in der Absicht des Antrags liegen.

Die unter 2 beantragte Einschaltung sei nicht erforderlich, weil in denjenigen Fällen, welche der Herr Antragsteller dabei vor Augen gehabt habe, durch die im Abs. 2 des §. 700 ausnahmsweise gestattete Abkürzung der Frist geholfen werde.

Die Bestimmung unter Nr. 3 empfehle sich nicht, weil noch nicht eingeerntete Früchte nur selten einen Marktpreis haben werden, einen solchen vielmehr regelmäßig erst nach der Trennung vom Boden und ihrer weiteren Verarbeitung, Ausdreschung u. s. w. erhalten.

Die Beeidigung des Aufsehers auf Verlangen des einen der beiden Theile möge an sich nicht erforderlich sein, empfehle sich aber der Consequenz wegen mit Rücksicht auf die Vorschrift des §. 553, indem der Aufseher hier eine Art des Sequesters sei.

Der Herr Antragsteller erwiderte hierauf, den Schuldner zur Eimerntung zu nöthigen, liege nicht in seiner Absicht; er setze vielmehr bei diesem, wie bei dem dritten Aufseher eine freiwillige Uebernahme des Auftrags voraus. Daß aber nach dem Entwurfe der Schuldner selbst mit der Eimerntung beauftragt werden könne, werde man aus dem Wortlaute des Entwurfs nicht entnehmen.

Unter die Fälle, in welchen der Abs. 2 des §. 700 ausnahmsweise eine Abkürzung der achttägigen Frist gestatte, gehöre der hier in Frage stehende nicht, und deshalb erscheine es nothwendig, für diesen Fall eine besondere Regelung hier eintreten zu lassen.

Er müsse allerdings einräumen, daß einzelne Fruchtgattungen, z. B. Getreide, erst nach der Trennung vom Boden einen Marktpreis erhalten; andere aber, wie z. B. Kartoffeln und Obst, haben bereits vor ihrer Eimerntung einen Marktpreis, und für diese wenigstens habe die Vorschrift der Nr. 3 ihre Bedeutung. Die Versteigerung habe in diesen Fällen keinen Zweck und verursache nur unnütze Kosten.

Der §. 553 enthalte eine besondere Bestimmung für den Sequester im Arrestverfahren. Wolle man diese Bestimmung auf andere Fälle ausdehnen, so erheische die Consequenz, sie auch auf andere Güter zu erstrecken; dagegen rechtfertige es sich nicht, ihr lediglich für den Fall des §. 707 Anwendung zu geben, da bei beweglichen Sachen eben so werthvolle Gegenstände in Frage kommen können, wie bei noch nicht eingeernteten Früchten.

Die Fälle, wurde hierauf erwidert, liegen in so fern verschieden, als hier der Aufseher thätig werden und Verfügungen treffen könne, während der Güter beweglicher Sachen nur darauf zu achten habe, daß ein Diebstahl oder eine Beschädigung nicht vorkomme.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag I. mit 7 gegen 3 Stimmen abgelehnt,

der Antrag II. 1. aber mit 5 gegen 5 Stimmen durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten,

der Antrag II. 2. mit 6 gegen 4 Stimmen,

der Antrag II. 3. wieder mit 5 gegen 5 Stimmen durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten angenommen,

der Antrag II. 4. endlich mit 9 gegen 1 Stimme abgelehnt.

Sodann ging die Versammlung zur Berathung des dritten Abschnitts

»Beschlagnahme von Forderungen« über.

Zu §. 708:

»Die Beschlagnahme einer Forderung erfolgt durch das an den Schuldner des Schuldners zu Protocoll ergehende Verbot, bei Vermeidung doppelter Zahlung den Betrag der vollstreckbaren Forderung an den Schuldner zu zahlen.

Zugleich ist dem Letzteren jede, die Rechte des Gläubigers beeinträchtigende Verfügung über die in Beschlagnahme genommene Forderung bei landesgesetzlicher Strafe zu Protocoll zu untersagen.

Der Schuldner ist zur Auslieferung der Urkunden, welche die in Beschlagnahme genommene Forderung betreffen, verpflichtet.«

beantragte ein Herr Abgeordneter,

im Abs. 1 hinter den Worten »Die Beschlagnahme einer« einzuschalten: »nicht durch Hypothek gesicherten,«

indem er bemerkte: In den meisten Hypothekengesetzen seien besondere Vorschriften über die Beschlagnahme

hypothekarischer Forderungen, insbesondere durch Eintrag in die Hypothekenbücher, gegeben, Vorschriften, welche, weil sie mit dem ganzen Hypothekensysteme der einzelnen Länder zusammen hängen, unmöglich eine Abänderung durch die Proceßordnung erfahren dürften. Nun sei zwar im §. 695 ein allgemeiner Vorbehalt gemacht, wonach jede durch das Civilrecht des Landes gebotene Abänderung dieses ganzen Titels der Landesgesetzgebung gestattet sei; allein es könnte zweifelhaft sein, ob die hier angeregte Frage civilrechtlicher Natur sei. Gehe man aber von der letzteren Annahme aus, so werden die Vorschriften der §§. 708 ff. ohne Zweifel in den meisten deutschen Staaten für hypothekarische Forderungen abgeändert werden, so daß sie für diese gar keinen Werth behalten. Unter diesen Umständen erscheine es zweckmäßiger, hypothekarische Forderungen hier ganz auszuschließen.

Der Antrag fand von mehreren Seiten Widerspruch. Durch Annahme desselben würde eine offenbare Lücke in der Proceßordnung entstehen; denn es würden alle Vorschriften über Beschlagnahme hypothekarischer Forderungen, welche von allen Forderungen zur Befriedigung des Gläubigers die besten seien, fehlen. Man müsse sich bei einer gemeinsamen Proceßordnung zunächst auf den Standpunct des gemeinen Rechts stellen, welches, gleichwie auch manche Particulargesetze, einen Eintrag beschlagnahmter Forderungen in das Hypothekenbuch nicht kenne; auch beim Arrestproceße sei man von diesen Grundsätzen ausgegangen. Wo nach der Hypothekenordnung des einzelnen Landes eine Abänderung der Vorschriften dieses Abschnitts, insbesondere wegen des nöthigen Eintrags, geboten erscheine, bleibe solche nach §. 695 der Landesgesetzgebung unbenommen, indem es keinem Zweifel unterliegen könne, daß diese mit dem Hypothekenrecht unmittelbar zusammenhängende Frage eine civilrechtliche sei. Uebrigens würden auch in den meisten derjenigen Staaten, in welchen eine beschlagnahmte Forderung eingetragen werden müsse, die Vorschriften dieses Abschnitts passen, indem dort zu der hier angeordneten Beschlagnahme noch der Eintrag hinzutrete.

In dem von ihm vertretenen Lande, erwiderte hierauf der Herr Antragsteller, sei der Eintrag selbst der Act der Beschlagnahme und daneben jede andere Handlung überflüssig.

Nachdem hierauf noch erwidert worden war, nach anderen Hypothekengesetzgebungen habe die Beschlagnahme

nahme auch ohne Eintrag dem Schuldner gegenüber, Dritten gegenüber aber erst nach erfolgtem Eintrag Wirkung, wurde der Antrag mit 9 gegen 1 Stimme abgelehnt.

Ein Mitglied beantragte hierauf,

in den Abs. 1 und 2 des §. 708 die Worte

„zu Protocoll“ zu streichen,

da das Verbot zu Protocoll, welches den Gegensatz zu einer schriftlichen Zufertigung bilde, zwar für die Fälle der Anwesenheit des Schuldners zweckmäßig sei, für die Fälle der Abwesenheit aber nicht passe, in diesen letzteren vielmehr eine schriftliche Zustellung des Verbots erforderlich erscheine. Um nun beide Wege je nach Verschiedenheit der Fälle offen zu halten, sei es am angemessensten, die Worte „zu Protocoll“ ganz wegzulassen.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte sich mit diesem Antrage aus dem Grunde einverstanden, weil es, nachdem im §. 671 der allgemeine Grundsatz ausgesprochen worden, daß der Gerichtsvollzieher über jede Vollstreckungshandlung ein Protocoll aufnehmen solle, überflüssig erscheine, hier noch besonders auszusprechen, daß das Verbot zu Protocoll geschehen müsse.

Der Herr Referent erwiderte hierauf, der Ausdruck „zu Protocoll“ sei in derselben Weise, wie hier, schon in den §§. 698 und 699 gebraucht worden und müsse, wenn hier, auch dort beseitigt werden. Er habe seine besondere Bedeutung für den Fall, wenn der Gerichtsvollzieher, welcher ein Gebot oder Verbot an den Schuldner erlassen solle, diesen nicht anwesend finde. Für diesen Fall reiche die Bestimmung des §. 671 nicht aus. Denn aus derselben ergebe sich nicht, daß der Gerichtsvollzieher eine Handlung, welche, wie ein Verbot, an sich nur demjenigen gegenüber, den es angehe, erlassen werden könne, auch in Abwesenheit des Schuldners vornehmen dürfe, und die Folge würde daher sein, daß der Gerichtsvollzieher so oft sich behufs Erlassung des Verbots in die Wohnung des Schuldners begeben müsse, bis er denselben antreffe. Um diese offenbar mit großen Unzuträglichkeiten verbundene und dem Gläubiger zudem nachtheilige Belästigung des Gerichtsvollziehers abzuwenden, sei hier, wie in den §§. 698 und 699, bestimmt worden, daß das Verbot zu Protocoll des Gerichtsvollziehers zu geschehen habe, woraus sich im Hinblick auf die Vorschriften des §. 671 ergebe, daß bei Abwesenheit des Schuldners eine ordnungsmäßige, an

seine Hausgenossen u. s. w. erfolgte Behändigung des Protocolls die Stelle des an ihn persönlich erlassenen Verbots vertrete.

Von mehreren Seiten wurde hierauf entgegnet, daß der Ausdruck „zu Protocoll“ diesen Sinn haben solle, lasse sich aus den Worten nicht entnehmen. Denn diese deuten gerade umgekehrt auf die Anwesenheit des Schuldners hin; da ein Protocoll nicht den Zweck habe, behändigt zu werden, hierzu vielmehr eine schriftliche Auflage benutzt zu werden pflege, so werde niemand daran denken, daß man in §. 708 Abs. 1 und 2 auch den Fall der Abwesenheit des Schuldners vor Augen gehabt habe.

Von anderer Seite wurde bemerkt, es müsse allerdings Fürsorge getroffen werden, daß der Gerichtsvollzieher, welcher den Schuldner nicht antreffe, nicht genöthigt werde, ein anderes Mal wieder zu kommen, vielmehr in der Lage sei, das Verbot gerade so zu erlassen, als ob der Schuldner anwesend sei. Allein zu diesem Zwecke genügen die Vorschriften des §. 671 vollkommen. Nach diesem Paragraphen habe der Gerichtsvollzieher über jede Vollstreckungshandlung ein Protocoll aufzunehmen und dieses, wenn es eine Aufforderung an eine Partei oder an einen Dritten, etwas zu thun oder zu lassen, enthalte, in Abschrift der betreffenden Person in Gemäßheit der allgemeinen Bestimmungen über Behändigungen zu behändigen. Diese letzteren aber treffen für den Fall, daß die Person, welcher behändigt werden solle, nicht anwesend sei, Fürsorge, daß statt ihrer die Behändigung an Hausgenossen u. s. w. erfolgen könne. Da nun auch das Verbot, von dem §. 708 handle, eine Aufforderung im Sinne des §. 671 sei, so könne es keinem Zweifel unterliegen, daß bei Abwesenheit des Schuldners das Verbot durch Behändigung des Protocolls an die Hausgenossen u. s. w. eben so gültig erfolgen könne, wie bei seiner Anwesenheit durch Behändigung an ihn selbst. Daß in dem letzteren Falle der Erlaß des Verbots schon in der mündlichen Aufforderung des Gerichtsvollziehers an den Schuldner liege, könne als richtig nicht anerkannt werden; die Behändigung des Protocolls sei unter allen Umständen erforderlich.

Der Herr Referent bemerkte hiergegen, die Vorschriften über Behändigung von Schriftstücken könnten nicht ohne Weiteres maßgebend sein für Aufforderungen oder Verbote, da hier ganz andere Rücksichten

in Betracht kommen. Daß auch bei den letzteren der Erlaß statt an die betreffende Person in deren Anwesenheit an Dritte erfolgen könne, sei im Entwurfe nirgends bestimmt. Auch habe es keine Bedeutung, eine Erklärung oder Aufforderung an dritte Personen zu erlassen, welche dieselbe vielleicht gar nicht verstehen, während ein Schriftstück behufs Zustellung an die Partei unbedenklich auch an Dritte abgegeben werden könne. Deshalb wolle er hier die Vorschrift aufnehmen, daß im Falle der Abwesenheit des Schuldners der Gerichtsvollzieher ein Verbot an dritte Personen niemals zu erlassen, sondern nur ein das Verbot aussprechendes Protocoll, wie bei Anwesenheit des Schuldners aufzunehmen und dasselbe für den Schuldner den Hausgenossen u. s. w. in Gemäßheit der allgemeinen Behändigungsvorschriften zu behändigen habe. Was aber den Zeitpunkt betreffe, in welchem die Wirkung des Verbots eintrete, so sei dieser bei Abwesenheit des Schuldners selbstverständlich der Zeitpunkt der Behändigung des Protocolls. Falls aber der Schuldner anwesend sei, müsse seines Erachtens die Wirkung schon mit der persönlichen Eröffnung an ihn eintreten. Denn in der Eröffnung zu Protocoll liege schon eine Vollstreckungshandlung, und weshalb die Wirkung derselben hinausgeschoben werden solle, so daß eine in der Zwischenzeit bis zur Behändigung vom Schuldner etwa getroffene Verfügung noch rechtliche Wirkung haben würde, sei nicht einzusehen.

Von anderen Seiten wurde dagegen in letzterer Beziehung die Ansicht vertheidigt, daß unter allen Umständen erst durch Behändigung des Protocolls die Beschlagnahme der Forderung zu erfolgen habe, und die Bestimmungen des Entwurfs über Errichtung des Protocolls und Behändigung nicht getrennt werden können. Gerade weil dieses schon aus §. 671 hervorgehe, sei hier aber eine weitere Regelung nicht nothwendig.

Nachdem hierauf erwidert worden war, daß nach dem Inhalte des §. 671 die Aufnahme des Protocolls und die Behändigung desselben zwei ganz verschiedene Handlungen seien, welche allerdings unmittelbar nach einander vorgenommen werden können und in der Regel werden vorgenommen werden, wurde die Aussetzung der Debatte bis zur nächsten Sitzung beschloffen, damit in derselben formulirte Anträge vorgelegt werden könnten, welche den heute hervorgetretenen verschiedenen Ansichten einen deutlichen Ausdruck geben.

Zu §. 709:

„Erklärt der Schuldner des Schuldners sich bereit, dem Gläubiger Zahlung zu leisten, so ist jener, falls er nicht sofort zahlt, zugleich anzuweisen, dieselbe dem Gläubiger unmittelbar zu leisten.“

Erfolgt diese Erklärung entweder überhaupt nicht oder nicht unbeschränkt, so ist der Gläubiger berechtigt, die Forderung als eine zum Zwecke der Beitreibung ihm abgetretene gegen den Schuldner des Schuldners mittelst Klage geltend zu machen. Dem Schuldner wird das die Klage enthaltende Schriftstück behuf Wahrnehmung seiner Rechte in Abschrift behändigt.“

stellte ein Herr Abgeordneter den Antrag,

I. statt dieses §. folgende §§. zu setzen:

„§. 709:

Erkennt der Schuldner des Schuldners die in Beschlagnahme genommene Forderung ganz oder theilweise als richtig an, so ist er, falls er nicht sofort zahlt, zugleich anzuweisen, dieselbe, insoweit dies durch Befriedigung des Gläubigers erforderlich ist, dem letzteren unmittelbar zu leisten.

§. 709^a.

Der Gläubiger ist berechtigt, die in Beschlagnahme genommene Forderung als eine zum Zwecke der Beitreibung ihm abgetretene gegen den Schuldner des Schuldners mittelst Klage geltend zu machen. Dem Schuldner wird“ (u. s. w. wie §. 709 des E. am Schlusse).

Der Herr Antragsteller bemerkte dabei, der Antrag sei mehr redactioneller Natur. Es komme nicht sowohl darauf an, ob der Schuldner des Schuldners sich zur Zahlung bereit erkläre, als darauf, ob er sie als richtig anerkenne; deshalb habe er den Eingang des §. 709 geändert. Der Zusatz „in so weit dies zur Befriedigung des Gläubigers erforderlich ist“ möge sich zwar von selbst verstehen, erscheine aber doch zur Vermeidung von Zweifeln wünschenswerth.

Der Abs. 2 des §. 709 des Entwurfs enthalte eine Bestimmung, welche der Natur der Sache nach nicht bloß auf den dort hervorgehobenen Fall, daß der Schuldner die Forderung nicht anerkenne, sondern auch auf den entgegengesetzten Fall Anwendung finde; deshalb habe er dieselbe in einem besonderen Paragraphen verallgemeinert.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte, es handle sich hier um wichtige und schwierige Bestimmungen. Er habe den §. 709 des Entwurfs so aufgefaßt, daß der Beschlagnahme einer Forderung nicht, wie in anderen Proceßordnungen und Entwürfen, die Wirkung einer Cession beigelegt werde, sondern daß dieselbe eine Art Sequestration der Forderung, welche auch ferner ein Vermögenstheil des Schuldners bleibe, bilden und der Gläubiger nur berechtigt sein solle, dieselbe Namens des Schuldners beizutreiben und zu seiner Befriedigung zu verwenden. Von diesem Gesichtspuncte aus möchte er das im Abs. 2 des §. 709 sich findende Wort »abgetreten« unter allen Umständen vermeiden, da es auf eine Cession und die derselben eigenthümliche Modification der Forderung hindeute.

Im Abs. 2 vermisse er ferner eine Vorschrift darüber, wann der Gläubiger die Klage erheben müsse, eine Vorschrift, welche zur Sicherung der Interessen des Schuldners durchaus nothwendig sei. Auch fehlen Bestimmungen darüber, bis zu welcher Zeit der Gläubiger das Recht habe, von der Beschlagnahme mit der Wirkung abzustehen, daß er andere Vermögensgegenstände des Schuldners mit Beschlag belegen könne, ob er dieses nur bis zur Anstellung der Klage thun oder zu diesem Zwecke auch die Klage fallen lassen dürfe, ferner darüber, daß ein solches Recht ihm unbedingt zustehet, in so weit er in dem Proceße unterliege oder wegen Mangels der Vollstreckungsmittel in der Person des dritten Schuldners nicht zur Befriedigung gelangen könne; ferner darüber, wie es zu halten sei, wenn während des Proceßes, welchen der Gläubiger gegen den dritten Schuldner anstrenge, die Beschlagnahme, z. B. durch Zahlung der Schuld von Seiten des Beklagten oder in anderer Weise erlösche. Dieses seien sämmtlich Fragen, welche im Gesetze geregelt werden müssen, wenn nicht die größten Zweifel darüber entstehen sollten.

Endlich seien auch für den Fall Bestimmungen aufzunehmen, daß der Gläubiger die Forderung sich geradezu übertragen lasse, also eine eigentliche Abtretung an Zahlungsstatt eintrete. Ohne seine Zustimmung könnte freilich eine derartige Cession ihm nicht aufgedrungen werden; aber mit seiner Einwilligung sei sie unbedenklich. Auch werde der Gläubiger nicht selten zu dieser Einwilligung geneigt sein, da er durch Annahme einer sicheren Forderung an Zahlungs-

statt zu einer Befriedigung gelange und der Gefahr entgehe, daß andere Gläubiger interveniren und einen Antheil an jenem Vollstreckungsmittel zu ihrer Befriedigung verlangen.

Wegen weit vorgerückter Tageszeit wurde die weitere Berathung des §. 709 bis zur nächsten Sitzung ausgesetzt.

CCLV. Sitzung.

Hannover, den 4. März 1865.

Nach Wiederaufnahme der in der vorigen Sitzung abgebrochenen Debatte über die §§. 708 und 709 beantragte ein Herr Abgeordneter:

I. 1) Die Worte »zu Protocol« im 1ten und 2ten Abs. des §. 708, ebenso in den §§. 698 und 699 zu streichen.

2) Den letzten Satz des §. 671 so zu fassen:

»Besteht die Vollstreckungshandlung in der an eine Partei oder an einen Dritten gerichteten Aufforderung, etwas zu thun oder zu unterlassen, so ist diesen Personen unter sinngemäßer Anwendung der über die Behändigung an die Partei selbst gegebenen Vorschriften die Aufforderung zu eröffnen. Doch kann in den Fällen des §. 164 Ziff. 5, 6 die Mittheilung der Aufforderung auch an den General- oder Proceßbevollmächtigten geschehen.«

3) Den §. 708 dahin zu fassen:

»Die Beschlagnahme einer Forderung erfolgt durch die an den dritten Schuldner gerichtete Aufforderung, die Forderung bis zu dem zur Befriedigung des Gläubigers erforderlichen Betrage nur an diesen zu zahlen.

Zugleich ist dem Schuldner jede die Rechte des Gläubigers beeinträchtigende Verfügung über die in Beschlagnahme genommene Forderung bei landesgesetzlicher Strafe zu untersagen.

Der Schuldner ist zur Auslieferung der Urkunden, welche die in Beschlagnahme genommene Forderung betreffen, verpflichtet.

§. 708^a.

Eine von dem dritten Schuldner der Aufforderung zuwider geleistete Zahlung ist dem Gläubiger gegenüber, für welchen die Vollstreckung stattfindet, ohne rechtliche Wirkung.«

Nach einstweiliger Aussetzung der Berathung des Antrags 3, bemerkte der Herr Antragsteller zur Begründung der Anträge 1 und 2:

Die in §. 708 sich findenden Worte »zu Protocoll« seien in der vorigen Sitzung von verschiedenen Seiten als zu Mißverständnissen führend beanstandet, und in verschiedenem Sinne aufgefaßt. Seines Erachtens seien dieselben hier sowohl, als auch in den §§. 698, 699 zu streichen. Nachdem in §. 671 ganz allgemein bestimmt worden, wie zu verfahren sei, wenn die Vollstreckungshandlung die an eine Partei oder an einen Dritten gerichtete Aufforderung etwas zu thun oder zu unterlassen, enthalte, sei es weder nothwendig, noch richtig hier im speciellen Theile darüber Vorschriften zu treffen, auf welche Weise die in den citirten Paragraphen erwähnten Vollstreckungshandlungen vorzunehmen seien, da es selbstverständlich sei, daß jene allgemeine Bestimmung für alle diese einzelnen Fälle maßgebend sei, und der Erlaß solcher allgemeiner Vorschriften gerade den Zweck habe, es zu verhüten, daß in jedem einzelnen Falle das Verfahren besonders geregelt werden müsse.

Sein Antrag 2 bezwecke die in der vorigen Sitzung über die Bedeutung der Vorschrift des §. 671 geäußerten Zweifel zu beseitigen, namentlich die Frage zu entscheiden, ob die Aufforderung, etwas zu thun oder zu unterlassen, von dem Gerichtsvollzieher an die Partei oder den Dritten in Person erfolgen müsse oder ob sie, wenn diese nicht anzutreffen seien, auch an diejenigen Personen geschehen könne, an welche nach den allgemeinen Vorschriften über Behändigungen für die Partei behändigt werden könne? ob ferner die Aufforderung, wenn die Behändigung des darüber aufgenommenen Protocolls nicht sofort erfolgt oder ganz unterlassen sei, überhaupt und eventuell von welchem Zeitpunkte an Wirksamkeit habe? endlich an welchem Orte und zu welcher Zeit derartige Aufforderungen erlassen werden müssen?

Nach der jetzigen Fassung des §. 671 müsse angenommen werden, daß der Gerichtsvollzieher über die Aufforderung ein Protocoll aufnehmen und dieses dann behändigen müsse, daß es also einerseits

nothwendig sei, daß die Aufforderung mündlich stets an die betreffende Person selbst geschehe, da ein Protocoll nur in Gegenwart dessen, welcher etwas erkläre oder welchem eine Eröffnung gemacht werde, aufgenommen werden könne, und daß andererseits zwei Urkunden, das Protocoll und die Behändigungsurkunde, erforderlich seien, und der Partei oder dem Dritten zugestellt werden müssen. Ein solches Verfahren entspreche seiner Auffassung von der Sache nicht, vielmehr stehe hier nur ein Act in Frage, die mündliche Aufforderung und die Behändigung der darüber aufzunehmenden und in Gemäßheit der allgemeinen Vorschriften über Behändigung zuzustellenden Urkunde. Wenn der Gerichtsvollzieher die Person, an welche er die Aufforderung, etwas zu thun oder zu unterlassen, zu richten habe, selbst antreffe, so erlasse er die Aufforderung an sie, nehme darüber eine Urkunde auf und füge dieser zugleich die Behändigungsurkunde hinzu; treffe er dagegen die Person selbst nicht an, so erlasse er die Aufforderung für sie an eine derjenigen Personen, an welche Behändigungen für die Partei erfolgen können, und stelle dieser die über den Erlaß der Aufforderung aufgenommenen Urkunde nebst der Behändigungsurkunde zu. Die allgemeinen Vorschriften über die Behändigung, finden auf diesen Fall sinngemäße Anwendung, d. h. insofern als nicht der Natur der Sache nach Abweichungen geboten seien. Dieses sei aber nur in soweit der Fall, als es sich hier nicht um die Behändigung eines Schriftstücks handle, die Behändigungsurkunde also nicht auf dieses Schriftstück gesetzt werden könne, sondern mit der Urkunde über die Eröffnung der Aufforderung verbunden, dieser einverleibt werde. Fasse man die Sache so auf, so erledigen sich die oben erwähnten Zweifel ohne Weiteres, indem dann nach den allgemeinen Grundsätzen über Behändigung folge, daß die Aufforderung nicht nothwendig an die betreffende Person selbst erlassen zu werden brauche, daß die mündliche Aufforderung, wenn nicht die Urkunde in gesetzlicher Form behändigt worden, ein gänzlich wirkungsloser Act sei, sowie zu welcher Zeit und an welchem Orte derartige Aufforderungen erlassen werden müssen.

Gegen diese Auffassung der Sache wurden von verschiedenen Seiten Bedenken erhoben.

Wenn der Gerichtsvollzieher, wurde bemerkt, die Person, an welche die Aufforderung, etwas zu thun oder zu unterlassen, zu richten sei, nicht selbst antreffe,

so habe er die Aufforderung nicht mündlich an einen Dritten, an welchen Behändigungen mit Wirksamkeit für die Partei erfolgen können, zu erlassen, sondern schriftlich an die betreffende Person selbst zu richten und diese schriftliche Aufforderung nach Maßgabe der allgemeinen Vorschriften über Behändigung der betreffenden Person zuzustellen. An eine dritte Person, z. B. einen Bedienten, Hausgenossen u. eine solche Aufforderung mündlich zu richten, erscheine durchaus nicht angemessen, da diese mit den betreffenden Verhältnissen völlig unbekannt Personen meist nicht wissen werden, was eine solche Aufforderung bedeuten solle und wie sie sich zu verhalten haben. Der hier in Rede stehende Fall sei von den Fällen der Behändigung eines Schriftstücks auch wesentlich verschieden. In den letzten Fällen werde ein Schriftstück dem Dritten behändigt, mit der Aufforderung dasselbe demjenigen, für welchen es bestimmt sei, zu übergeben, also mit der Aufforderung selbst etwas zu thun; hier dagegen werde an ihn eine Aufforderung erlassen, nicht selbst etwas zu thun oder zu unterlassen, sondern daß ein Dritter etwas thun oder unterlassen solle. — Wie nach §. 660 der Gerichtsvollzieher das Befriedigungsgebot, wenn er den Schuldner nicht selbst antreffe, nicht an Dritte für den Schuldner zu erlassen, sondern das schriftlich aufgenommene Befriedigungsgebot für den Schuldner dritten Personen zu behändigen habe, so müsse auch in den in §. 671 geregelten Fällen der Gerichtsvollzieher die die Aufforderung enthaltende Urkunde — möge diese nun in Form eines Protocolls aufgenommen sein oder in anderer Form, was von untergeordneter Bedeutung sei — denjenigen Personen behändigen, an welche für die Partei Behändigungen geschehen können.

Ein Herr Abgeordneter sprach sich dagegen für den zu §. 671 gestellten Antrag I. 2) aus, indem derselbe im Wesentlichen bemerkte: Er habe die im §. 671 letzter Absatz enthaltene Vorschrift in Verbindung mit §. 708 ganz in der Art aufgefaßt, wie der Herr Antragsteller das Verfahren in den hier in Rede stehenden Fällen regeln wolle und halte es daher für zweckmäßig, den §. 671 in der beantragten Weise zu ändern, damit die Bedeutung dieser Bestimmung klarer und bestimmter hervortrete. Es handle sich in den in Rede stehenden Fällen nur um einen einzigen Act, über welchen nur eine Urkunde aufzunehmen sei. Der Schwerpunkt liege darin, daß die

von dem Gerichtsvollzieher zu erlassende Aufforderung schriftlich erfolge und eine dieselbe enthaltende Urkunde in die Hände dessen gelange, an welchen die Aufforderung gerichtet sei. Die mündliche Eröffnung der Aufforderung sei unwesentlich; die Hauptsache sei, daß die Eröffnung dem Schuldner wirklich gemacht werde und daß darüber, daß und in welcher Weise dieses geschehen sei, kein Zweifel bestehe. Dieses werde durch eine urkundliche Bescheinigung des Gerichtsvollziehers erreicht, neben welcher die mündliche Eröffnung des Gebots oder Verbots an den Schuldner selbst oder in dessen Abwesenheit an dritte Personen nicht in Betracht komme, so daß also der Schuldner, wenn ihm die über den Vollstreckungsact vom Gerichtsvollzieher aufgenommene Urkunde ordnungsmäßig behändigt worden, nicht mit dem Einwande zu hören sei, daß die mündliche Eröffnung ihm oder dritten Personen für ihn nicht oder nicht ordnungsmäßig gemacht sei. Der Gerichtsvollzieher beurkunde in einer und derselben Urkunde die Eröffnung des Gebots oder Verbots an den Schuldner und ob er ihm selbst oder einem Dritten für ihn diese das Gebot oder Verbot enthaltende Urkunde behändigt habe. Wollte man in der Art trennen, wie dieses nach der Fassung des Entwurfs angenommen werden müsse, daß der Gerichtsvollzieher über die an den Schuldner erlassene Aufforderung ein Protocoll und außerdem eine besondere Urkunde über die Behändigung dieses Protocolls aufzunehmen habe, so würde dieses zu großen Weitläufigkeiten und Schwierigkeiten führen.

Die in der Debatte über die Bedeutung des §. 671 hervorgetretenen Zweifel, bemerkte ein anderer Herr Abgeordneter, würden seines Erachtens nicht entstanden sein, wenn man über die Bedeutung des Wortes »Protocoll« einverstanden gewesen, davon ausgegangen wäre, daß darunter nicht ein Protocoll im engeren Sinne verstanden sei, sondern auch eine f. g. Registratur, so daß nicht unbedingt vorausgesetzt zu werden brauche, daß diejenige Person, welcher die Aufforderung zu Protocoll vom Gerichtsvollzieher eröffnet werden solle, anwesend sei. Durch die Bestimmung des §. 671 des Entwurfs sei daher Alles gewahrt und vermöge er in dem Antrage I. 2. eine Verbesserung nicht zu erblicken. Das Entscheidende für die Frage, wann die fragliche Vollstreckungshandlung als vorgenommen zu betrachten sei, liege in der Behändigung des die Aufforderung des Gerichtsvoll-

ziehers beurkundenden Protocolls. Es folge dieses zwar aus §. 671, um jedoch in dieser Beziehung keinen Zweifel bestehen zu lassen, beantrage er:

II. den §. 708 folgendermaßen zu fassen:

»Die Beschlagnahme einer Geldforderung des Schuldners hat bis zu dem an Capital, Zinsen und Kosten bestimmt zu bezeichnenden Betrage der vollstreckbaren Forderung durch Behändigung des hierüber aufzunehmenden Protocolls an den Schuldner und dessen Schuldner zu erfolgen mit der in das Protocoll aufzunehmenden Aufforderung des letzteren, diesen Betrag, insoweit seine Schuld zureicht, bei Meidung doppelter Zahlung an den Gläubiger zu zahlen.«

Die Begründung der übrigen Abweichungen dieses Antrags von dem §. 708 des Entwurfs wurde vorbehalten.

Auch er, bemerkte der Herr Referent, habe den Ausdruck »Protocoll« in §. 671, wie in den §§. 698, 699, 708 u. nicht im engeren, sondern im weiteren, die s. g. Registratur mit umfassenden Sinne genommen und komme es auch darauf, ob man im Gesetze den Ausdruck »Protocoll« oder »Urkunde« gebrauche, nicht wesentlich an, da im Wege des Reglements vorgeschrieben werden könne, ob die Gerichtsvollzieher ihre Urkunden über Vollstreckungshandlungen in protocollarischer Form aufzunehmen haben oder nicht. — Das Wesentliche sei, daß in den Fällen, in welchen der Gerichtsvollzieher den Schuldner nicht antreffe, die Aufforderung nicht an eine dritte Person für ihn zu richten sei, sondern, daß in diesen Fällen das Entscheidende in der Zustellung des Actes, der Urkunde an den Schuldner bez. für ihn an die im Gesetze bezeichneten Personen liege. Auch nach der Fassung des Entwurfs sei es übrigens nicht notwendig, daß der Gerichtsvollzieher zwei Urkunden aufnehme, sondern es könne die Behändigungsurkunde mit dem die Aufforderung enthaltenden Protocolle verbunden werden und sei es Sache des Reglements zu bestimmen, ob diese beiden Urkunden getrennt aufzunehmen oder zu verbinden seien. Wenn man übrigens davon ausgehe, daß das an den Schuldner des Schuldners ergehende Verbot erst dann wirksam sein solle, nachdem ihm die dasselbe enthaltende Urkunde zugestellt worden, so dürfe man im §. 708 nicht einfach die Worte »zu Protocoll« streichen, sondern müsse entweder sagen »urkundlich ergehende

Verbot« oder »durch Behändigung des an den Schuldner des Schuldners ergehenden Verbots«. Er sei freilich nicht so weit gegangen, nehme vielmehr an, daß wenn das Verbot an den Schuldner des Schuldners persönlich gerichtet und die Behändigung des Protocolls unterblieben sei, das Verbot dennoch Wirksamkeit habe.

Da die Mehrheit darüber einig sei, wurde von mehreren Mitgliedern hervorgehoben, daß das Wesentliche der hier in Frage stehenden Vollstreckungshandlung in der Behändigung der darüber vom Gerichtsvollzieher aufzunehmenden Urkunde an den Schuldner des Schuldners liege, auf die mündliche Eröffnung dagegen es nicht wesentlich ankomme, und da die hervorgetretenen Zweifel vorzugsweise dadurch entstanden seien, daß man mit dem Ausdrucke »Protocoll« einen verschiedenen Begriff verbinde, so schein es am einfachsten, in §. 671 sowie in den übrigen gleiche Bestimmungen enthaltenden Paragraphen statt »Protocoll« zu setzen »Urkunde«. Es werde daher beantragt: III. in §. 671 statt »Protocoll« zu setzen »Urkunde«.

Ob man in §. 671 und §. 708 »Protocoll« oder »Urkunde« setze, bemerkte ein Herr Abgeordneter, erscheine gleichgültig, das Wesentliche sei, daß die Vollstreckungshandlung wie sie vom Gerichtsvollzieher vorgenommen worden, urkundlich constatirt werde. Das Wesen der in §. 708 erwähnten Vollstreckungshandlung bestehe darin, daß dem Schuldner des Schuldners verboten werde, seinem Gläubiger zu zahlen und vielmehr aufgegeben werde, dem Gläubiger seines Gläubigers Zahlung zu leisten. Dieses Verbot, bez. diese Aufforderung müsse in der vom Gerichtsvollzieher aufzunehmenden Urkunde constatirt werden. Wenn behauptet sei, nach der Fassung des Entwurfs bez. dem Antrage I. 3. werde die Anwesenheit des dritten Schuldners unterstellt, da nur in diesem Falle ein Verbot, bez. eine Aufforderung zu Protocoll an ihn gerichtet werden könne, so sei dieses nicht zutreffend, vielmehr werde das Verbot auch an ihn gerichtet, wenn er abwesend sei, insofern die das Verbot enthaltende Urkunde in seine Hände gelange, da das Wesentliche, wie bereits geltend gemacht sei, nicht in der mündlichen Aufforderung, sondern in dem schriftlichen Verbote liege. Wenn auch der dritte Schuldner nicht anwesend sei, so ergehe das Verbot, welches der angetroffenen dritten Person mündlich eröffnet sei,

dennoch an ihn; damit es ihm aber persönlich bekannt werde, sei es nöthig, daß, wie in §. 671 vorgesehen sei, das die Aufforderung enthaltende Protocoll, bez. die Urkunde ihm behändigt werde.

Von einem anderen Herrn Abgeordneten wurde geltend gemacht, wenn man die Worte »zu Protocoll« in den betreffenden §§. streiche, so müsse auch der Eingang des §. 671, wo vorgeschrieben sei, daß über jede Vollstreckungshandlung ein Protocoll aufzunehmen sei, gestrichen werden. Die Beibehaltung jener Worte empfehle sich auch dadurch, daß in der Regel der Schuldner bei der Aufforderung anwesend sein werde. Die Verbindung der Aufforderung mit der Behändigungsurkunde in einem Acte sei nicht zweckmäßig, weil die Vorschriften über den Inhalt der Behändigungsurkunde nicht mehr passen würden.

Auf die mündlich an den Schuldner bez. den dritten Schuldner gerichtete Aufforderung, bemerkte der Urheber des Antrags I., lege auch er kein entscheidendes Gewicht, sondern finde das Wesentliche gleichfalls in der Behändigung der die Aufforderung enthaltenden Urkunde. Die eigentliche Differenz der Ansichten bestehe nur darin, ob eine oder zwei Urkunden aufgenommen werden sollen, indem er nach wie vor der Ansicht sein müsse, daß nach der Fassung des Entwurfs die Aufnahme eines Protocolls, welches die Anwesenheit dessen, an den die Aufforderung gerichtet werde, voraussetze, und die Behändigung dieses Protocolls nothwendig sei. Wenn man jetzt dem Ausdrucke »Protocoll« eine weitere Bedeutung beilege, darunter gewissermaßen ein Decret, schriftliches Injunct des Gerichtsvollziehers verstehe, welches er dem, an welchen die Eröffnung ergehen solle, bez. für ihn dritten Personen zu behändigen habe, so sei dieses eine passende Form nicht, da die Gerichtsvollzieher keine Decrete oder Injuncta zu erlassen, sondern nur bestimmte Vollstreckungshandlungen vorzunehmen und diese zu beurkunden haben. In der Sache sei diese Auffassung aber ganz dieselbe und bestehe also die Verschiedenheit nur in der Form.

Bei der Abstimmung wurde:

- 1) der zu §. 671 gestellte Antrag I. 2. mit 8 gegen 2 Stimmen,
- 2) der Antrag III. mit 7 gegen 3 Stimmen abgelehnt;
- 3) der Antrag I. 1., in den §§. 698, 699 708 das Wort »Protocoll« zu streichen, gegen eine Stimme angenommen.

Uebergehend sodann zur Fortsetzung der Berathung des §. 708, bemerkte zunächst der Herr Abgeordnete, welcher den oben (Seite 4649) aufgeführten Antrag I. 3. gestellt hatte, er sei in der Sache mit den im §. 708 des Entwurfs enthaltenen Bestimmungen durchaus einverstanden, dieselben müssen nur seines Erachtens in der Art formulirt werden, wie dieses in seinem Antrage geschehen sei. Das Wesentliche sei nicht, daß dem dritten Schuldner verboten werde, an seinen Gläubiger, den Schuldner, zu zahlen, sondern, daß ihm aufgegeben werde, an den Gläubiger für den die Forderung in Beschlag genommen werde, zu zahlen. Daß auch der Entwurf von dieser Auffassung der Sache ausgehe, ergebe sich aus dem Abf. 1 des §. 709. Allein wenn der Gerichtsvollzieher sich darauf beschränken solle, dem Drittschuldner zu untersagen, an den Schuldner zu zahlen, so sei ein solches Erbieten des Ersteren an den Gläubiger zu zahlen, wie es in §. 709 unterstellt werde, nicht möglich, da dieses eine Aufforderung, dem Gläubiger eine bestimmte Summe zu zahlen, nothwendig voraussetze. Ferner komme es für das weitere Verfahren nicht darauf an, ob der Drittschuldner sich bereit erkläre, an den Gläubiger zu zahlen oder nicht, sondern darauf, ob er der Aufforderung, an den Gläubiger zu zahlen, Folge leiste oder nicht. Es müsse allerdings an den dritten Schuldner auch das Verbot ergehen, seinem Gläubiger Zahlung zu leisten, allein dieses liege in der Auflage, nur dem Gläubiger seines Gläubigers bis zu dem beschlagnahmten Betrage seiner Schuld zu zahlen.

Der in Antrag gebrachte §. 708^a enthalte nur dasselbe, was im Entwurfe durch die Worte »bei Vermeidung doppelter Zahlung« ausgedrückt sei. Es scheine ihm angemessener, den hier auszusprechenden Rechtsatz vollständiger im Gesetze auszudrücken als dieses durch die hervorgehobenen, in manchen Gesetzen allerdings sich findenden Worte geschehe.

Im Uebrigen mit dem Antrage I. 3. einverstanden, hielten mehre Mitglieder es für besser, die Worte »bei Vermeidung doppelter Zahlung« beizubehalten, theils weil sie in möglichster Kürze die hier zu treffende Vorschrift in bestimmter, allgemein verständlicher Weise ausdrücken, theils weil es wünschenswerth erscheine, daß dem dritten Schuldner in jedem einzelnen Falle die Folgen der Nichtbeachtung

der an ihn ergangenen Auflage ausdrücklich eröffnet werden. Es wurde daher beantragt,

IV. in dem Antrage I. 3. nach den Worten »verforderlichen Betrage« einzuschalten: »bei Vermeidung doppelter Zahlung.«

Der Herr Antragsteller machte hiergegen zur weiteren Begründung des vorgeschlagenen §. 708^a noch geltend: Nach dem im Entwurfe angenommenen Systeme werden die Rechtsnachtheile nicht im einzelnen Falle durch den Richter zc. angedroht, sondern im Gesetze selbst ausgesprochen und treten ohne weitere Androhung von selbst ein. Diesem Systeme entspreche es, auch hier die im Falle der Verletzung des vom Gerichtsvollzieher erlassenen Gebots eintretenden Nachtheile nicht in jedem Falle androhen zu lassen, sondern allgemein durch das Gesetz zu bestimmen, welche Folgen in dem bezeichneten Falle eintreten.

Darauf wurde von verschiedenen Seiten entgegnet: Der hervorgehobene Grundsatz sei im Entwurfe nicht allgemein, sondern nur in dem Verfahren mit Anwaltszwang durchgeführt, nicht dagegen in dem Verfahren vor Einzelrichtern. Außerdem kommen aber hier, wo es sich um das Verfahren der Gerichtsvollzieher handle, andere Gesichtspuncte in Betracht.

Von einem Herrn Abgeordneten wurde ferner beantragt:

V. im Antrage I. 3. statt »an den dritten Schuldner« zu setzen: »an den Schuldner des Schuldners.«

Anschließend an die bei Berathung des zu §. 671 gestellten Antrags I. 2. bereits entwickelten Ansichten, beantragte ein anderer Herr Abgeordneter auszudrücken, daß die hier in Rede stehende Vollstreckungshandlung durch Behändigung der Aufforderung an den Schuldner des Schuldners erfolge und demgemäß

VI. in dem Antrage I. 3. statt der Worte »erfolgt durch die — gerichtete Aufforderung« — zu sagen: »erfolgt durch Behändigung der — gerichteten Aufforderung.«

Der Urheber des oben (Seite 4654) erwähnten Antrags II. bemerkte sodann zu dessen Begründung: Er sei im Wesentlichen mit der so eben bei Begründung des Antrags I. 3. entwickelten Auffassung einverstanden, es scheine ihm jedoch zunächst zweckmäßig, hier nicht generell von Forderungen, sondern nur von Geldforderungen zu sprechen, da die zu erlassenden Vorschriften, insbesondere die seines Erachtens noth-

wendige Bestimmung, daß der Gläubiger unter Umständen eine Cession der in Beschlag genommenen Forderung an Zahlungsstatt verlangen könne, nur auf Geldforderungen Anwendung finden. Sodann halte er es für wünschenswerth, durch das Gesetz vorzuschreiben, daß der Betrag der zu vollstreckenden Forderung nach Capital, Zinsen und Kosten genau bezeichnet werden müsse, da der Schuldner des Schuldners bestimmt wissen müsse, was er an den Gläubiger zu zahlen habe.

Gegen den Antrag II. wurde geltend gemacht: die hier vorgeschlagene genaue Bezeichnung der zu vollstreckenden Forderung nach Capital, Zinsen und Kosten erscheine nicht zweckmäßig. Für den Schuldner habe sie kein Interesse, da dieser bereits durch das an ihn ergangene Befriedigungsgebot erfahren habe, was er an Capital, Zinsen und Kosten zu zahlen habe; für den Schuldner des Schuldners sei es aber bedeutungslos, auf welche Weise der Gesamtbetrag der zu vollstreckenden Forderung entstanden sei, da es für ihn genüge, zu wissen, bis zu welchem Betrage er verpflichtet sei, statt an seinen Gläubiger, an den Gläubiger seines Gläubigers zu zahlen; er auch überall nicht zu prüfen habe, ob die Zinsen und Kostenforderung wirklich begründet sei, sondern für ihn lediglich das Gebot des Gerichtsvollziehers maßgebend sei.

Der Herr Antragsteller hielt jedoch die beantragte Fassung für nothwendig, weil bei der Beschlagnahme der Forderung der Betrag der Zinsen in einer bestimmten Summe nicht angegeben werden könne, da dieselben bis zur wirklich erfolgenden Befriedigung des Gläubigers fortlaufen, die Kosten aber in bestimmtem Betrage bezeichnet werden müssen.

Bei der Abstimmung wurde:

unter einstweiliger Aussetzung der Frage, ob die Worte „bei Vermeidung doppelter Zahlung“ aufzunehmen seien,

1) der Antrag II. mit 8 gegen 2 abgelehnt, dabei jedoch von verschiedenen Mitgliedern bemerkt, daß sie die Frage, ob statt „Forderung“ „Geldforderung“ zu setzen sei, lediglich als Redactionsache ansehen;

2) der erste Absatz des Antrags I. 3. mit der im Antrage VI. beantragten Aenderung mit 7 gegen 3 Stimmen,

3) der Antrag V. mit 6 gegen 4 Stimmen angenommen; und sodann

4) mit 8 gegen 2 Stimmen der Antrag IV. zum Beschlusse erhoben, womit der beantragte §. 708 a. hinwegfiel.

Darnach lautet der erste Absatz des §. 708 *salva red.*:

»Die Beschlagnahme einer Forderung erfolgt durch die Behändigung der an den Schuldner des Schuldners gerichteten Aufforderung, die Forderung bis zu dem zur Befriedigung des Gläubigers erforderlichen Betrage, bei Vermeidung doppelter Zahlung, nur an diesen zu zahlen.«

Bei dem zweiten Absätze des §. 708, bez. dem dazu gestellten Antrage I. 3. erklärte ein Herr Abgeordneter sich gegen die Aufnahme der Worte: »bei landesgesetzlicher Strafe«. Es genüge, daß der Schuldner von der erfolgten Beschlagnahme einer ihm zustehenden Forderung in Kenntniß gesetzt werde, indem aus dieser Beschlagnahme von selbst folge, daß der Schuldner über dieselbe nicht weiter verfügen dürfe und sei daher hier nur diese Benachrichtigung vorzuschreiben.

Bei der Abstimmung wurde jedoch, nachdem mehrere Mitglieder für den Antrag I. 3. sich ausgesprochen hatten, dieser mit 7 gegen 3 Stimmen angenommen.

Statt des dritten Absatzes beantragte ein Herr Abgeordneter folgende Bestimmung aufzunehmen:

VII. »Der Schuldner ist bei Meidung sofortiger desfalliger Zwangsvollstreckung verpflichtet, die in seinem Besitze befindlichen Urkunden, welche die in Beschlagnahme genommene Forderung betreffen, an den Gläubiger auszuliefern.«

Zur Begründung dieses Antrags wurde hervorgehoben: Daß der Schuldner verpflichtet sei, die in seinem Besitze befindlichen, die beschlagnahmte Forderung betreffenden Urkunden an den Gläubiger herauszugeben, verstehe sich nach allgemeinen Grundsätzen und den Vorschriften über die Editionspflicht von selbst, brauche daher hier nicht besonders ausgesprochen zu werden; das Wesentliche sei vielmehr zu bestimmen, daß der Schuldner, wenn er die fraglichen Urkunden nicht ausliefere, sofort im Wege der Zwangsvollstreckung, mit den nach den allgemeinen Vorschriften über diese zulässigen Zwangsmaßnahmen zur Auslieferung angehalten werden könne.

Wenngleich im Allgemeinen mit diesen Ansichten einverstanden, schien einem Herrn Abgeordneten der Antrag VII. doch zu weit zu gehen, indem es danach

nicht allein zulässig sein würde, daß der Gerichtsvollzieher, wenn er die fraglichen Urkunden im Besitze des Schuldners finde, diese wegnehme und dem Gläubiger überliefere, sondern in Gemäßheit der Vorschriften über die Ausantwortung von Sachen (§. 685) der Schuldner zur Leistung des Interesses bez. des Offenbarungseides angehalten werden könne. Die Anwendung auch dieser letztern Zwangsmaßregeln führe zu weit, da namentlich die Zulassung des Offenbarungseides voraussetze, daß urtheilsmäßig feststehe, daß der Schuldner im Besitze der herauszugebenden Sachen sich befunden habe, was hier nicht der Fall sei; da ferner die Feststellung des Interesses voraussetze, daß urtheilsmäßig die Verpflichtung zur Herausgabe festgestellt sei, eine Voraussetzung, die hier gleichfalls nicht zutreffe. Außerdem könne man hier nicht wohl, wie in dem Antrage VII. geschehe, von dem Eintreten eines Vollstreckungsverfahrens sprechen, da dieses stets einen vollstreckbaren Schuldtitel voraussetze, an welchem es hier fehle. Es könne daher ein selbstständiges Vollstreckungsverfahren zum Zwecke der Auslieferung der fraglichen Urkunden an den Gläubiger nicht stattfinden, sondern man könne dem Gerichtsvollzieher nur gestatten, die Urkunden qu., wenn er sie im Besitze des Schuldners finde, wegzunehmen, indem dieses als eine Vollstreckungshandlung in dem anhängigen Vollstreckungsverfahren, zum Zwecke der Durchführung desselben, sich darstelle. Es wurde daher beantragt:

VIII. statt des Absatzes 3 folgende Bestimmung salva red. aufzunehmen:

»Die im Besitze des Schuldners befindlichen, die in Beschlag genommene Forderung betreffenden Papiere hat der Gerichtsvollzieher auf den Antrag des Gläubigers aus diesem Besitze zu erheben und dem Gläubiger zu behändigen.«

Hiergegen wurde von dem Urheber des Antrags VII. und von anderer Seite geltend gemacht: Wenn man die eine in dem Antrage VIII. erwähnte Vollstreckungshandlung, ohne daß ein vollstreckbarer Schuldtitel vorliege, zulasse, so sei kein Grund ersichtlich, weshalb nicht auch die sonstigen im Gesetze für Fälle der Verpflichtung zur Herausgabe einer Sache angeordneten Vollstreckungsmaßregeln zulässig sein sollten; in dem einen, wie in dem anderen Falle handle es sich nicht um ein neues, selbstständiges Vollstreckungsverfahren, sondern um Vollstreckungshandlungen zu einem bestimmten Zwecke innerhalb des anhängigen Voll-

streckungsverfahrens. — Wenn die allgemeinen Voraussetzungen des Offenbarungseides vorliegen, so werde auch in den hier in Rede stehenden Fällen der Schuldner diesen Eid zu leisten haben, da keineswegs in allen Fällen die Zulassung des Offenbarungseides davon abhängen, daß urtheilsmäßig feststehe, daß der Schuldner im Besitze der herauszugebenden Sache sich befunden habe.

Der Herr Referent erklärte sich gegen beide Anträge, weil es nicht erforderlich sei, die in ihnen enthaltenen Bestimmungen besonders auszusprechen, da es, wenn man den im Entwurfe aufgenommenen Satz aufstelle, nach den allgemeinen Grundsätzen sich von selbst verstehe, daß der Gerichtsvollzieher befugt sei, die überhaupt zulässigen Zwangsmaßnahmen anzuwenden, um den Schuldner zur Erfüllung dieser Verpflichtung anzuhalten, namentlich die in seinem Besitze befindlichen Papiere wegzunehmen, um sie dem Gläubiger zu behändigen.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag VII. gegen 1 Stimme abgelehnt, der Antrag VIII. mit 6 gegen 4 Stimmen angenommen.

Statt des §. 709

beantragte ein Herr Abgeordneter im Anschlusse an seine Bemerkungen in der vorigen Sitzung (cf. Prot. Seite 4648) folgende Vorschriften aufzunehmen:

IX. "§. 709.

Der Gläubiger erhält durch diese Beschlagnahme das Recht, die in Beschlag genommene Forderung seines Schuldners zum Zwecke der Befriedigung der vollstreckbaren Forderung einzulagen und beizutreiben.

§. 709 a.

Der Gläubiger ist verpflichtet, vor Erhebung der Klage eine Abschrift des dieselbe enthaltenden Schriftstücks dem Schuldner so zeitig in der §. 671 Abs. 2 vorgeschriebenen Weise behändigen zu lassen, daß derselbe seine Rechte wahren kann, auch hat er den Schuldner zur ersten Verhandlung in der Hauptsache beizuladen.

Das Gericht hat die Klage von Amtswegen zurückzuweisen, wenn die Befolgung vorstehender Bestimmungen nicht nachgewiesen wird.

Diese Bestimmungen finden keine Anwendung, wenn die Behändigung des die Klage enthaltenden Schriftstückes und der Ladung an den Schuldner innerhalb der deutschen Bundesstaaten nicht zu bewirken ist.

§. 709 b.

Bis zur Erhebung der Klage gegen den Schuldner des Schuldners bleibt der Gläubiger befugt, gegen Verzichtleistung auf die erfolgte Beschlagnahme, die Vollstreckung in andere Vermögenstheile des Schuldners zu verlangen, wenn die in Beschlag genommene Forderung bestritten oder ihre Auszahlung verzögert wird.

Der Gerichtsvollzieher hat dem desfalligen Antrage des Gläubigers unter Behändigung des über den Verzicht aufzunehmenden Protocolls an den Schuldner und dessen Schuldner zu entsprechen.

§. 709 c.

Nach Erhebung der Klage findet eine Berechtigung des Gläubigers, die Vollstreckung in anderweite Vermögenstheile des Schuldners zu verlangen, nur in so weit Statt, als er bei Durchführung der Klage gegen den Schuldner des Schuldners unterliegt oder wegen Mangels an Vollstreckungsgegenständen nicht zur Befriedigung gelangen kann, oder die Beschlagnahme zufolge der Bestimmung des §. 709 e. aufgehoben wird.

§. 709 d.

Erlischt die Beschlagnahme während der Dauer des von dem Gläubiger wegen Zahlung der in Beschlag genommenen Forderung anhängig gemachten Rechtsstreites, so ist der Schuldner berechtigt, diesen Rechtsstreit in der Lage, worin er sich befindet, zum Zwecke eigener Befriedigung fortzusetzen.

§. 709 e.

Die Beschlagnahme ist auf den Antrag des Schuldners, nach Anhörung beider Parteien aufzuheben, wenn der Gläubiger die Beitreibung der in Beschlag genommenen Forderung vernachlässigt.

Die Beschlagnahme kann in diesem Falle für dieselbe vollstreckbare Forderung nicht wiederholt werden.

§. 709 f.

Der Gläubiger ist berechtigt, die Cession der in Beschlag genommenen Geldforderung an Zahlungsstatt zu verlangen, und das Vollstreckungsgericht hat auf seinen Antrag die Zustimmung des Schuldners durch Verfügung der Cession zu ergänzen.

In diesem Falle sind für die Rechtsverhältnisse des Gläubigers und der Schuldner, rücksichtlich der cedirten Forderung, lediglich die Grundsätze des Civilrechtes maßgebend. «

Zur Begründung dieser Anträge hob der Herr Antragsteller hervor: Er halte es nothwendig, daß darüber Bestimmungen in den Entwurf aufgenommen werden, welche Rechte dem Gläubiger durch die Beschlagnahme einer Forderung seines Schuldners gegeben werden, und gehe davon aus, daß dem Gläubiger eine doppelte Befugniß gewährt werden müsse, entweder die in Beschlag genommene Forderung seines Schuldners zum Zwecke seiner Befriedigung als Forderung seines Schuldners klagend geltend zu machen, oder dieselbe an Zahlungsstatt sich cediren zu lassen, je nachdem im einzelnen Falle dieses oder jenes seinem Interesse am meisten entspreche. Die Bestimmung des §. 709 des Entwurfs fasse er dahin auf, daß der Gläubiger eine Cession der Forderung an Zahlungsstatt nicht verlangen, vielmehr die beschlagnahmte Forderung nur als eine Forderung des Schuldners betreiben könne, da abweichend von den Vorschriften der hannoverschen Proceßordnung nur gesagt sei, er könne die ihm »zum Zwecke der Beitreibung abgetretene Forderung« gegen den Schuldner des Schuldners geltend machen. Daß es aber unter Umständen für den Gläubiger von großem Interesse sein könne, eine Cession der Forderung zu verlangen, könne keinem Zweifel unterliegen, indem in diesem Falle seine Stellung zu der beschlagnahmten Forderung eine wesentlich andere sei, als wenn er dieselbe Namens seines Schuldners betreibe. Während die Forderung im letzteren Falle nach wie vor Theil des Vermögens des Schuldners bleibe, der Gläubiger in dem zu ihrer Geltendmachung erhobenen Proceße sich also auch die erst nach der Beschlagnahme entstandenen Einreden des Schuldners des Schuldners gefallen lassen müsse, insofern sie nicht auf einer ungültigen Disposition des Schuldners über die beschlagnahmte Forderung beruhen, höre sie im Falle der Cession auf, zu dem Vermögen des Schuldners zu gehören, woraus folge, daß Einreden, welche der Schuldner des Schuldners erst nach der Cession gegen den Schuldner erwerbe, dem Gläubiger und Cessionar nicht entgegengesetzt werden können; daß ferner kein anderer Gläubiger des Schuldners die cedirte Forderung für sich in Anspruch nehmen und namentlich bei etwa ausbrechendem Concurse über

das Vermögen des Schuldners die Forderung nicht mit zur Concurssmasse gezogen werden könne. Auf dieser Unterscheidung beruhe sein Antrag, indem der §. 709 den Fall regulire, wenn der Gläubiger die Forderung als Forderung seines Schuldners beitreibe, §. 709 f. den Fall der Cession an Zahlungsstatt vor Augen habe. Die in den §§. 709 a.—e. enthaltenen Bestimmungen beziehen sich sämmtlich auf den Fall des §. 709. Die nähere Begründung dieser Vorschriften sich vorbehaltend, bemerke er für jetzt nur, daß es ihm, um den Schuldner vor möglichem Nachtheil sicher zu stellen, unbedingt erforderlich erscheine, daß derselbe schon vor Erhebung der Klage eine Abschrift des dieselbe enthaltenden Schriftsatzes zeitig erhalte, da er, wenn dieses erst später geschehe, nicht im Stande sei, seine Rechte vollständig zu wahren, indem die durch unrichtige Anstellung der Klage entstehenden Nachtheile wegen der Bestimmungen über die Klageänderung nicht mehr abgewendet werden können und das im Proceffe zwischen dem Gläubiger und seinem Schuldner ergehende Urtheil auch für ihn rechtskräftig werde, so daß also der Schuldner das größte Interesse an der richtigen Anstellung und Durchführung der Klage gegen seinen Schuldner habe.

Ein anderer Herr Abgeordneter beantragte

X. statt des §. 709 folgende Vorschriften aufzunehmen:

„§. 709.

Wenn der Schuldner des Schuldners der Aufforderung nicht Genüge leistet, so ist der Gläubiger ermächtigt, die in Beschlag genommene Forderung zum Zwecke seiner Befriedigung mittelst Klage beizutreiben.

Er hat den Schuldner von der Erhebung der Klage mittelst Behändigung einer Abschrift derselben zur Wahrnehmung seiner Rechte zeitig in Kenntniß zu setzen, und die Klage ist abzuweisen, wenn die Befolgung dieser Vorschrift nicht nachgewiesen wird.“

Auch er, bemerkte derselbe, gehe davon aus, daß der §. 709 des Entwurfs nur den Fall regulire, wenn der Gläubiger die in Beschlag genommene Forderung als eine Forderung des Schuldners beitreibe, daß eine Cession der Forderung an den Gläubiger an Zahlungsstatt nicht zulässig sein solle. Dieser Gedanke sei aber in dem Entwurfe nicht deutlich ausgesprochen, da von einer zum Zweck der Beitreibung abgetretenen Forderung die Rede sei. In der

von ihm vorgeschlagenen Fassung werde dagegen klar ausgedrückt, daß es sich hier nur um den Fall der Geltendmachung der Forderung des Schuldners durch den Gläubiger zum Zwecke seiner Befriedigung handle. Von dem Antrage IX. weiche er aber insofern ab, als er es theils nicht für nöthig halte, daß der Schuldner schon vor der Klagerhebung eine Abschrift der Klagschrift erhalte, theils damit nicht einverstanden sei, daß der Schuldner zu der ersten Verhandlung beigeladen werden solle. In erster Beziehung genüge es, wenn der Schuldner nur so zeitig von der Klagerhebung durch den Gläubiger in Kenntniß gesetzt werde, daß er seine Rechte in dem gegen seinen Schuldner geführten Prozesse wahrnehmen könne. Eine Beiladung lenne aber der Entwurf in Fällen dieser Art nicht, indem nach §. 64 die Beiladung nur in den durch das Civilrecht vorgesehenen Fällen stattfinden könne, zu welchen der hier in Frage stehende Fall nicht gehöre.

Mit den in §. 709f. des Antrags IX. enthaltenen Sätzen sei er im Allgemeinen einverstanden. Trete eine solche Cession an Zahlungsstatt ein, so sei der Schuldner im Augenblicke der Cession liberirt, der Gläubiger sei durch die Cession bezahlt und könne im Falle später sich zeigender Inezigibilität der Forderung sich nicht mehr an den Schuldner halten und nun andere Executionenobjecte zur Befriedigung hinnehmen. Bedenken könne diese Bestimmung nur für den Fall erregen, daß die in Beschlag genommene Forderung die zu vollstreckende Forderung des Gläubigers übersteige, also nur eine theilweise Cession derselben stattfinde und somit sowohl der Schuldner, als der Gläubiger dem Schuldner des Schuldners als Gläubiger gegenüberstehen. Insbesondere können hier Schwierigkeiten in Betreff der Frage entstehen, wie es mit den über die Forderung vorhandenen Schuldtunden werden solle.

Der Urheber des Antrags IX. konnte die gegen diesen erhobenen Bedenken nicht für begründet halten. Bezüglich der Benachrichtigung vor Erhebung der Klage wies derselbe wiederholt darauf hin, daß bereits durch Erhebung der Klage ein Verhältniß zwischen dem Kläger und dem Beklagten entstehe, welches dem Schuldner nachtheilig werden könne und welches er nicht mehr abändern könne, wenn er erst nach Erhebung der Klage von dieser Kenntniß erhalte. Eine solche Benachrichtigung sei daher als eine rechtzeitige

nicht anzusehen. — Richtig sei, daß nach §. 64 des Entwurfs eine Beiladung in dem hier fraglichen Falle nicht eintreten könne; eben deshalb scheine es ihm aber wünschenswerth, diesen Fall besonders hervorzuheben, da er den Fällen der Zulässigkeit der Litisdenunciation sehr ähnlich und daher die Beiladung wünschenswerth sei. — Wenn die Forderung theilweise cedirt werde, so seien besondere Schwierigkeiten nicht zu besorgen, da der Fall, daß eine Forderung auf mehrere Berechtigte übergehe, sehr oft, z. B. bei Beerbung des Gläubigers durch mehrere Miterben, eintrete. Die etwa vorhandenen Schuldurkunden werden in einem solchen Falle gemeinschaftlich.

Er sei, bemerkte der Herr Referent, bei dem Entwurfe allerdings von dem Begriffe der Cession im weitern Sinne ausgegangen und wisse nicht, unter welchen andern Begriff derjenige Fall gebracht werden solle, welcher von den beiden Herren Vorrednern dem Falle der Cession entgegengesetzt werde. Wenn in diesem Falle der Gläubiger nicht bloß als Proceßbevollmächtigter des Schuldners handeln solle, was schwerlich die Absicht der Anträge IX. und X. sei, sondern als procurator in rem suam, so liege der Begriff der Cession auch in diesen Fällen zu Grunde. Aus dem allgemeinen Begriffe der Cession sei hier wenig zu folgern und habe er diesen Ausdruck in dem Entwurfe um so mehr vermieden, weil bei der Verschiedenheit der Vorschriften der einzelnen Civilrechte über die Wirkungen der Cession Schwierigkeiten entstehen könnten. Der Gedanke, welcher dem §. 709 des Entwurfs zu Grunde liege, sei der, daß der Gläubiger, wie ein Cessionar, als procurator in rem suam handle, die Abtretung der Forderung habe aber hier den bestimmten Zweck, daß sie behufs Beitreibung der abgetretenen Forderung erfolge. Darin liege zur Genüge ausgesprochen, daß der Schuldner nicht bloß für veritas, sondern auch für bonitas nominis hafte, da die Haftung des Cedenten sich nach der der Cession zu Grunde liegende causa richte. Aus dieser Stellung des Gläubigers folge ferner, daß ihm der Schuldner des Schuldners Einreden, welche erst nach der Abtretung der Forderung zum Zwecke der Beitreibung entstanden seien, nicht entgegensetzen könne. Darauf, daß die in Beschlag genommene Forderung dem Gläubiger abgetreten werde, sei hier besonderes Gewicht zu legen, um auszudrücken, daß die Disposition über die beschlagnahmte Forderung dem

Schuldner entzogen werde und auf den Gläubiger übergehe, weil, wenn man diesen Satz nicht annehme, diese ganze Executionsart illusorisch werden würde, da es von dem Belieben des Schuldners abhängen würde, die Realisirung der Forderung zu hindern. Der Begriff „abtreten“ „cedere“ sei ein ganz allgemeiner, seine nähere Begrenzung erhalte derselbe aber im vorliegenden Falle durch die Beifügung der Worte „zum Zwecke der Beitreibung“. Die nähere Ausbildung dieses Begriffs werde der Wissenschaft und Praxis zu überlassen sein.

Darauf wurde von dem Urheber des Antrags IX. erwidert: Es liege in der Natur der Sache, daß bei jeder Cession die Forderung zum Zwecke der Realisirung abgetreten werde, damit, daß im Entwurfe gesagt sei, „die zum Zwecke der Beitreibung abgetretene Forderung“ sei also nichts Besonderes gesagt. Er habe den Entwurf um so weniger in dem eben erläuterten Sinne auffassen können, als er dann die im §. 729 über die Anschließung dritter Gläubiger enthaltenen Bestimmungen mit den Vorschriften des §. 709 nicht zu vereinigen vermöge.

Nicht jede Cession, erwiderte der Herr Referent, erfolge zum Zwecke der Beitreibung der Forderung, vielmehr könne die zu Grunde liegende causa eine sehr verschiedene sein. Gehe man aber von der in der neueren Theorie vertheidigten Ansicht aus, daß für die Wirkungen der Cession die ihr zu Grunde liegende causa maßgebend sei, so mache die Vorschrift des Entwurfs keine Schwierigkeit, indem die Cession zum Zwecke der Beitreibung einen besonderen Character habe, bei ihr auch eine Haftung für die Güte der Forderung eintrete. Mit dieser Vorschrift stehe auch §. 729 völlig im Einklange. Wenn eine Forderung an Zahlungsstatt abgetreten, in solutum cedirt werde, so könne freilich von einer Anschließung dritter Gläubiger nicht die Rede sein, wenn dagegen der Gläubiger die ihm abgetretenen Rechte seines Schuldners nur zum Zwecke seiner Befriedigung geltend mache, der Cedent de bonitate hafte, so sei es durchaus gerechtfertigt, es zuzulassen, daß auch andere Gläubiger diesem Verfahren sich anschließen; es regele sich hier das Verhältniß ganz nach allgemeinen civilrechtlichen Grundsätzen.

Der Fall, welcher im §. 709 geregelt werde, bemerkte der Urheber des Antrags X., sei ein eigenthümliches Verhältniß, auf welches einer der gängigen

Rechtsbegriffe, insbesondere der der Cession nicht vollständig passe, indem der Gläubiger, welcher die in Beschlag genommene Forderung seines Schuldners betreibe, einerseits nicht bloßer Procurator desselben sei, andererseits aber auch nicht die Stellung eines Cessionars habe. Daß hier eine eigentliche Cession nicht vorliege, werde auch von dem Herrn Referenten anerkannt, indem derselbe selbst geltend mache, daß diese Art der Cession einen eigenthümlichen Character habe, und empfehle es sich daher, dem Verhältnisse auch keinen bestimmten technischen Namen beizulegen, vielmehr, wie dieses in den Anträgen IX. und X. geschehen sei, eine mehr allgemeine Fassung zu wählen.

Das im Falle des §. 709 seines Antrags eintretende Rechtsverhältniß, fügte der Urheber des Antrags IX. hinzu, solle eine Cession nicht sein, sondern dem im §. 709^{f.} geregelten Falle der Cession gerade entgegengesetzt werden. Von einer Cession könne im Falle des §. 709 nicht die Rede sein, weil die cedirte Forderung aus dem Vermögen des Cedenten in Folge der Cession ausseide, was im Falle des §. 709 nicht eintrete, indem, wie bereits bemerkt, die von dem Gläubiger geltend gemachte, in Beschlag genommene Forderung nach wie vor ein Theil des Vermögens des Schuldners bleibe, und dieser nur dann befreit werde, wenn und insoweit der Gläubiger die Forderung wirklich betreiben könne. Das hier in Frage kommende Rechtsverhältniß finde seine Analogie in dem Verhältnisse des Sequesters, des Concurscurators oder auch des curator prodigi.

Wegen vorgerückter Tageszeit wurde die Debatte abgebrochen und auf die nächste Sitzung vertagt.

CCLVI. Sitzung.

Hannover, den 6. März 1865.

In der heutigen Sitzung wurde die Berathung des §. 709 und der dazu gestellten Anträge fortgesetzt.

Mit der Fassung des §. 709 des Entwurfs, bemerkte zunächst einer der Herren Abgeordneten, könne er sich nicht einverstanden erklären, da der in ihr sich findende Ausdruck „als eine zum Zwecke der Beitreibung ihm abgetretene Forderung“ zu Mißdeutungen führen könne und nicht klar genug sei. Die Beschlagnahme einer Forderung als Mittel der Zwangsvollstreckung zum Zwecke der Beitreibung einer Geldforderung habe die Bedeutung, daß der Gläubiger durch die in Beschlag genommene Forderung seine Befriedigung erlangen solle. Dieses könne auf eine zweifache Weise geschehen, entweder in der Art, daß die Forderung selbst dem Gläubiger in solutum cedirt werde, oder in der Art, daß wie bei anderen Vollstreckungsmitteln die Forderung realisirt und der erlangte Erlös dem Gläubiger behufs Befriedigung wegen seiner Forderung überliefert werde. In dem ersten Falle werde der Gläubiger durch die Cession der Forderung befriedigt, mit der Cession sei das Executionsverfahren beendet und das Verhältniß des Gläubigers zu seinem Schuldner, bez. zu dem Schuldner seines Schuldners regele sich von selbst nach den Grundsätzen des Civilrechts. Der Gläubiger trete in die ihm cedirte Forderung als Cessionar ein, seine Rechte richten sich nach der der Cession zu Grunde liegende causa, welche hier venditionis nomine geschehen sei, indem die cedirte Forderung als Kaufobject, die durch die Cession getilgte Forderung des Gläubigers als Kaufpreis zu betrachten sei. Der Schuldner verliere als Cedent alle Rechte an der cedirten Forderung, indem es gleichgültig sei, daß die Cession auf seiner Seite keine freiwillige sei, da der Consens durch das Vollstreckungsgericht supplirt werde. Von einer Haftung des Schuldners für die Güte der cedirten Forderung könne in diesem Falle nicht die Rede sein und könne daher der Gläubiger, wenn

die cedirte Forderung als inezigibel sich darstelle, keine andere Executionsmittel in Anspruch nehmen. Diese Art, seine Befriedigung durch die beschlagnahmte Forderung zu suchen, werde aus den bereits in der vorigen Sitzung von anderer Seite entwickelten Gründen dem Gläubiger nicht versagt werden können, sie erscheine aber doch als Ausnahme, während der Regel nach die Befriedigung des Gläubigers in der zweiten Art, in derselben Weise wie bei Anwendung der übrigen Vollstreckungsmittel geschehen werde. Wie die behufs der Beitreibung einer Geldforderung in Beschlag genommenen beweglichen Sachen nicht dem Gläubiger überwiesen, sondern behufs seiner Befriedigung versteigert werden, so werde auch die in Beschlag genommene Forderung realisiert und zwar durch Erhebung des Betrags derselben von dem Schuldner des Schuldners, nöthigenfalls durch Beitreibung im Wege der Klage. Man könnte diese Beitreibung wie die Versteigerung der gepfändeten Sachen dem Gerichtsvollzieher oder einem Dritten übertragen, allein zweckmäßiger erscheine es, dem Gläubiger selbst die Einziehung und eventuell Einklagung der Forderung zu überlassen. Im Gegensatz zu der zuerst erwähnten Art der Befriedigung, der *cessio in solutum*, erwerbe jedoch in diesem Falle der Gläubiger die beschlagnahmte Forderung nicht, er mache sie nicht als eigene, sondern als Forderung seines Schuldners zum Zwecke seiner Befriedigung geltend. Wie in diesem Falle das Verhältniß des Gläubigers zu seinem Schuldner, bez. dessen Schuldner aufzufassen sei? brauche durch das Gesetz nicht bestimmt zu werden, es sei dieses vielmehr eine civilrechtliche Frage und Sache der Wissenschaft, diesen Begriff näher zu entwickeln. Es genüge hier hervorzuheben, daß der Gläubiger, weil er nicht durch Ueberweisung der Forderung seine Befriedigung erhalten habe, vielmehr die Forderung seines Schuldners nur zum Zwecke seiner Befriedigung geltend mache, nicht gehindert sei, zu anderen Executionsmitteln zu greifen, falls er die Forderung nicht realisiren könne, oder nicht vollständig durch dieselbe befriedigt werde. Der Entwurf unterscheide diese beiden Arten der Befriedigung durch die beschlagnahmte Forderung nicht, und könne er deshalb demselben nicht zustimmen. Von einer »abgetretenen Forderung« könne man nur in dem ersten der beiden angeführten Fälle, nicht dagegen in dem zweiten Falle sprechen. Auch durch die Beifügung der Worte »zum

Zwecke der Beitreibung« werde der Ausdruck »abgetretene Forderung« nicht gerechtfertigt, da diesen Worten nicht die Bedeutung beigelegt werden könne, welche von dem Herrn Referenten damit verbunden werde. Wenn der Gläubiger die Forderung lediglich zum Zwecke seiner Befriedigung beitreibe, so bedürfe es keiner Cession, da ihm diese Befugniß das Gesetz gebe. Eine Cession finde in diesem Falle in Wirklichkeit auch gar nicht Statt, sondern sie werde nur fingirt; diese Fiction sei jedoch einerseits nicht nöthig, andererseits aber bedenklich, weil sie zu unrichtigen Folgerungen führe.

Der Herr Referent entgegnete darauf im Anschlusse an das bereits in der vorigen Sitzung Ausgeführte: Eine *cessio in solutum* solle nach dem Entwurfe nicht eintreten; die beschlagnahmte Forderung werde dem Gläubiger allerdings abgetreten, aber nicht an Zahlungsstatt, sondern Zahlungshalber. Eine Abtretung der Forderung an Zahlungsstatt eintreten zu lassen, so daß also die Cession die Zahlung vertrete, liege kein practisches Bedürfniß vor; eine derartige Bestimmung, welche sich auch seines Wissens nur in der hannoverschen Proceßordnung finde, enthalte etwas Anomales, indem die freiwillige Cession in eine gesetzliche oder fingirte verwandelt werde. Wenn man aber die Sache in der Art construiren, wie dieses in den Anträgen IX. und X. geschehen sei, so entstehe die Frage, welche processualische Stellung der die Execution betreibende Gläubiger in dem Falle habe, wenn er die in Beschlag genommene Forderung als eine Forderung seines Schuldners im Wege der Klage beitreibe? namentlich wie es mit den Dispositionshandlungen über die in Beschlag genommene Forderung im Proceße zu halten sei? insbesondere ob dem klagenden Gläubiger oder dem Schuldner Eide zuzuschreiben und von diesem oder von jenem zu leisten seien? ob die Erklärungen des Gläubigers oder des Schuldners im Proceße maßgebend seien? Alle diese wichtigen Fragen bleiben nach den Anträgen IX. und X. zweifelhaft und müsse seines Erachtens im Gesetze ausgesprochen werden, daß der Gläubiger die Disposition über die Forderung habe, wie auch z. B. der Concurator, nicht der Creditur in den im Concurse geführten Proceßen diese Disposition habe. Dieses geschehe durch die im Entwurfe enthaltene Fassung, indem dadurch, daß bestimmt worden, die Forderung werde dem Gläubiger zum Zwecke der Beitreibung

abgetreten, ausgedrückt sei, daß ihm die Disposition über die Forderung zustehe. Wenn der Herr Abgeordnete, welcher den Antrag IX. gestellt habe, der Ansicht sei, daß der Gläubiger auch die nach der Beschlagnahme erworbenen Einreden des dritten Schuldners gegen den Schuldner sich gefallen lassen müsse, sofern dieselben nicht auf Dispositionen des Schuldners über die in Beschlag genommene Forderung selbst beruhen, also namentlich Compensationseinreden, so werde damit dieses Executionsmittel illusorisch gemacht, da der Schuldner es in der Hand habe, den Zweck der Execution zu vereiteln, indem er mit seinem Schuldner nach der Beschlagnahme Rechtsgeschäfte abschließe und der Letztere die ihm aus diesen entstandenen Forderungen gegen den Schuldner compensando gegen die in Beschlag genommene Forderung geltend mache.

Er theile, bemerkte der Urheber des Antrags X., die bereits von anderer Seite gegen den im Entwurfe sich findenden Ausdruck »abgetretene Forderung« erhobenen Bedenken, da der Ausdruck »abtreteten« nothwendig auf einen Uebergang der Forderung aus dem Vermögen des Abtretenden in dasjenige dessen, dem die Forderung abgetreten werde, hindeute, von einem solchen Uebergange aber hier, auch nach der Ansicht des Herrn Referenten, nicht die Rede sei. Ebenso theile er die Ansicht, daß der Ausdruck nicht durch den Beisatz »zum Zwecke der Beitreibung« gerechtfertigt werden könne; die Beitreibung der Forderung sei allerdings der nächste Zweck der Abtretung derselben, allein nicht der einzige; der Hauptzweck dieser Abtretung liege vielmehr darin, daß der Gläubiger durch die in Beschlag genommene Forderung seine Befriedigung suchen solle. Auch im Falle der eigentlichen Cession geschehe die Abtretung der Forderung zum Zwecke der Beitreibung, da der Cessionar, wenn der Cessus nicht zahle, nur durch Beitreibung die ihm cedirte Forderung realisiren könne.

Was die Frage betreffe, welches Rechtsverhältniß in dem Falle, wo eine cessio in solutum nicht stattfinde, eintrete? so könne es nach der dem Antrage X. zu Grunde liegenden Anschauung, wie nach der Fassung desselben, nicht zweifelhaft sein, daß der die Forderung beitreibende Gläubiger die Stellung eines Bevollmächtigten oder gesetzlichen Vertreters des Schuldners habe, indem er seine Vollmacht zur Führung des Processus gegen den dritten Schuldner nicht

von dem Schuldner, sondern durch das Gesetz erhalte. Der preußische Entwurf, welcher die Fiction einer Cession nicht wolle, aber nicht verkenne, daß zur Beschaffung der Sachlegitimation des Gläubigers, welcher die in Beschlag genommene Forderung einklage, Etwas geschehen müsse, bestimme in §. 1080, daß der Gläubiger, wenn von dem Drittschuldner dem Arrestgebote nicht genügt werde, befugt sei, bei dem Vorsitzenden des Gerichts oder bei dem Gerichte, welches das Urtheil für vollstreckbar erklärt habe, die Ermächtigung zur Einklagung der Forderung nachzusuchen habe. Von der Nothwendigkeit dieses seines Erachtens als eine bloße Formalität sich darstellenden Verfahrens könne er sich nicht überzeugen, halte es vielmehr für richtiger, durch das Gesetz selbst dem Gläubiger diese Ermächtigung zu geben. — Was sodann die Frage betreffe, wie sich von diesem Standpuncte aus die Sache processualisch gestalte, insbesondere, wie es mit den Dispositionsacten über die Forderung während des Processes stehe, so müssen diejenigen Grundsätze zur Anwendung gebracht werden, welche überhaupt für die Stellung des gesetzlichen Vertreters einer Partei im Prozesse maßgebend seien. Die Dispositionshandlungen stehen darnach der eigentlichen Proceßpartei, nicht dem gesetzlichen Vertreter zu. Wenn also z. B. im Prozesse von dem Drittschuldner ein Eid zugeschieben werde, so sei dieser nicht dem Gläubiger zuzuschreiben und von ihm zu leisten, sondern dem Schuldner, diesem stehe die Entscheidung zu, ob er den Eid leisten oder zurückschieben wolle. Es bedürfe daher hier besonderer Vorschriften zur Regelung des processualischen Verhältnisses des Gläubigers nicht, da dieses aus den allgemeinen Grundsätzen über die processualische Stellung des gesetzlichen Vertreters sich ergebe.

In der hannoverschen Proceßordnung, fügte der Urheber des Antrags IX. hinzu, werden die beiden in den §§. 709 und 709^f. seines Antrages geregelten Fälle gleichfalls unterschieden. Da überall nicht behauptet worden, daß nach den gemachten Erfahrungen diese Vorschriften zu Bedenken oder Mißständen geführt haben, so vermisse er einen Grund dafür, daß der Entwurf von den Vorschriften der hannoverschen Proceßordnung abgehe, und eine Fassung im §. 709 gewählt sei, welche, wie die Debatte zeige, die größten Zweifel hervorrufe. Den Worten „zum Zwecke der Betreibung“ vermöge er nicht solche Bedeutung beizu-

legen, daß dadurch der Ausdruck „Abtretung“ eine wesentlich andere Bedeutung erlange, als er gewöhnlich habe. Gerade hier sei es aber von besonderer Wichtigkeit, eine möglichst deutliche Fassung zu wählen und die beiden in den §§. 709 und 709^f. enthaltenen Fälle genau zu unterscheiden.

Wenn behauptet worden, die processualische Gestaltung der Sache in dem in §. 709 seines Antrags geregelten Falle mache Schwierigkeiten, so vermöge er dieses überall nicht anzuerkennen. Die Stellung des Gläubigers finde in dem in §. 709 geregelten Falle, wie bereits von ihm bemerkt worden, ihre Analogie in der Stellung des Sequesters, des Concurſcurators, des curator prodigi; seine processualische Stellung sei ebenso zu construiren, wie die Stellung dieser Personen, wenn sie Prozesse führen. Man könne allerdings über die aus der Stellung dieser Personen im Prozesse im einzelnen Falle sich ergebenden Folgerungen Zweifel hegen, insbesondere, ob Eide ihnen zuzuschreiben und von ihnen zu leisten seien, oder von den durch sie vertretenen Personen; allein die Proceßordnung müsse diese Frage ganz allgemein regeln, und diese allgemeinen Bestimmungen seien dann auch für den hier in Rede stehenden Fall maßgebend. Was namentlich die Frage angehe, welche Einreden der Gläubiger sich gefallen lassen müsse, so folge aus der Natur der Beschlagnahme, daß der Schuldner über die in Beschlagnahme genommene Forderung nicht mehr disponiren könne, daß also Einreden, welche aus solchen Dispositionen über die Forderung selbst herrühren, dem Gläubiger nicht entgegengesetzt werden können; allein der Schuldner des Schuldners könne auch aus anderen Gründen Einreden erwerben und diese müssen dem Gläubiger entgegengesetzt werden können, wenn sie auch erst nach der Beschlagnahme entstanden seien, wie z. B. Einreden, welche erst nach der Anordnung einer cura prodigi oder nach Eröffnung des Concurſes entstanden seien, von dem Schuldner geltend gemacht werden können, sofern sie in anderen Ereignissen, als einer Disposition über die Forderung ihren Grund haben. Die Stellung des dritten Schuldners könne dadurch eine ungünstigere nicht werden, daß nicht sein Gläubiger, sondern der Gläubiger seines Gläubigers die Forderung gegen ihn geltend mache.

Wenn davon ausgegangen werde, entgegnete der Herr Referent, daß der Gläubiger gesetzlicher Vertreter oder gesetzlicher Procurator des Schuldners sei, und

daraus weiter gefolgert werde, daß im Proceſſe nicht dem Gläubiger, ſondern dem von ihm vertretenen Schuldner die Dispoſitions-handlungen zuſtehen, ſo daß namentlich Eide dem Schuldner zuzuſchieben ſeien, und ihm die Entſcheidung darüber zuſtehe, ob er dieſelben leiſten, zurüchſchieben oder verweigern wolle, ſo ſei das Reſultat ein höchſt bedenkliches, indem der Schuldner es in der Hand habe, den Gläubiger um die Möglichkeit der Befriedigung ſeiner Forderung zu bringen, indem er nur den ihm zugeſchobenen Eid zu weigern brauche. Ebenſo würde der Schuldner nur die von ſeinem Schuldner, dem Beklagten, behauptete Zahlung zuzugeſtehen brauchen, um dem Gläubiger die Möglichkeit der Realifirung der in Beſchlag genommenen Forderung zu entziehen. Es werde durch dieſe Auffaſſung der Colluſion zwifchen dem Schuldner und dem Drittschuldner Thür und Thor geöffnet. Daß dieſe Auffaſſung der Sache derjenigen des preußiſchen Entwurfs, auf welchen Bezug genommen worden, nicht entſpreche, könne nach den Motiven deſſelben keinem Zweifel unterliegen. Es ſolle darnach dem Schuldner vom Gläubiger Kenntniß von der erhobenen Klage gegeben werden, damit er als Nebenintervenient dem Proceſſe beitreten könne. Dem Nebenintervenienten können aber nach dem preußiſchen Entwurfe weder Eide zugeſchoben, noch von ihm zurüchgeſchoben werden. — Daß der Gläubiger in dem Proceſſe ſich Einreden gefallen laſſen müſſe, welche die in Beſchlag genommene Forderung ſelbſt betreffen, auch wenn ſie erſt nach der Beſchlagnahme entſtanden ſeien, ſei zweifellos, allein es frage ſich, ob der Gläubiger ſich Einreden gefallen laſſen müſſe aus der Perſon des Schuldners, namentlich Compensations-einreden, welche aus Rechtsgeschäften entſtanden ſeien, welche der Schuldner mit ſeinem Schuldner nach der Beſchlagnahme der Forderung geſchloſſen habe. Laſſe man ſolche Einreden zu, wie dieſes von dem Urheber des Antrags IX. geſchehen ſei, ſo könne der Schuldner dieſes ganze Executionsverfahren illuſoriſch machen. — Durch die Ausführungen des Herrn Vorredners ſei ferner die proceſſualische Stellung des Gläubigers keineswegs völlig klar geſtellt, denn er beſchränkte ſich darauf, zu bemerken, ſeine Stellung ſei dieſelbe, wie diejenige eines Sequeſters, des Concurſcurators oder des Curators prodigi, ohne aber dieſe Stellung ſelbſt näher anzugeben. — Ferner entſtehe aber die Frage, welche proceſſualische Stellung denn der Schuldner in

dem Proceffe haben solle, welchen der Gläubiger als sein gesetzlicher Vertreter führe? Nach dem Antrage IX. solle er beigeladen werden, trete er in Folge dessen dem Proceffe bei, so könne er doch nur die Stellung eines Nebenintervenienten haben; dem Nebenintervenienten stehen aber nach den im Entwurfe enthaltenen Bestimmungen selbstständige Rechte nicht zu, sondern die Erklärungen der Hauptpartei gehen im Falle des Widerspruchs mit den Erklärungen des Nebenintervenienten vor. Sollte aber der Gläubiger nicht Hauptpartei sein, sondern der Schuldner die eigentliche Disposition über die Forderung haben, so würde dieses eine wesentlich andere Stellung sein.

Ein anderer Herr Abgeordneter sprach sich gegen die Anträge IX. und X. und für den Entwurf aus, beantragte jedoch den §. 709 folgendermaßen zu fassen:

XI. »Erkennt der Schuldner des Schuldners die in Beschlag genommene Forderung nicht an, oder zahlt er nicht zur Verfallzeit, so ist der Gläubiger berechtigt, dieselbe als eine zum Zwecke der Beitreibung ihm abgetretene Forderung gegen denselben mittelst Klage geltend zu machen. Dem Schuldner zc.« (wie im Entwurfe.)

Fasse man, bemerkte der Herr Antragsteller, die practischen Folgen ins Auge, welche sich aus der über den §. 709 stattgehabten Discussion über die Natur dieses Vollstreckungsmittels ergeben, so handle es sich vorzugsweise um zwei Fragen:

- 1) ob der Gläubiger Einreden, welche der Drittschuldner gegen den ersten Schuldner nach der Beschlagnahme der Forderung erworben habe, sich gefallen lassen müsse?
- 2) ob der Schuldner nicht bloß für die Richtigkeit der Forderung, sondern auch für deren Güte zu haften habe?

Gehe man nun davon aus, daß dem Gläubiger nicht zugemuthet werden könne, Einreden, namentlich Compensationseinreden sich entgegengesetzt zu lassen, welche erst nach der Beschlagnahme der Forderung entstanden seien, da im entgegengesetzten Falle dieser Executionemodus völlig illusorisch werden würde, sowie ferner, daß der Schuldner auch für die Güte der in Beschlag genommenen Forderung zu haften habe, also nur liberirt werde, sofern und soweit der Gläubiger durch Realisirung der Forderung wirklich befriedigt werde, so halte er die Fassung des Entwurfs für zutreffend, indem daraus in Verbindung mit den

übrigen Bestimmungen des Entwurfs mit genügender Deutlichkeit die angegebenen Wirkungen der Beschlagnahme von Forderungen hervorheben. Daß insbesondere neu entstandene Einreden des dritten Schuldners dem Gläubiger nicht entgegengesetzt werden können, folge aus den dem Schuldner und dessen Schuldner gemachten Eröffnungen, §. 708 Abs. 1 und 2, welche hier die gleiche Wirkung haben, wie die Denunciation an den debitor cessus. Das Wort »abgetretene« könne nicht entbehrt werden, weil der Gläubiger sonst nur als Mandatar des Schuldners, zum Zwecke seiner Befriedigung, klagen würde und sich alle Einwendungen des Drittschuldners gefallen lassen müßte. Daß die Abtretung der Forderung hier nicht die Bedeutung einer cessio in solutum habe, gehe deutlich genug aus dem Zusätze »zum Zwecke der Beitreibung« hervor. Wenn auch bei der cessio in solutum der letzte Zweck auf Beitreibung der Forderung gehe, so gehöre dieses doch nicht zum Wesen der Cession an Zahlungsstatt. Daß der Schuldner auch für die Güte der Forderung zu haften habe, folge auch aus der im §. 693 Abs. 2 enthaltenen Bestimmung. Denn wenn darnach die zur Beitreibung einer Geldforderung gesetzlich zulässigen Vollstreckungsmittel neben und nach einander zur Anwendung gebracht werden können, so verstehe es sich von selbst, daß wenn die in Beschlag genommene Forderung des Schuldners zwar richtig, aber nicht beizutreiben sei, der Gläubiger ein anderes Vollstreckungsmittel zur Anwendung bringen, andere Executionsmittel ergreifen könne.

Mit dem Entwurfe sonach im Allgemeinen einverstanden, halte er die vorgeschlagene Fassung für zutreffender, weil einerseits der Abs. 1 des §. 709 entbehrlich sei, da der in ihm enthaltene Satz bereits im §. 708 ausgedrückt sei, andererseits es nicht sowohl darauf ankomme, ob der Drittschuldner sich bereit erkläre, zu zahlen, als vielmehr darauf, ob er die Forderung anerkenne oder nicht und ob er Zahlung leiste oder nicht. Auch in dem Falle, wenn der dritte Schuldner zwar die Forderung anerkenne, aber nicht zur Verfallzeit Zahlung leiste, müsse der Gläubiger befugt sein, gegen ihn Klage zu erheben.

Die so sehr von einander abweichenden Ansichten, bemerkte ein Herr Abgeordneter, welche in der Debatte über §. 709 über die Bedeutung und Wirkung der Beschlagnahme einer Forderung hervorgetreten seien,

haben ihren Grund darin, daß die verschiedenen Civilrechte dieses Verhältniß verschieden regeln. Wo nach dem Civilrechte die Beschlagnahme ein Pfandrecht erzeuge, habe der Gläubiger als Pfandgläubiger zu klagen, wo das Civilrecht den Gesichtspunct der Cession aufstelle, habe der Gläubiger die Stellung eines Cessionars, während er nach anderen nur die Stellung eines Bevollmächtigten einnehme. Man könne daher hier, wo man in das Civilrecht überall nicht eingreifen dürfe, nur den im ersten Absätze des §. 709 des Antrags X. enthaltenen Satz aufnehmen, indem dieser mit allen Civilrechten übereinstimmend sei und es sich dann nach jedem einzelnen Civilrechte entscheide, ob der Gläubiger als Pfandgläubiger, als Cessionar oder in welcher sonstigen Stellung Klage zu erheben habe; die processualische Stellung des Gläubigers richte sich nach dem Civilrechte.

Dieser Ansicht wurde von verschiedenen Seiten widersprochen. Die hier zu regelnden Fragen, wurde bemerkt, werden durch das Civilrecht nicht entschieden, sondern seien als processualische in der Proceßordnung zu beantworten. Es werde durch diese Bestimmungen nicht mehr in das Civilrecht eingegriffen, als durch die Vorschriften über die sonstigen Executionsmittel. Ob die Beschlagnahme einer Forderung auch noch andere Wirkungen habe, als die hier bestimmten, namentlich ob dadurch ein Pfandrecht entstehe, richte sich allerdings nach den einzelnen Civilrechten und werde diesen in dieser Richtung durch die Vorschriften des Entwurfs nicht präjudicirt. Wenn in einem Civilrechte Bestimmungen sich finden, welche mit den hier gegebenen Vorschriften in Widerspruch stehen, so reiche der in dieser Beziehung gemachte allgemeine Vorbehalt im §. 695 aus, diese civilrechtlichen Grundsätze aufrecht zu halten.

Nachdem sodann der Herr Abgeordnete, welcher in der 254 Sitzung den im Protocolle mit I. bezeichneten Antrag (cf. Seite 4647) gestellt hat, erklärt hatte, er lasse diesen Antrag, welchen er lediglich als Redactionsache betrachtet habe, fallen und schließe sich dem zu §. 709 in der vorigen Sitzung gestellten, im Protocolle mit X. bezeichneten Antrage (cf. S. 4665) an, und nachdem auch der Herr Abgeordnete, welcher den im Protocolle der vorigen Sitzung mit IX. bezeichneten Antrag (cf. Seite 4662) gestellt hatte, bemerkt hatte, er schließe sich in Betreff des von ihm vorgeschlagenen §. 709 dem ersten Absätze des An-

trags X. an, da dieser in der Sache mit dem von ihm vorgeschlagenen §. 709 völlig übereinstimme, wurde bei der Abstimmung

1) der erste Absatz des Antrags X. (Seite 4665) mit 8 gegen 2 Stimmen angenommen,

2) der erste Absatz des im Antrage IX. vorgeschlagenen §. 709^a. mit 8 gegen 2 Stimmen abgelehnt,

3) der zweite Absatz des Antrags X. bis zu den Worten »zu setzen« einstimmig und

4) der Schluß dieses Absatzes durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten angenommen.

Danach lautet der §. 709 folgendermaßen:

»Wenn der Schuldner des Schuldners der Aufforderung nicht Genüge leistet, so ist der Gläubiger ermächtigt, die in Beschlag genommene Forderung zum Zwecke seiner Befriedigung mittelst Klage beizutreiben.

Er hat den Schuldner von der Erhebung der Klage mittelst Behändigung einer Abschrift derselben zur Wahrnehmung seiner Rechte zeitig in Kenntniß zu setzen, und die Klage ist abzuweisen, wenn die Befolgung dieser Vorschrift nicht nachgewiesen wird.«

Zur Begründung des im §. 709^a. des Antrags IX. vorgeschlagenen Satzes:

»Diese Bestimmungen finden keine Anwendung, wenn die Behändigung des die Klage enthaltenden Schriftstücks (und der Ladung) an den Schuldner innerhalb der deutschen Bundesstaaten nicht zu bewirken ist.«

bemerkte der Herr Antragsteller: Die nach den so eben gefaßten Beschlüssen erforderliche zeitige Benachrichtigung des Schuldners von der Erhebung der Klage durch Mittheilung der Klagschrift könne zu großen Schwierigkeiten führen, wenn der Schuldner sich außerhalb Deutschlands, vielleicht in sehr entfernten Gegenden außerhalb Europas sich aufhalte oder sein Aufenthalt völlig unbekannt sei. Es scheine deshalb zweckmäßig, die Anwendbarkeit dieser Bestimmungen für diese Fälle auszuschließen. Eine solche Bestimmung sei auch gerechtfertigt, weil der Schuldner, wenn er sich aus seiner Heimath entferne, ohne für eine gehörige Vertretung seiner Interessen Sorge zu tragen, so zu behandeln sei, als ob er darauf verzichtet habe, in Fällen, wie den hier in Rede stehenden, durch Beitritt zu dem zwischen dem Gläubiger und seinem Schuldner zu führenden Prozesse

seine Rechte zu wahren. Die in den unterstellten Fällen entstehenden Schwierigkeiten werden allerdings durch die in §. 164⁵ und ⁶ enthaltenen Bestimmungen über die Behändigung an den Staatsanwalt erheblich verringert, allein einestheils werde er in zweiter Lesung beantragen, diesen Behändigungsmodus zu beseitigen, anderntheils scheine es ihm zweckmäßig und gerechtfertigt, selbst von dieser Art der Benachrichtigung des Schuldners unter den gemachten Voraussetzungen Abstand zu nehmen. Nach Ablehnung des Absatzes I des von ihm beantragten §. 709^a werden übrigens die eingeklammerten Worte »und der Ladung« zu streichen sein.

Darauf wurde von mehreren Seiten entgegnet: wenn die Vorschriften in §. 164⁵ und ⁶ nicht beständen, so würde der gestellte Antrag allerdings gerechtfertigt sein; allein zur Zeit bestehen jene Vorschriften noch und dürfe man sich gegenwärtig nicht auf den Standpunct stellen, daß sie hinwegfallen. Neben diesen Vorschriften erscheine der Antrag aber nicht gerechtfertigt, da Schwierigkeiten durch diese Art der Behändigung nicht entstehen können und es nicht angemessen erscheine, von der in §. 164 für Fälle dieser Art aufgestellten allgemeinen Regel hier eine Ausnahme zu machen.

Ein Herr Abgeordneter sprach sich dagegen für den Antrag um deswillen aus, weil die in §. 709 beschlossene Vorschrift, daß die Behändigung der Klageschrift an den Schuldner für die vom Gläubiger erhobene Klage in der Art präjudiziell sein solle, daß das Gericht dieselbe von Amtswegen abzuweisen habe, wenn der Nachweis dieser Mittheilung der Klage nicht geliefert werde, eine so anomale sei, daß es ihm wünschenswerth erscheine, dieselbe möglichst zu beschränken.

Hiergegen wurde bemerkt: Die fragliche, so eben beschlossene Vorschrift sei unbedingt erforderlich, wenn man überhaupt wolle, daß der Schuldner von dem Gläubiger zeitig von der Klagerhebung in Kenntniß gesetzt werde, weil diese letztere Bestimmung völlig illusorisch gemacht werde, wenn man im Gesetze keinen Rechtsnachtheil für den Fall ihrer Nichtbeachtung ausspreche, indem es dann lediglich vom Belieben des Gläubigers abhängen würde, ob er dem Schuldner Kenntniß geben wolle oder nicht, und er dieses regelmäßig unterlassen werde.

Dieser Grund wurde jedoch von dem Herrn Vorredner nicht für genügend gehalten, eine so ano-

male Vorschrift zu erlassen, indem der Rechtsnachtheil für den Gläubiger, welcher die Benachrichtigung des Schuldners unterlasse, darin liege, daß er bei nicht gehöriger Durchführung des Processus sich Regreßansprüchen aussetze.

Auf die Bemerkung, daß nach der jetzigen Fassung der Absatz 2 des §. 709 mit dem allgemeinen Grundsatz, daß die Gerichte nicht von Amtswegen, sondern nur auf Antrag thätig werden, in Widerspruch stehe, wurde erwidert: Der Schlußsatz des §. 709 habe nicht die Bedeutung, daß das Gericht die Klage des Gläubigers, wenn der Nachweis der Mittheilung derselben an den Schuldner nicht geliefert werde, a limine judicii zurückweisen solle, sondern das Gericht solle nach stattgehabter mündlicher Verhandlung die Klage, auch wenn der Beklagte den Mangel der Benachrichtigung des Schuldners nicht rüge, von Amtswegen abweisen; die Klage erscheine mit anderen Worten bis dahin unbegründet, daß der Nachweis der Benachrichtigung des Schuldners geliefert sei und wie das Gericht in jedem Falle ex officio zu prüfen habe, ob die Klage begründet sei, so solle es auch hier die Klage als zur Zeit unbegründet abweisen, wenn der fragliche Nachweis vom Kläger nicht geliefert werde.

Bei der Abstimmung wurde der letzte Absatz des §. 709^a. mit 8 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Als sodann zur Abstimmung über den bei Berathung des §. 709 bereits mit in die Debatte gezogenen §. 709^f. des Antrags IX. (cf. Prot. S. 4663) geschritten werden sollte, bemerkte noch ein Herr Abgeordneter, er werde gegen den zweiten Absatz stimmen, da er dessen Aufnahme für überflüssig und insofern für bedenklich halte, als die Grundsätze des Civilrechts auch für den in §. 709 geregelten Fall maßgebend seien, aus dieser Bestimmung in §. 709^f. aber gefolgert werden könnte, daß dieses nicht der Fall sein solle.

Der Herr Antragsteller entgegnete darauf, er bezwecke durch den zweiten Absatz des §. 709^f. auszudrücken, daß die in den beantragten §§. 709^a.—e. enthaltenen Vorschriften auf den in §. 709^f. geregelten Fall keine Anwendung finden und halte seine Aufnahme auch für unbedenklich, weil aus dieser Bestimmung nach ihrer Fassung nicht gefolgert werden könne, daß in dem im §. 709 geregelten Falle die Grundsätze des Civilrechts nicht maßgebend sein sollen.

Bei der Abstimmung wurde der erste Absatz des §. 709 f. durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten angenommen, der zweite Absatz mit 8 gegen 2 Stimmen abgelehnt. Der Herr Abgeordnete für Hannover stimmte für die Ablehnung beider Absätze.

Uebergehend sodann zur Berathung der in der vorigen Sitzung beantragten, im Protocolle unter IX. aufgeführten §§. 709 b.—d. (cf. Prot. Seite 4663), bemerkte zunächst der Herr Antragsteller zu deren Begründung. Alle diese Vorschriften beziehen sich, wie er bereits hervorgehoben habe, nur auf den in §. 709 geregelten Fall, wo die in Beschlag genommene Geldforderung Theil des Vermögens des Schuldners bleibe und von dem Gläubiger zum Zwecke seiner Befriedigung beigetrieben werde. Man müsse nun seines Erachtens das in diesem Falle eintretende Rechtsverhältniß näher feststellen und die Befugnisse des Gläubigers bestimmen. Dabei müsse die Zeit vor Anstellung der Klage gegen den Schuldner des Schuldners und die Zeit nach der Klagerhebung unterschieden werden, da durch die Klagerhebung ein besonderes Rechtsverhältniß erzeugt werde, welches auf die Befugnisse des Gläubigers und Schuldners wesentlich einwirke.

Die in §. 709 b. und c. vorgeschlagenen Bestimmungen beruhen auf folgenden Erwägungen. Nach den allgemeinen Vorschriften über das Vollstreckungsverfahren sei seines Erachtens der Gläubiger, wenn ein vorausichtlich zu seiner Befriedigung führendes Executionsmittel ergriffen sei, nicht befugt, von diesem Executionsmittel abzugehen, und bevor sich herausgestellt habe, daß er durch dasselbe nicht vollständig befriedigt werde, die Ergreifung anderer Executionsmittel zu verlangen. Wenn also behufs Beitreibung einer dem Gläubiger zustehenden Geldforderung eine den Betrag derselben deckende Forderung des Schuldners in Beschlag genommen sei, so würde der Gläubiger nicht befugt sein, auf die erfolgte Beschlagnahme zu verzichten und die Vollstreckung in andere Vermögenstheile des Schuldners, sein Immobilien- oder sein Mobilienvermögen zu verlangen. Von diesem allgemeinen Grundsatz müsse jedoch eine Ausnahme für den Fall gemacht werden, wenn die in Beschlag genommene Forderung von dem Schuldner des Schuldners bestritten oder zwar zugestanden, ihre Auszahlung aber verzögert werde, da man den

Gläubiger wider seinen Willen nicht nöthigen könne, zum Zwecke seiner Befriedigung einen Proceß gegen den Schuldner des Schuldners durchzuführen, vielmehr ihm gestatten müsse, vor Erhebung der Klage in einem solchen Falle andere Executionsobjecte seines Schuldners in Anspruch zu nehmen. Mache der Gläubiger von dieser Befugniß Gebrauch, so müsse dieses sowohl seinem Schuldner, als auch dem Schuldner des Schuldners durch Behändigung einer über die Verzichtleistung vom Gerichtsvollzieher aufzunehmenden Urkunde mitgetheilt werden. Habe dagegen der Gläubiger einmal die Klage gegen den Schuldner erhoben und in dieser Weise die Durchführung der Geldforderung für denselben übernommen, so könne ihm der Rücktritt von diesem Executionsmittel nicht mehr gestattet werden, vielmehr müsse er dann den Proceß auch durchführen, und stehe ihm nur unter den in §. 709^c. aufgeführten Voraussetzungen das Recht zu, andere Executionsmittel in Anspruch zu nehmen.

Gegen diesen Antrag wurden von verschiedenen Seiten Einwendungen erhoben.

Zunächst wurde bemerkt: Die beantragte Bestimmung sei nicht nothwendig, weil schon aus der in §. 693 enthaltenen Vorschrift, daß die verschiedenen zur Beitreibung einer Geldforderung dienenden Vollstreckungsmittel neben und nach einander zur Anwendung gebracht werden können, folge, daß der Gläubiger das Recht habe, auf die Durchführung der Execution in die beschlagnahmte Forderung zu verzichten und die Ergreifung anderer Executionsobjecte zu verlangen, wenn er sehe, daß das zunächst benutzte voraussichtlich nicht zum Ziele führe.

Diese Auffassung des §. 693 wurde jedoch von dem Herrn Antragsteller und anderen Mitgliedern nicht getheilt. Der §. 693, wurde bemerkt, sei nicht so zu verstehen, daß gleichzeitig zum Zwecke der Beitreibung derselben Geldforderung auf verschiedene Weise in das Vermögen des Schuldners eingegriffen werden könne, sondern nur dahin, daß neben einander die Execution gegen das Vermögen gerichtet und die Schuldhast gegen den Schuldner erkannt werden könne. Als allgemeiner Grundsatz gelte, daß aus dem Vermögen des Schuldners zum Zwecke der Beitreibung einer Geldforderung nur ein solcher Vermögenswerth entnommen werden dürfe, welcher ausreichend sei, den Gläubiger zu befriedigen. Wollte man den §. 693 in der angegebenen Art auffassen, so würde es

zulässig sein, daß der Gläubiger z. B. behufs Beitreibung einer Forderung von 100 ₰ gleichzeitig dem Schuldner für 100 ₰ bewegliche Sachen pfänden, außerdem eine Forderung von 100 ₰ und Grundstücke zu demselben Werthe in Beschlag nehmen ließe, um jedenfalls ganz sicher zu sein, auf dem einen oder anderen Wege zur Befriedigung zu gelangen. Ein solches, dem Schuldner zur größten Beschwerde gereichendes Verfahren erscheine in keiner Weise gerechtfertigt und stehe auch in Widerspruch mit dem bei der Beschlagnahme beweglicher Sachen in §. 696 ausdrücklich angenommenen Grundsätze, daß nur so viele bewegliche Sachen in Beschlag zu nehmen seien, als zur Befriedigung des Gläubigers und zur Berichtigung der Kosten erforderlich seien.

Darauf wurde von anderen Seiten entgegnet: Allgemein lasse sich nach dem Entwurfe der Satz, daß behufs Beitreibung einer Geldforderung die gleichzeitige Anwendung mehrerer Executionsmittel, wenn das eine muthmaßlich zur Befriedigung des Gläubigers ausreiche, unzulässig sei, nicht aufstellen, vielmehr sei nach dem Entwurfe, welcher von Ansichten ausgehe, welche dem Gläubiger sehr günstig seien, insbesondere nach der ganz allgemein gehaltenen Vorschrift des §. 693 Abs. 2 anzunehmen, daß an und für sich der Gläubiger befugt sei, gleichzeitig mehrere Executionsmittel, welche einzeln genommen muthmaßlich zur Deckung seiner Forderung ausreichend seien, zur Anwendung zu bringen. Dieses Recht erhalte aber in den Bestimmungen des Entwurfs sein Correctiv, und zwar dadurch, daß es dem Ermessen des Gerichtsvollziehers bez. des Gerichts überlassen sei, im einzelnen Falle zu bestimmen, ob dem Antrage des Gläubigers auf gleichzeitige Ergreifung mehrerer Executionsmittel stattzugeben sei. Im §. 666 sei das allgemeine Princip aufgestellt, daß die Vollstreckung mit thunlichster Schonung für den Schuldner so rasch als möglich durchzuführen sei und daß der Gerichtsvollzieher dabei die Wünsche des Gläubigers und des Schuldners, so weit es ohne Gefährdung des Zwecks und ohne unnöthigen Kostenaufwand geschehen könne, zu berücksichtigen habe. Wenn z. B. eine Forderung von 100 ₰ beizutreiben sei und der Gerichtsvollzieher zunächst bewegliche Sachen oder Früchte auf dem Halme zu einem entsprechenden Werthe gepfändet habe, und nun der Gläubiger verlange, daß gleichzeitig eine Forderung des Schuldners in Beschlag genommen werde, so habe der Gerichtsvollzieher nach

Lage des einzelnen Falles zu prüfen, ob genügender Grund zu einer solchen Beschlagnahme vorliege. Willfahre er dem Verlangen des Gläubigers und der Schuldner finde sich dadurch beschwert, so stehe ihm die Beschwerde an das Vollstreckungsgericht zu, welches dann gleichfalls unter Berücksichtigung der Lage des Falles zu prüfen habe, ob genügender Grund vorhanden sei, beide Executionsmittel gleichzeitig eintreten zu lassen. Eine Gefährdung des Schuldners sei um so weniger zu besorgen, weil einerseits der Gläubiger, wenn er ein Executionsmittel nicht weiter verfolgen, sondern ein anderes benutzen wolle, auf das frühere verzichten müsse, so daß also z. B. die Beschlagnahme einer Forderung aufgehoben werde, wenn etwa der Gläubiger es vorziehe, bewegliche Sachen pfänden zu lassen, weil die Geltendmachung der Forderung mit zu großer Schwierigkeit verbunden sei, andererseits der Gerichtsvollzieher, bez. das Vollstreckungsgericht, wenn sie sehen, daß der Gläubiger nur zur Chicanerie die zunächst begonnene Vollstreckungsart aufgabe und die Ergreifung eines anderen Executionsmittels verlange, diesem Antrage nicht stattgeben, sondern die Fortführung der ersten Executionsmittel anordnen werden, auch dem Gläubiger unter Umständen die Kosten des unnötig eingeleiteten Executionsverfahrens zur Last gelegt, bez. er zum Erfolge des dem Schuldner zugesetzten Schadens verurtheilt werden könne.

Der richtige, hier maßgebende Gesichtspunkt, bemerkte namentlich noch ein Herr Abgeordneter, scheinbar ihm in Art. 810 des bayerischen Entwurfs ausgesprochen zu sein, indem dort, nach Ausführung der zur Beitreibung einer Geldforderung zulässigen Vollstreckungsmittel, der Satz aufgestellt werde, daß dem Gläubiger die Wahl zwischen den gesetzlich zulässigen Vollstreckungsmitteln, sowie die gleichzeitige Anwendung mehrerer zustehen, daneben aber ausgesprochen werde: »doch ist der Gerichtsvollzieher und bez. der Anwalt dafür verantwortlich, daß die Häufung von Vollstreckungsmitteln nur stattfinde, wenn das Interesse des Gläubigers voraussichtlich diese Maßnahme erheischt.« Bei der Regelung des Vollstreckungsverfahrens sei das Interesse des Gläubigers und des Schuldners zu beachten, Zweck desselben sei aber die Befriedigung des Gläubigers wegen einer ihm urtheilsmäßig zustehenden Forderung zu schaffen und dürfe man daher principiell die Cumulirung mehrerer Vollstreckungsmittel nicht ausschließen, sondern müsse sie, wie dieses im §. 693

geschehen sei, zulassen. Wenn der Gläubiger schon auf einem Wege, durch Anwendung eines Executionsmittels zur Erreichung seines Zwecks gelangen könne, so sei nicht anzunehmen, daß er gleichzeitig mehrere Wege einschlagen werde, da dadurch ein unnöthiger Zeit- und Kostenaufwand entstehe, was seinem eigenen Interesse widerstreite. Verlange er dennoch ohne Grund die Cumulirung mehrerer Executionsmittel, so seien die bereits erwähnten Schutzmittel für den Schuldner gegeben. — Die Aufnahme des §. 709^b. erscheine, um dem Gläubiger die Befugniß zu gewähren, unter den aufgestellten Voraussetzungen auf die Beschlagnahme der Forderung zu verzichten, neben dem §. 693 daher nicht erforderlich. Denn wenn im einzelnen Falle vorauszusehen sei, daß der Gläubiger zur Befriedigung nicht oder doch erst nach langer Zeit gelangen werde, weil der Schuldner die Forderung bestreite oder weil er die Zahlung verzögere, so werde es unbedenklich sein, ihm nach §. 693 zu gestatten, auf andere Executionsmittel zu greifen. Alle einzelnen Fälle im Gesetze vorzusehen, sei nicht möglich, vielmehr erscheine es zweckmäßiger, einen allgemeinen Grundsatz, wie in §. 693 geschehen, aufzustellen. — Außerdem stehe aber der §. 709^b. nicht im Einklange mit §. 666, welcher den auch im Art. 810 des bayerischen Entwurfs näher ausgedrückten Gedanken enthalte. Nach §. 709^b. würde der Gläubiger, selbst wenn der Einwand des Schuldners des Schuldners gegen die in Beschlag genommene Forderung völlig unbegründet und frivol wäre, lediglich weil die Forderung bestritten sei, die Verfolgung dieses Executionsmittels aufgeben und die Beschlagnahme von Mobilien zc. verlangen können, während nach §. 666 das Interesse des Schuldners berücksichtigt werden und es von dem Ermessen des Gerichtsvollziehers bez. des Vollstreckungsgerichts abhängen solle, ob nach Lage des einzelnen Falles genügender Grund sei, andere Executionsmittel zu ergreifen.

Von dem Herrn Antragsteller und von anderer Seite wurde darauf erwidert: Die von dem Herrn Vorredner entwickelte Auffassung der Vorschrift des §. 693 Abs. 2 können sie nicht theilen, um so weniger, nachdem die bereits erwähnte Vorschrift zu §. 696 beschlossen sei. Wenn man es überhaupt für zulässig erachte, daß der Gerichtsvollzieher gleichzeitig Vermögensobjecte des Schuldners in Beschlag nehme, welche den Betrag der zu deckenden Forderung des

Gläubigers überschreiten, so müsse man dieses Princip allgemein bei allen Executionsmitteln zur Anwendung bringen, dürfe aber nicht bei einer Executionart, der Beschlagnahme beweglicher Sachen, abweichend von diesem allgemeinen Principe bestimmen, daß nur so viele Sachen gepfändet werden dürfen, als zur Befriedigung des Gläubigers muthmaßlich erforderlich seien. — Daß es dem Gläubiger gestattet sei, von einer Executionart abzuweichen, könne an sich nicht angenommen werden und folge namentlich nicht aus §. 693 von selbst; es müssen vielmehr im Gesetze besondere Gründe aufgestellt werden, aus denen dieses gestattet sei und solche Gründe seien eben die in §. 709^b. aufgeführten und nur diese. Beim Vorhandensein dieser Gründe dürfe es auch nicht von dem Ermessen des Gerichtsvollziehers oder des Vollstreckungsgerichts abhängen, ob der Gläubiger auf die Beschlagnahme der Forderung verzichten könne, sondern es müsse ihm ein Recht auf Verzichtleistung und auf Ergreifung anderer Executionsmittel zustehen.

Der in §. 696 Abs. I enthaltene Satz, wurde hierauf entgegnet, sei für die hier in Betracht kommende Frage nicht entscheidend. Derselbe sei allerdings als ein allgemeiner für alle Executionsmittel behufs Beitreibung einer Geldforderung anzuerkennen und werde es sich daher empfehlen, denselben unter die allgemeinen Vorschriften im §. 693 aufzunehmen; allein aus diesem Grundsatz folge nicht die Nothwendigkeit der Aufnahme des §. 709^b. Die Frage, wie viel erforderlich sei, um den Gläubiger zu befriedigen, ob ein zunächst benutztes Executionsmittel genüge oder nicht, sei so sehr abhängig von der Lage des einzelnen Falles, daß es völlig gerechtfertigt erscheine, hier die im Entwurfe enthaltenen Grundsätze, wonach das Ermessen des Gerichtsvollziehers bez. des Vollstreckungsgerichts maßgebend sei, anzunehmen.

Er halte, bemerkte ein Herr Abgeordneter, die in §. 709^b. enthaltenen Sätze zwar für richtig, werde aber dennoch gegen den Antrag stimmen, weil er es für bedenklich erachten müsse, dieselben lediglich hier in dem Abschnitte über die Beschlagnahme von Forderungen aufzunehmen, da dieselben eine weitergehende, allgemeine Bedeutung haben und auch bei den anderen Executionarten zur Anwendung gebracht werden müssen. Wenn daher dieser Punct nicht der Regelung durch die Landesgesetze überlassen bleibe, was ihm

daß angemessenste erscheine, so müßte derselbe in generellerer Weise geregelt werden.

Bei der Abstimmung wurde der §. 709^b. mit 6 gegen 4 Stimmen abgelehnt, worauf der Herr Antragsteller bemerkte, daß er damit den Antrag auf §. 709^c. für erledigt ansehe.

Der §. 709^d. (cfr. Prot. S. 4663) dagegen bezwecke den Fall zu regeln, wenn die Beschlagnahme während der Dauer des von dem Gläubiger wegen Zahlung der in Beschlag genommenen Forderung anhängig gemachten Proceßes erlösche, sei es in Folge Verzichtleistung des Gläubigers auf die Beschlagnahme, sei es in Folge anderweiter Befriedigung desselben durch den Schuldner. In einem solchen Falle entstehe die Frage: wie es mit dem noch anhängigen Proceß gegen den Schuldner des Schuldners werde. Es müsse diese seines Erachtens durch das Gesetz entschieden werden und zwar in der im §. 709^d. bestimmten Weise, daß der Schuldner berechtigt sei, den Rechtsstreit in der Lage, worin er sich befinde, zum Zwecke eigener Befriedigung fortzusetzen. Werde eine solche Vorschrift nicht getroffen, so könnte man annehmen, die Klage sei abzuweisen, da die Berechtigung des Klägers zur Fortführung der Klage erloschen sei; allein dann würde dieses die Klage abweisende Urtheil auch dem Schuldner gegenüber rechtskräftig und damit dessen Rechte gegen seinen Schuldner sehr beeinträchtigt werden. Da der Gläubiger den Proceß gegen den Schuldner des Schuldners als dessen gesetzlicher Vertreter führe, zum Zwecke der Durchführung der Rechte des Schuldners behufs seiner Befriedigung, so müsse, wenn er hinwegfalle, der Schuldner selbst seinem Schuldner gegenüber den Proceß fortsetzen können.

Der hier beantragte Satz, wurde hierauf entgegnet, sei zwar richtig, allein es liege kein Grund vor, denselben im Gesetze auszusprechen. Wenn der Gläubiger, wie das nach den zu §. 709 gefaßten Beschlüssen angenommen worden, als Bevollmächtigter oder als gesetzlicher Vertreter des Schuldners gegen dessen Schuldner die in Beschlag genommene Forderung im Proceß geltend mache, so verstehe es sich nach allgemeinen Grundsätzen von selbst, daß, wenn der gesetzliche Vertreter oder Bevollmächtigte des Schuldners aus dem Proceß aus irgend einem Grunde ausscheide, der Vertretene selbst befugt sei, den Proceß fortzusetzen.

Die Regelung der Frage, bemerkte ein anderer Herr Abgeordneter, wie das Verhältniß zwischen dem Schuldner und seinem Schuldner sich gestalte, wenn die Beschlagnahme aus irgend einem Grunde gegenstandslos geworden sei, liege außerhalb des Kreises der jetzt zu treffenden Bestimmungen, da diese sich nur auf das Vollstreckungsverfahren beziehen. Mit der erfolgten Befriedigung des Gläubigers sei der Zweck des Vollstreckungsverfahrens erreicht, bezüglich des Gläubigers sei also nichts weiter zu bestimmen; es handle sich nur darum, wie außerhalb des Vollstreckungsverfahrens der Schuldner gegen seinen Schuldner auftreten könne, um seine Rechte gegen diesen zu wahren? Dieses betreffe aber die ganz allgemeine Frage, welche processualische Rechte derjenige, welcher in dem von einer andern Partei geführten Prozesse neben dieser zur Wahrung seiner eigenen Rechte thätig gewesen, nach dem Ausscheiden jener Partei habe? Diese Frage entscheide sich nach den allgemeinen processualischen Grundsätzen. Der Gläubiger, welcher eine in Beschlagnahme genommene Forderung seines Schuldners einklage, handle nur theilweise in seinem Interesse, er habe nur die processualische Befugniß, Namens seines Schuldners thätig zu werden. Wenn die Beschlagnahme der Forderung aufhöre, falle damit nicht die auf Erfüllung dieser Forderung gegen den Schuldner gerichtete Klage hinweg, es könne also der Schuldner ohne Weiteres den Rechtsstreit gegen seinen Schuldner, den Beklagten, fortsetzen, weil das Wesentliche des Rechtsstreits, die Klage auf Erfüllung der Verbindlichkeit des Schuldners bestehen bleibe.

Es sei zwar richtig, entgegnete der Herr Antragsteller, daß die beantragte Vorschrift nicht zur Regulirung der Hülfsvollstreckung gehöre; allein dennoch scheine ihm die Aufnahme der beantragten Bestimmung zweckmäßig, weil sie geeignet sei, den Character des hier in Frage stehenden Verfahrens möglichst klar zu legen, was um so mehr wünschenswerth erscheine, als die beiden Fälle, der Geltendmachung einer beschlagnahmten Forderung durch den Gläubiger zum Zwecke seiner Befriedigung (§. 709) und der Cession der Forderung (§. 709 f.), sich sehr nahe berühren, und es daher zur Verhütung von Mißverständnissen sich empfehle, diese Vorschriften mit möglichster Klarheit und Bestimmtheit im Gesetze auszusprechen.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag mit 7 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

CCLVII. Sitzung.

Hannover, den 8. März 1865.

In der heutigen Sitzung beantragte zunächst ein Herr Abgeordneter,

als §. 709^b. hier einzuschalten:

„Die Beschlagnahme einer Wechselforderung geschieht dadurch, daß das Gericht auf den Wechsel die Bescheinigung setzt, daß derselbe durch Vollstreckung auf den Kläger übergegangen sei. Diese Bescheinigung hat die Wirkung eines mit der Bemerkung „ohne Obligo“ ausgestellten Indossaments.“

indem er bemerkte: Bei Beschlagnahme einer Wechselforderung bedürfe es zur Einklagung des Wechsels einer Legitimation des Gläubigers, welche nur durch ein Indossament zu beschaffen sei. Deshalb erscheine es wünschenswerth, daß das Gericht auf den Wechsel die Bescheinigung setze, derselbe sei durch Vollstreckung auf den Kläger übergegangen, und daß diese Bescheinigung die Wirkung des Indossaments habe. Selbstverständlich müsse dieses aber ein Indossament ohne Obligo sein; denn sonst würde der Schuldner in die üble Lage gerathen, daß sich für den Fall verweigerter Zahlung von Seiten des Acceptanten oder Ausstellers des Wechsels seine ursprüngliche Schuld ohne seine Einwilligung in eine Wechselfuld verwandle.

Der Antrag fand von mehreren Seiten Widerspruch. Derselbe, wurde von einer Seite bemerkt, sei mit dem zu §. 709 angenommenen Grundsatz, daß der Gläubiger die beschlagnahmte Forderung nur als gesetzlicher Vertreter des Schuldners betreiben solle, nicht vereinbar. Nach diesem Grundsatz bedürfe der Gläubiger behufs der Beitreibung keiner Sachlegitimation; er trete nur als gesetzlicher Procurator des Schuldners auf, in dessen Eigenthum die Forderung bleibe, während nach dem Antrage der Wechsel selbst durch Indossament auf den Gläubiger übertragen werden würde.

Beim Wechselverkehr, wurde von anderer Seite hervorgehoben, sei zwar die Eigenthümlichkeit, daß

man dem Gläubiger, welcher die Wechselforderung mit Beschlagnahme belegen lassen, nicht, wie bei gewöhnlichen Forderungen, die Ermächtigung zur Einlage erteilen könne, daß vielmehr zu diesem Zwecke ein Befehl auf dem Wechsel nöthig sei. Ob dieser Befehl aber als Indossament aufgefaßt werden könne, erscheine zweifelhaft. Es genüge die Bescheinigung des Gerichts auf dem Wechsel, daß statt des Schuldners und Wechselinhabers der Gläubiger berechtigt sei, die Schuld aus dem Wechsel geltend zu machen. Es sei dieses ein ähnlicher Fall, als wenn nach dem Tode des Wechselgläubigers die Erben desselben aus dem Wechsel klagen; auch alsdann sei ein Legitimationsattest derselben erforderlich. Die Frage hänge übrigens auf das genaueste mit dem Wechselrecht, also einem Theile des Civilrechts zusammen und dürfte daher am zweckmäßigsten in der Proceßordnung übergegangen werden.

Der Herr Antragsteller erwiderte hierauf, die Frage, welche Wirkung die Beschlagnahme einer Forderung habe, sei durch §. 709 gar nicht entschieden, sondern dem Civilrechte überlassen. Wie man aber auch den Gläubiger bei einer in Beschlagnahme genommenen Forderung auffassen möge, in jedem Falle müsse derselbe, wenn er aus einer Wechselforderung klagen wolle, auf dem Wechsel selbst legitimirt sein. Gehe man davon aus, daß der Gläubiger nur zur Eincaßirung der in Beschlagnahme genommenen Forderung befugt sei, so habe das Indossament nur die Wirkung eines Indossaments zur Eincaßirung; betrachte man dagegen den Gläubiger als Cessionar, so habe auch das Indossament die Wirkung der Uebertragung der Forderung. Die Hauptfrage des §. 709 werde somit durch seinen Antrag unberührt gelassen.

Hiergegen wurde von verschiedenen Mitgliedern bemerkt: Es seien zwei verschiedene Arten, wie die Vollstreckung in Forderungen erfolgen könne, beschlossen worden. Die erste sei die einseitige Beschlagnahme, welche, ohne daß es einer besonderen Ermächtigung bedürfe, den Gläubiger berechtige, das Recht des Schuldners geltend zu machen. Das Beschlagnahme-protocoll diene dabei zur Legitimation behufs Durchführung seines Rechts; auf Grund desselben klage er Namens des Schuldners den Wechsel ein. Die zweite Art sei die Uebertragung der Forderung, welche nur mit Einwilligung des Gläubigers geschehen könne. In diesem Falle verstehe es sich von selbst, daß das

Gericht, welches bei einer Wechselforderung die Uebertragung verfüge, sie auch so vornehmen müsse, daß sie geeignet sei, dem Gläubiger das Recht aus dem Wechsel zu übertragen. Ähnlich verhalte es sich bei der Beschlagnahme von Forderungen, deren Wirksamkeit durch den Eintrag in öffentliche Bücher bedingt sei.

Die Ansicht, daß schon das Beschlagnahmeprotocoll allein genüge, den Gläubiger zur Geltendmachung der Rechte des Schuldners aus dem Wechsel zu ermächtigen, konnte ein Herr Abgeordneter nicht theilen, indem schon mit Rücksicht darauf, daß der aus einem Wechsel Beklagte gewöhnlich Regressansprüche an Dritte habe, welche er nicht geltend machen könne, wenn sie nicht auf dem Wechsel selbst bemerkt seien, eine besondere auf den Wechsel gesetzte Ermächtigung nöthig sei, welche am richtigsten in einem Procura-Indossament bestehen werde.

Ein Mitglied hielt dafür, daß, nachdem neben dem im §. 709 geregelten Wege der Beschlagnahme auch noch der zweite Weg zugelassen sei, wonach der Gläubiger sich die Forderung an Zahlungsstatt abtreten lassen könne, kein Zweifel mehr darüber obwalte, daß auf dem ersten Wege der Gläubiger ein rein processualisches Recht als Vertreter des Schuldners erlange. Durch den Gegensatz zur *cessio in solutum* sei dieses gegeben; denn zwischen dieser und der processualischen Stellung liege nichts in der Mitte.

Im Widerspruch hiemit bemerkte der Herr Antragsteller, durch die Annahme des §. 709 f. sei die Stellung des Gläubigers, welcher eine Forderung in Beschlag nehmen lasse, durchaus nicht berührt. Denn der Fall der *cessio in solutum* könne neben den verschiedensten Auffassungen der Beschlagnahme, wonach der Gläubiger als Pfandgläubiger, oder *Cessionar*, oder *Procurator* u. s. w. die Klage zu erheben habe, sehr wohl bestehen.

Eine besondere Debatte entspann sich noch darüber, ob bei der Bescheinigung, welche nach dem Antrage auf den Wechsel gesetzt werden solle, die Wirkung des „*Obligo*“ auszuschließen sei.

Entgegen der Auffassung des Herrn Antragstellers erklärten mehrere Mitglieder, es liege kein Grund vor, im vorliegenden Falle die Wirkung des „*Obligo*“ bei dem Indossamente auszuschließen, da, wenn man dem Gläubiger das Recht gebe, die *Cession* der Wechselforderung an Zahlungsstatt zu verlangen, ihm auch die Befugniß gewährt werden müsse, dieses in der gewöhnlichen Weise auf dem Wege des Indossaments

zu verlangen, und da durch den Beisatz „ohne Obligo“ auch die Haftung für die Richtigkeit der Forderung ausgeschlossen wäre.

Ein solches Verlangen, wurde hierauf von mehreren Seiten erwidert, würde weit über die Wirkung der Cession hinausgehen; denn Indossament und Cession seien bekanntlich nicht gleichbedeutend. Die Folge würde sein, daß die Schuld des zu exquirenden Schuldners ohne dessen Einwilligung in eine weit lästigere verwandelt werden würde, indem er dem Indossatar und dessen Nachmännern gegenüber nach Wechselrecht haften würde, während er vor der Beschlagnahme des Wechsels nur aus einer civilrechtlichen Schuld gehaftet habe. Eine solche nach allgemeinen Grundsätzen offenbar unzulässige Verschlechterung der Lage des Schuldners könne nur durch den Zusatz „ohne Obligo“ abgewendet werden.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag mit 8 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Zu §. 710.

„Die Vorschriften der §§. 708, 709 finden sinngemäße Anwendung, wenn der Gegenstand der Forderung in anderen Sachen als baarem Gelde und solchen Geldwerthzeichen, deren Betrag sofort erhoben werden kann, besteht.

Die Sachen werden in diesem Falle zur Verfügung des Gerichtsvollziehers gestellt.“

bemerkte ein Herr Abgeordneter, nachdem der Herr Referent erklärt hatte, daß er unter Forderungen hier nur persönliche Forderungen verstanden habe, es liege kein Grund vor, die sinngemäße Anwendung der Vorschriften der zunächst von Geldforderungen handelnden §§. 708 und 709 auf andere persönliche Forderungen zu beschränken und sie nicht auf dingliche Ansprüche auszudehnen. Denn die ratio legis sei in dem einen wie in dem anderen Falle dieselbe, und Fälle, in denen Sachen des Schuldners sich bei dritten Personen befinden und Ersterer gegen die Letzteren keine persönliche Forderung auf Herausgabe besitze, sondern nur eine dingliche Klage geltend machen könne, seien nicht eben selten. — Uebrigens verstehe es sich von selbst, daß der von der Cession an Zahlungstatt handelnde §. 709^{f.} auf Forderungen, deren Gegenstand in anderen Sachen als baarem Gelde oder Geldwerthzeichen bestehe, keine sinngemäße Anwendung finden könne. Denn nach Abs. 2 des §. 710 sollen bei diesen Forderungen die Sachen zur Verfügung des Gerichtsvollziehers gestellt werden, welcher sie zu

veräußern habe, eine Bestimmung, die mit einer Eingabe an Zahlungsstatt in Widerspruch stehe.

Die Ansicht, daß der Inhalt des §. 709^f. auf andere als Geldforderungen keine Anwendung finde, und daß dieses bei der Redaction des §. 710 deutlich auszudrücken sein werde, wurde von allen Seiten getheilt.

Dagegen fand die Ansicht, daß §. 710 auch auf dingliche Ansprüche ausgedehnt werden müsse, von verschiedenen Seiten Widerspruch. Ein Herr Abgeordneter war der Meinung, daß der gewiß selten vorkommende Fall, in welchem ein Schuldner zur Abtretung einer rei vindicatio gezwungen werden solle, schon durch §. 687 seine Regelung gefunden habe.

Ein anderer hielt dafür, daß auf der einen Seite die Abtretung einer dinglichen Klage des Schuldners an den Gläubiger für den Letzteren selten von Werth sein werde, weil er auf diese Weise seine Befriedigung regelmäßig weit werde hinausgeschoben sehen, und daß auf der anderen Seite die Ausdehnung des §. 710 auf alle dinglichen Ansprüche zur Folge habe, daß auch Rechte des Schuldners an unbeweglichen Gütern, z. B. ein usufructus an einem Grundstücke, Gegenstand der Beschlagnahme in der hier geregelten Weise werden könnten, während dieselben doch nach den in dem folgenden Abschnitt enthaltenen Grundsätzen der Beschlagnahme unbeweglicher Güter behandelt werden müßten.

Ein dritter Herr Abgeordneter verkannte zwar nicht, daß erhebliche Gründe sich für die Zulässigkeit der Beschlagnahme dinglicher Ansprüche anführen lassen, hielt aber dafür, daß dieser Gegenstand nicht in den von der Beschlagnahme persönlicher Forderungen handelnden Abschnitt gehöre, an dieser Stelle vielmehr nur zu Zweifeln Veranlassung geben könne, welche Ansprüche darunter verstanden seien, ob bloß die rei vindicatio oder auch Klagen aus anderen dinglichen Rechten, ob bloß Ansprüche auf bewegliche oder auch auf unbewegliche Sachen. Wollte man den Gegenstand überhaupt regeln, so werde man einen besonderen Abschnitt einschalten müssen.

Ein vierter Herr Abgeordneter erachtete es für zweckmäßiger, die Regelung der angeregten Fälle der Wissenschaft zu überlassen, als derartige Detailbestimmungen in das Gesetz aufzunehmen. Alle möglichen selten vorkommenden Fälle im Gesetze zu berühren, sei unmöglich; einzelne Lücken werden sich immer

finden. Solche Lücken schaden aber auch nicht, wenn man davon ausgehe, daß das Gesetz von verständigen Männern ausgelegt werde; die Wissenschaft sei gerade dazu da, sie auszufüllen.

Diesen Einwendungen gegenüber beantragte ein Herr Abgeordneter,

im Abs. 1 des §. 710 statt der Worte »der Forderung« zu setzen »des Anspruchs«, um auszudrücken, daß hier auch von dinglichen Ansprüchen jeder Art, an beweglichen wie an unbeweglichen Sachen die Rede sein sollte. Die Berührung dieser Fälle halte er für durchaus nothwendig. Denn, wenn sich Sachen des Schuldners im Besitze eines Dritten befinden, und letzterer sie nicht freiwillig herausgeben wolle, so müsse dem Gläubiger die Möglichkeit gegeben werden, sich behufs Befriedigung seiner Forderung in den Besitz derselben zu setzen. Der §. 687 treffe hiefür keine Fürsorge. Denn derselbe unterstelle den Fall, wo die Beurtheilung des Schuldners dahin gehe, eine bestimmte Sache herauszugeben, während es sich hier um die Execution einer Geldforderung handle, zu deren Befriedigung Sachen des Schuldners benutzt werden sollen, welche sich in den Händen eines Dritten befinden. Wenn in diesem Falle der Letztere die Herausgabe verweigere, so bleibe, um ihn hierzu zu nöthigen, nichts Anderes übrig, als daß der Gläubiger Namens des Schuldners und Eigenthümers die rei vindicatio anstelle, in derselben Weise, wie er eine persönliche Forderung des Schuldners gegen den Dritten mit der betreffenden persönlichen Klage Namens des Schuldners geltend machen könne. Daß dieses Vollstreckungsmittel für den Gläubiger keinen Werth habe, könne nicht behauptet werden. Ob er von demselben Gebrauch machen wolle, hänge von seinem Willen ab; wenn andere Vollstreckungsmittel nicht vorhanden seien, könne es ihm trotz der damit verbundenen Weiterungen möglicherweise von erheblichem Nutzen sein. Auch passe dasselbe sehr wohl in den gegenwärtigen Abschnitt; denn es sei nicht gerade systemwidrig, den Hauptfall, die Beschlagnahme von Forderungen, voranzustellen und am Schlusse hinzuzufügen, daß die betreffenden Bestimmungen auch auf dingliche Ansprüche sinngemäße Anwendung finden. Endlich sei auch die angeregte Frage keine Detailfrage, deren Lösung zweckmäßig der Wissenschaft überlassen werden könne. Wollte man sie für eine Detailfrage halten, so würde der ganze

Inhalt des §. 710 eine Detailvorschrift sein. Der §. 710 handle von anderen Forderungen als Geldforderungen, welche als die wichtigsten in den §§. 708 und 709 behandelt worden seien. Wolle man außer diesen überhaupt noch andere minder wichtige Forderungen berücksichtigen, so liege auch nicht der mindeste Grund vor, bloß andere persönliche Forderungen und nicht auch dingliche Ansprüche zu berühren. Durch Uebergehung der Letzteren würde eine offenbare Lücke im Gesetze entstehen. Eine solche müsse der Gesetzgeber, wenn er sie vorher entdeckte, ausfüllen; der Wissenschaft bleibe ohnehin ein genügendes Feld der Thätigkeit bei Ausfüllung derjenigen Lücken, welche erst bei der Anwendung des Gesetzes hervortreten.

Ein anderer Herr Abgeordneter trat diesen Ausführungen bei und fügte noch hinzu: Es sei hier von dem Grundsatz auszugehen, daß, wenn es sich um Beitreibung von Geldforderungen handle, Alles, was im Vermögen des Schuldners sich befinde, sei es an Sachen oder an Ansprüchen gegen Dritte, Gegenstand der Vollstreckung werden könne; nichts dürfe dem Zugriff des Gläubigers entzogen sein. Die Mittel zur Beitreibung könnten in baarem Gelde, anderen beweglichen und endlich in unbeweglichen Sachen bestehen, und alle diese Dinge könnten sich im Besitze des Schuldners selbst oder im Besitze eines Dritten befinden. Auch im letzteren Falle müsse ihre Heranziehung möglich sein, und zwar nicht bloß, wenn die Forderung gegen den Dritten in Geld bestehe. Insbesondere müßten auch unbewegliche Sachen, an welche der Schuldner einen Anspruch habe, zum Gegenstande der Beschlagnahme gemacht werden können, und auch hierfür passen die Vorschriften des §. 710 vollständig. Der folgende Abschnitt dagegen betreffe ein ganz anderes Verhältniß. Derselbe beruhe auf der Voraussetzung, daß der Schuldner selbst im Besitze der unbeweglichen Sache sei, nicht aber, daß der Schuldner ein Recht auf Herausgabe derselben gegen einen Dritten habe, welches ihm von diesem bestritten werde. Im französischen Rechte sei dieser Fall freilich nicht besonders geregelt. Allein eine solche Bestimmung sei auch nicht nöthig gewesen mit Rücksicht auf den allgemeinen Grundsatz des Art. 1166 des code civil, wonach der Gläubiger alle Rechte des Schuldners, in so weit dieselben nicht rein persönlicher Natur seien, mithin auch Klagen aus dem Eigenthum oder Nießbrauch an einer unbeweglichen Sache, Namens des

Schuldners geltend machen könne. Der in Rede stehende Fall werde freilich selten vorkommen, da der Gläubiger es vorziehen werde, zu Vollstreckungsmitteln zu greifen, welche einen rascheren Erfolg versprechen; aber in Ermangelung solcher dürfe dem Gläubiger die Möglichkeit nicht abgeschnitten werden, sich auch auf diese Weise zu seinem Rechte zu verhelfen.

Bei der Abstimmung wurde der Abs. 1 des §. 710 mit der beantragten Aenderung mit 6 gegen 4 Stimmen angenommen.

Zum Abs. 2 des §. 710 gab ein Herr Abgeordneter der Redactionscommission folgende Fassung anheim:

„Die Aufforderung an den Schuldner des Schuldners hat in diesem Falle dahin zu erfolgen, daß er diese Sachen je nach dem Inhalte und der Beschaffenheit des Anspruchs dem Gerichtsvollzieher statt dem Schuldner zur Verfügung zu stellen habe, und die Klage des Gläubigers ist auf Vollziehung dieser Aufforderung zu richten.“

indem er bemerkte: Es erscheine zweckmäßig, durch eine genauere Fassung auf den je nach der Verschiedenheit der Fälle verschiedenen Inhalt des Anspruchs hinzudeuten, damit nicht das Mißverständniß entstehe, als ob die in den Händen des Dritten befindlichen Sachen von diesem zunächst dem Gläubiger und von letzterem wieder dem Gerichtsvollzieher übergeben, oder als ob dieselben vom Dritten dem Gerichtsvollzieher an dessen Wohnort gebracht werden müßten, während doch in dieser Beziehung stets der Inhalt des Anspruchs maßgebend sein müsse, und der Gerichtsvollzieher nur an die Stelle des Schuldners trete.

Ein anderes Mitglied regte die Frage an, ob nicht der Abs. 2 einestheils überflüssig und anderntheils in seiner Allgemeinheit, insofern er auf unbewegliche Sachen nicht passe, unrichtig sei.

Hierauf wurde erwidert, der Satz sei nothwendig mit Rücksicht auf die zum §. 708 beschlossene (im Entwurf im §. 709 sich findende) Bestimmung, daß bei Beschlagnahme einer Geldforderung der Schuldner des Schuldners anzuweisen sei, die Forderung bis zu dem zur Befriedigung des Gläubigers erforderlichen Betrage nur an diesen zu zahlen. Diese Bestimmung passe nicht auf Forderungen, deren Gegenstand in anderen Sachen bestehe, weil durch die letzteren der

Gläubiger nicht unmittelbar, sondern erst nach erfolgtem Verkaufe befriedigt werden könne; an deren Stelle müsse daher die Aufforderung an den Dritten treten, die Sachen dem Gerichtsvollzieher zur Verfügung zu stellen, welcher dieselben, sofern sie zu den beweglichen gehören, selbst zu verkaufen, sofern sie aber zu den unbeweglichen gehören, dem Vollstreckungsgerichte zum weiteren Verfahren zu überweisen habe. Von dem Augenblicke, wo die Sache dem Gerichtsvollzieher zur Verfügung gestellt sei, trete mithin dasjenige Vollstreckungsverfahren ein, welches Platz gegriffen haben würde, wenn dieselbe von Anfang an im Besitze des Schuldners sich befunden hätte.

Bei der Abstimmung wurde Abs. 2 des §. 710 vorbehaltlich der Fassung mit 8 gegen 1 Stimme angenommen; ein Mitglied enthielt sich der Abstimmung.

Hierauf ging man zur Berathung des vierten Abschnitts über:

„Beschlagnahme von unbeweglichen Sachen und der Nutzung derselben.“

Den §. 711:

„Das Vollstreckungsverfahren, welches unbewegliche Sachen oder solche Sachen und Rechte, die nach den Landesgesetzen entweder überhaupt oder hinsichtlich des Vollstreckungsverfahrens den unbeweglichen Sachen gleichstehen, zum Gegenstande hat, gehört zur Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts.“

Bilden mehrere, in den Bezirken verschiedener Einzelgerichte belegene Sachen den Gegenstand der Vollstreckung, so kann von dem diesen Gerichten zunächst gemeinsamen höheren Gerichte einem derselben nach Vorschrift des §. 26 die Vollstreckung hinsichtlich aller Sachen übertragen werden.“

beantragte ein Herr Abgeordneter zu streichen, indem er hervorhob: Dieser Paragraph sei mit der Hypothekengesetzgebung mancher Staaten nicht vereinbar. Nach derselben werde die Beschlagnahme unbeweglicher Sachen durch Eintrag in das Hypothekenbuch vollzogen. Dabei hänge die Zuständigkeit des Gerichts von dem Umstande ab, welches Gericht das Grundbuch führe. Dieses sei nicht immer das Einzelgericht, in dessen Bezirke das Grundstück liege, sondern nach Befinden, z. B. für Rittergüter, ein höheres Collegialgericht. Da nun auch nur dieses Gericht das

Vollstreckungsverfahren leiten könne, so passe der Abs. 1 des §. 711 nicht, nach welchem das Vollstreckungsverfahren zur Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts, d. h. des Einzelgerichts, gehören solle. Eben so wenig passe der Abs. 2; denn, da der Eintrag in das Grundbuch der Natur der Sache nach nur bei demjenigen Gerichte erfolgen könne, wo das Buch sich befinde, so könne das höhere Gericht nicht einem ihm untergeordneten Gerichte, bei dem das betreffende Buch sich nicht befinde, den Eintrag und die weitere Leitung des Vollstreckungsverfahrens auftragen.

Der Herr Referent entgegnete, das Hauptgewicht dieses Paragraphen liege darauf, daß die Leitung des Vollstreckungsverfahrens bei unbeweglichen Sachen dem Gerichte, nicht dem Gerichtsvollzieher zustehe. In zweiter Reihe sei alsdann freilich noch bestimmt, daß diese Leitung in den Händen des Vollstreckungsgerichts, d. h. hier des Gerichts der belegenen Sache liegen solle. Passe diese Bestimmung für die Verhältnisse einzelner Länder nicht, so werde allen Bedenken durch den Vorbehalt des §. 695 zu Gunsten der Landesgesetzgebung abgeholfen. Der Abs. 2 sei vollends unbedenklich; denn da in demselben nur von einer Befugniß des höheren Gerichts zur Uebertragung des Vollstreckungsverfahrens auf ein anderes, als das nach Abs. 1 zuständige Gericht die Rede sei, so verstehe es sich von selbst, daß er in den Ländern keine Anwendung finde, wo die Hypothekengesetzgebung eine solche Uebertragung nicht gestatte.

Der §. 695, bemerkte hiergegen wiederum der Herr Antragsteller, beseitige keineswegs alle Bedenken. Denn um eine Ergänzung oder eine durch die Organisation der Behörden gebotene Abänderung des Entwurfs handle es sich hier nicht, und ob die Abänderung durch das Civilrecht geboten sei, könne wenigstens zweifelhaft erscheinen. Abgesehen davon, habe aber die Aufnahme von Bestimmungen, welche voraussichtlich in sehr vielen Ländern werden abgeändert werden, keine Bedeutung.

Von mehreren Seiten wurde hierauf wiederum entgegnet, im Allgemeinen sei es am richtigsten und entspreche auch dem gemeinen Rechte, von dessen Grundlagen man bei einer gemeinsamen Proceßordnung ausgehen müsse, dem Vollstreckungsgerichte alle Functionen zu übertragen, welche überhaupt dem Gerichte zustehen sollen. Hiervon Ausnahmen zu machen, stehe nach dem weitgreifenden Vorbehalte des

§. 695 der Landesgesetzgebung völlig frei, da dieselben sich entweder durch Rücksichten auf das Civilrecht oder auf die Behördenorganisation werden rechtfertigen lassen.

Nachdem schließlich noch ein Herr Abgeordneter aus dem Grunde gegen den §. 711 sich erklärt hatte, weil derselbe die Leitung des ganzen Vollstreckungsverfahrens in unbeweglichen Sachen den Gerichten überweise, wurde §. 711 mit 6 gegen 4 Stimmen angenommen.

»§. 712.

Die Vollstreckung erfolgt zum Zwecke der Veräußerung oder zum Zwecke der Nutzung.«
 fand vorbehaltlich der Fassung einstimmige Annahme, nachdem ein Herr Abgeordneter der Redactionscommission empfohlen hatte, statt der Worte »zum Zwecke« zu setzen »mittelst«, da die Veräußerung oder Nutzung, welche selbst einen Theil des Vollstreckungsverfahrens bilde, nicht den Zweck des letzteren ausmache, der Zweck vielmehr die Befriedigung des Gläubigers sei.

»§. 713.

Die Vollstreckung zum Zwecke der Veräußerung richtet sich nach den Vorschriften der Landesgesetze«
 fand keinen Widerspruch.

Den §. 714:

»Die Vollstreckung zum Zwecke der Nutzung geschieht mittelst Einweisung in die Benutzung und Bewirthschaftung der unbeweglichen Sache.

Dieselbe ist nur zulässig:

- 1) wenn die Veräußerung durch Rechte Dritter gehindert ist;
- 2) wenn dem Schuldner an der Sache nur ein Nutznießungsrecht zusteht;
- 3) wenn die Vollstreckung zum Zwecke der Veräußerung erfolglos geblieben ist;
- 4) wenn Gläubiger und Schuldner dieselbe beantragen.«

beantragte ein Herr Abgeordneter zu streichen, da derselbe wiederum mit der Hypothekengesetzgebung einzelner Länder nicht vereinbar sei. Denn nach der letzteren werde bei einer Beschlagnahme unbeweglicher Güter zum Zwecke der Nutzung unterschieden, ob hypothekarische oder nicht hypothekarische Gläubiger in Frage seien. Letztere müssen durch Eintrag des Liquidums erst ein hypothekarisches Recht erlangen, um das den hypothekarischen Gläubigern zustehende

Recht der Sequestration ausüben zu können. Eine Einweisung der Gläubiger dagegen finde niemals Statt.

Der im §. 695 enthaltene Vorbehalt, wurde hierauf erwidert, beseitige auch hier alle Bedenken, da das Hypothekenrecht unzweifelhaft einen Theil des Civilrechts bilde.

Ein anderes Mitglied gab der Redactionscommission anheim, im Abs. 1 des §. 714 hinter dem Worte »Einweisung« einzuschalten: »eines Verwalters«, da der nackte Ausdruck »Einweisung« auf die gemeinrechtliche Immission des Gläubigers hindeute, während solche, wie aus §. 715 hervorgehe, regelmäßig ausgeschlossen sein und nur die Benutzung und Bewirthschaftung durch einen Verwalter eintreten solle, welcher entweder das Grundstück in Selbstbetrieb nehmen oder verpachten könne.

Der Herr Referent entgegnete hierauf: Daß in §. 714 nicht von einer Einweisung des Gläubigers die Rede sei, ergebe sich aus §. 715 Abs. 2 so deutlich, daß es nicht nöthig sei, zur Erläuterung des Ausdrucks »Einweisung« im Abs. 1 des §. 714 etwas hinzuzufügen. Auch gebrauchen fast alle neueren Gesetze und Entwürfe diesen Ausdruck in ganz gleicher Weise. Der Ausdruck »Einweisung eines Verwalters« passe nicht auf den Fall, wo eine Verpachtung eintrete.

Hiergegen wurde wiederum bemerkt, nach gemeinem Rechte sei bei dieser Vollstreckungsart Immission des Gläubigers, Sequestration und Verpachtung zulässig. Wolle man die erstere Benutzungsart, wie solches allerdings aus §. 715 Abs. 2 hervorgehe, auf den Fall der Einwilligung des Schuldners beschränken, so empfehle es sich nicht, im Eingange des §. 714 einen Ausdruck zu wählen, der in Ländern, wo die gemeinrechtliche Immission bis jetzt zu Recht bestehe, leicht zu dem Mißverständnisse führen könne, als ob die Einweisung des Gläubigers die Regel bilde.

Bei der Abstimmung wurde Abs. 1 des §. 715 mit 7 gegen 3 Stimmen vorbehaltlich der Fassung angenommen.

Den Abs. 2 beantragte ein Mitglied zu streichen, weil in manchen Ländern der Gläubiger die freie Wahl zwischen dem Antrage auf Veräußerung oder auf Sequestration habe.

Nachdem hierauf entgegnet worden war, daß die meisten neueren Gesetzgebungen von den im Entwurfe ausgesprochenen Grundsätzen ausgehen, auch der Herr

Referent auf eine desfallige Anfrage noch erwidert hatte, daß die hier aufgeführten vier Fälle selbstverständlich alternativ, nicht cumulativ zu verstehen seien, fand der Abf. 2 mit 6 gegen 4 Stimmen Annahme.

Die §§. 715 und 716:

»§. 715.

In Ermangelung eines Einverständnisses des Gläubigers und Schuldners hat das Gericht nach seinem Ermessen zu bestimmen, ob eine Verpachtung oder Verwaltung eintreten soll. Im letzteren Falle finden die Vorschriften des §. 553 Abf. 2 Anwendung.

Der Gläubiger selbst kann zum Verwalter bestellt werden, wenn der Schuldner einwilligt.

§. 716.

Das Gericht entscheidet nach Anhörung der Parteien.«

wurden ohne Debatte einstimmig angenommen.

Nachdem sodann zur Berathung des fünften Abschnitts:

»Schuldhaft«

übergegangen war, wurde

»§. 717.

Die Schuldhaft findet nur Statt, wenn es sich um die Erfüllung wechselfähiger Verbindlichkeiten handelt.

Der Landesgesetzgebung bleibt jedoch vorbehalten, auch in anderen Fällen die Schuldhaft für zulässig zu erklären.«

einstimmig angenommen; ebenso § 718:

»Die Schuldhaft kann nur auf Grund einer, dieselbe gestattenden richterlichen Verfügung vollzogen werden.«

nachdem der Herr Referent zur Erläuterung bemerkt hatte, die Verfügung, von welcher hier die Rede, werde das Erkenntniß in der Hauptsache oder eine besondere spätere Verfügung sein, je nachdem die Schuldhaft in demselben oder in einem anderen Lande vollzogen werden solle.

Zu §. 719:

»Die Schuldhaft wird durch Abführung des Schuldners in ein Schuldgefängniß desjenigen Einzelgerichtsbezirks, in welchem der Schuldner seinen Wohnsitz oder Aufenthalt hat, vollzogen.

Sie kann auf Grund richterlicher Verfügung durch Bewachung des Schuldners in seiner Wohnung oder an einem anderen Orte vollzogen

werden, wenn Gläubiger und Schuldner dieses beantragen oder wenn eine Krankheit des Schuldners dieses erfordert.

Der Vollzug der Schuldhaft kann sofort mit dem Erlasse des Befriedigungsgebots eintreten.

Eine Abschrift des Protocolls ist der mit der Verwahrung oder Bewachung des Schuldners betrauten Person zu übergeben.»

beantragte ein Herr Abgeordneter,

im Abs. 1 die Worte: »desjenigen Einzelgerichtsbezirks — — — Aufenthalt« zu streichen,

da es mit den Einrichtungen, welche in dem von ihm vertretenen Lande bestehen, nicht vereinbar sei, daß die Schuldner in das Gefängniß des Einzelgerichts, in dessen Bezirke der Schuldner seinen Wohnsitz oder Aufenthalt habe, abgeführt werden solle. Denn für Wechselfachen seien daselbst die Handelsgerichte zuständig, welche Collegialgerichte seien und die Schuldhaft in ihren Gefängnissen vollziehen lassen. An den Orten, wo sich Handelsgerichte befinden, seien andere zur Vollstreckung der Schuldhaft geeignete Locale oft gar nicht vorhanden. Außerdem komme der Wohnsitz nicht in Betracht; der Schuldner werde vielmehr verhaftet, wo er sich zufällig aufhalte, und in das Schuldgefängniß dieses Aufenthaltsorts abgeführt.

Von anderen Seiten wurde hierauf erwidert, letzteres werde auch durch den Entwurf nicht ausgeschlossen, indem daselbst unter »Aufenthalt« jeder auch nur vorübergehende Aufenthalt verstanden und der Wohnsitz nur mit Rücksicht auf die Fälle hinzugefügt worden sei, wo der Schuldner bei Erlaß der Haftverfügung nicht anwesend sei. Ebenfowenig werde durch den Entwurf ausgeschlossen, daß der Schuldner in das Gefängniß der Collegialgerichte abgeführt werde, da in demselben nur vom Schuldgefängnisse des Einzelgerichtsbezirks, nicht des Einzelgerichts die Rede sei.

Schließlich wurde der Abs. 1 des §. 719 mit Hinweglassung der beanstandeten Worte einstimmig angenommen.

Zum Abs. 2 stellte ein Herr Abgeordneter den Antrag,

statt der Worte: »wenn — — — erfordert« zu setzen: »wenn für den Schuldner die Kosten der Bewachung bezahlt werden,«

indem er bemerkte: In dem von ihm vertretenen Lande sei die Vollstreckung der Schuldhaft mittelst Bewachung des Schuldners nicht von den im Entwurfe hervorgehobenen Voraussetzungen abhängig, sondern immer gestattet, wenn der Schuldner die Kosten der Bewachung vorschieße. Da nun diese Einrichtung selbst an bedeutenden Handels- und Messplätzen sich bewährt habe, so erscheine es nicht erforderlich, in dem Entwurfe von strengeren Grundsätzen auszugehen.

Der Antrag fand von mehreren Seiten Widerspruch. Der Wechselarrest, wurde bemerkt, sei kein bloßer Sicherheitsarrest, sondern eine Coercitivmaßregel, um den Schuldner oder Dritte an dessen Statt zur Zahlung zu veranlassen. Für diesen Zweck nütze eine bloße Bewachung im Hause, welche für den Schuldner in manchen Fällen kaum mit erheblichen Unannehmlichkeiten verbunden sei, nicht; durch dieselbe würde vielmehr, wie die Erfahrung mancher Länder beweise, das Zwangsmittel so abgeschwächt, daß es seinen Werth verliere. Habe der Schuldner Mittel, um die Bewachungskosten zu zahlen, so könne der Gläubiger mit Fug und Recht verlangen, daß dieselben zu seiner Befriedigung verwandt werden.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag mit 8 gegen 2 Stimmen abgelehnt und Abs. 2 unverändert angenommen.

Die Abs. 3 und 4 fanden keinen Widerspruch, nachdem auf die Bemerkung eines Mitglieds, daß in dem von ihm vertretenen Lande bei Vollstreckung des Wechselarrestes überhaupt kein Befriedigungsgebot erlassen werde, erwidert worden war, es sei bloße Formsache, ob zugleich mit dem Vollzuge der Haft noch ein solches Gebot erlassen werden müsse oder nicht; das Wesentliche bestehe darin, daß die Frist zur Befriedigung hier fortfalle.

Den §. 720:

»Der Schuldner kann verlangen, sofort nach erfolgter Verhaftung vor das Vollstreckungsgericht geführt zu werden.«

beantragte ein Mitglied,

I. zu streichen,

da es scheinen könnte, als ob die darin enthaltene Bestimmung etwas Besonderes wäre, obwohl der Schuldner während der Dauer der Haft jederzeit verlangen könne, vor den Richter geführt zu werden.

Während dieser Antrag von der einen Seite Un-

terstützung fand, weil aus §. 720 per argumentum a contrario leicht geschlossen werden möchte, daß der Schuldner zu anderen Zeiten die Vorführung vor Gericht nicht verlangen könne, wurde von der anderen Seite dagegen geltend gemacht, daß der in fast allen Gesetzgebungen sich findende Satz des §. 720 den löblichen Zweck habe, dem Verhafteten Gelegenheit zu geben, vor der Abführung in das Gefängniß etwaige Beschwerden gegen den Gerichtsvollzieher in Bezug auf seine Verhaftung dem Richter vorzutragen. Daß der in Schuldhaft Sitzende das Recht habe, sich jederzeit dem Gerichte vorführen zu lassen, könne nicht anerkannt werden; dieses würde zu einer übermäßigen Belästigung des Gerichts führen können. Habe derselbe während der Dauer der Haft Beschwerden zu führen, welche die Disciplin betreffen, so werden solche auf dem allgemein vorgeschriebenen Wege erledigt. Nur im Anfange der Haft müsse er, abgesehen von diesen allgemeinen Vorschriften, unbedingt die Vorführung vor den Richter verlangen können schon aus dem Grunde, weil bei der Verhaftung leicht eine Verwechselung der Person möglich sei.

Ein Herr Abgeordneter hielt dafür, daß die Worte »sogleich nach erfolgter Verhaftung« im §. 720 auch dahin verstanden werden könnten, als ob der Gerichtsvollzieher den Schuldner zunächst in das Gefängniß bringen dürfe und erst nach diesem Zeitpunkte verpflichtet sei, denselben auf Verlangen sogleich dem Richter vorzuführen. Um diese Auslegung, durch welche der Zweck der Bestimmung beeinträchtigt werde, zu vermeiden, schlug er vor,

II. statt der oben erwähnten Worte zu setzen »vor Einführung in das Gefängniß«.

Gegen diesen Vorschlag wurde einerseits geltend gemacht, nach demselben würde, wenn die Verhaftung des Schuldners zur Nachtzeit erfolge, der Gerichtsvollzieher genöthigt sein, zu dieser Zeit sogleich auch den Richter herbeizuholen, was nicht thunlich erscheine, andererseits aber bemerkt, daß im Falle des §. 720 der Augenblick der Verhaftung die Festnehmung durch den Gerichtsvollzieher und nicht die Abführung in das Gefängniß, folglich auch die vom Herrn Antragsteller befürchtete Auslegung nicht zulässig sei.

Bei der Abstimmung fiel der Antrag I. mit 7 gegen 3, der Antrag II. mit 9 gegen 1 Stimme.

Bei §. 721:

»Der Gläubiger hat die Unterhaltungskosten

des Schuldners, sowie sonstige durch die Schuldhaft verursachten Kosten vorzuschießen. Der Betrag der Kosten und die Zeit, vor deren Ablauf derselbe jedesmal zu berichtigen ist, wird richterlich festgesetzt, soweit nicht die Landesgesetze hierüber allgemeine Vorschriften enthalten.

Im Falle nicht vorschriftsmäßiger Vorauszahlung wird auf Antrag der mit der Verwahrung oder Bewachung des Schuldners betrauten Person die einstweilige Haftentlassung des Schuldners vom Gerichte verfügt, ohne daß es einer vorgängigen Aufforderung des Gläubigers bedarf.

wurde Abs. 1 einstimmig angenommen.

Zum Abs. 2 beantragte ein Herr Abgeordneter, das Wort »einstweilige« zu streichen, indem er davon ausgehe, daß der Schuldner, wenn er einmal wegen mangelnden Kostenvorschusses entlassen worden sei, wegen derselben Forderung nicht wieder verhaftet werden dürfe.

Der beabsichtigte Zweck, wurde hiegegen bemerkt, werde durch die Streichung des Wortes »einstweilige« nicht erreicht; vielmehr sei dazu eine ausdrückliche Vorschrift nothwendig, daß eine Wiederverhaftung wegen derselben Schuld nicht erfolgen dürfe.

Nachdem hierauf erwidert worden war, die Streichung mache es wenigstens der Landesgesetzgebung möglich, eine solche Vorschrift zu erlassen, wurde der Antrag mit 7 gegen 3 Stimmen angenommen.

Im Uebrigen fand Abs. 2 des §. 721 keinen Widerspruch.

Bei §. 722 :

»Die in den §§. 718, 719, 721 bezeichneten richterlichen Verfügungen gehören zur Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts; die in den §§. 718, 719, 721 Abs. 1 erwähnten Verfügungen können jedoch auch in dem den Schuldner verurtheilenden Erkenntnisse vom Proceßgerichte getroffen werden, wenn dieses dem Lande angehört, in welchem die Schuldhaft vollzogen werden soll.

Der Gerichtsvollzieher ist befugt, den Erlaß der betreffenden Verfügungen bei dem Vollstreckungsgerichte zu beantragen; einer vorgängigen Anhörung der Parteien bedarf es nicht.

erwiderte der Herr Referent auf die Anfrage eines Mitglieds, ob es die Absicht sei, zu bestimmen, daß, wenn das Proceßgericht dem Lande, in welchem die

Schuldhaft vollzogen werden sollte, nicht angehöre, dasselbe auf die Verhaftung desselben nicht erkennen sollte: Das Proceßgericht könne in allen Fällen auf die Schuldhaft erkennen; sollte dieselbe aber in einem anderen Lande vollzogen werden, so reiche in Folge des im §. 694 ausgesprochenen Grundsatzes dieses Erkenntniß nicht aus, sondern es müsse vom Vollstreckungsgerichte noch eine besondere Verfügung erlassen werden, welche ausspreche, daß die erkannte Schuldhaft auch den Gesetzen desjenigen Landes, in welchem sie vollzogen werden sollte, entspreche und somit daselbst zur Vollstreckung gelangen könne.

Ein Herr Abgeordneter war mit dieser Auffassung vollständig einverstanden und fügte noch hinzu: Wenn der Gläubiger beim Proceßgerichte die Verfügung der Schuldhaft beantrage, so müsse das Gericht sie aussprechen ohne Rücksicht darauf, ob sie in demselben oder in einem anderen Lande zu vollstrecken sei. Trotzdem erscheine die Bestimmung des §. 722 durchaus gerechtfertigt. Denn wenn die Vollstreckung in einem anderen Lande stattfinde, so müsse zu dem Urtheile noch die im §. 722 vorgesehene Verfügung des Vollstreckungsgerichts hinzutreten, da letzteres das auf Schuldhaft lautende Urtheil eines anderen Landes nicht ohne nähere Prüfung in Vollzug setzen könne.

Ein anderer Herr Abgeordneter war dagegen der Ansicht, daß, wenn die Schuldhaft von einem Proceßgerichte des Inlandes erkannt sei, dieselbe ohne Weiteres in jedem anderen Staate des Inlandes vollstreckt werden müsse, und daß es daher für diesen Fall der im §. 722 vorgesehenen besonderen Verfügung des Vollstreckungsgerichts nicht bedürfe. Wie in anderen Fällen, so liege auch hier kein Grund vor, in einer gemeinsamen Proceßordnung zwischen »Land« und »Inland« zu unterscheiden. Allerdings bestehen in den einzelnen Staaten verschiedene Bestimmungen über die Zulässigkeit der Schuldhaft; allein diese — ohnehin neuerdings durch die Zusätze zur allgemeinen Wechselordnung noch verringerten — Verschiedenheiten seien nicht so bedeutend, daß sie ein Hinderniß der Gleichstellung zwischen Land und Inland bilden. Zudem reichen für diese Fälle die Bestimmungen des §. 651 über die Genehmigungsclausel vollkommen aus; das Vollstreckungsgericht werde nach den Grundsätzen des §. 47 zu beurtheilen haben, ob einer der Ausnahmefälle vorliege, in welchen das Erkenntniß nicht vollstreckt werden dürfe. Deshalb schlage er vor,

im §. 722 statt des Wortes »Land« zu setzen: »Inlande«.

Der Antrag wurde von mehreren Seiten bekämpft. Die Bestimmungen über Schuldhaft seien in den einzelnen Ländern und Gegenden Deutschlands außerordentlich verschieden. So sei z. B. in den linksrheinischen Provinzen die Schuldhaft nicht nur in allen Handelsfachen, sondern auch in manchen anderen singulären Fällen zulässig, in welchen man sie schwerlich anderswo gestatten werde. Ein Urtheil, welches aus einem derartigen Grunde auf Schuldhaft erkenne, werde daher auch in einem anderen Staate nicht vollzogen werden können, und um die Prüfung vorzunehmen, ob etwa solche Fälle vorliegen, sei die im §. 722 vorgesehene Verfügung des Proceßgerichts durchaus nothwendig. Die Vollstreckungs- und die Genehmigungsclausel kommen hierbei nicht in Betracht. Sie haben nur Bedeutung für die Frage, ob ein Urtheil überhaupt vollstreckbar, nicht für diejenige, ob ein einzelnes Vollstreckungsmittel zulässig sei. Auch die allgemeinen Grundsätze des §. 47 über Gewährung der Rechtshülfe passen hier nicht; vielmehr seien hier die besonderen Bestimmungen des §. 694 maßgebend, zufolge deren über die Zulässigkeit der einzelnen Vollstreckungsmittel die Gesetze des Landes, in welchem die Vollstreckung stattfindet, entscheiden. Wo aber keine gemeinsamen Bestimmungen in Betracht kommen, erscheine auch die Gleichstellung des Inlandes und des Landes nicht gerechtfertigt.

Schließlich regte ein Herr Abgeordneter noch die Frage an, ob, nachdem im §. 719 die Bestimmung beseitigt sei, wonach der Schuldner in ein Schuldgefängniß desjenigen Einzelgerichtsbezirks geführt werden müsse, in welchem derselbe seinen Wohnsiß oder Aufenthalt habe, im §. 722 noch die Bestimmung passe, daß die daselbst bezeichneten Verfügungen vom Vollstreckungsgerichte zu erlassen seien.

Nachdem hierauf jedoch erwidert worden war, daß diese Bestimmung ungeachtet der Beseitigung der erwähnten Vorschrift des §. 719 ihre Bedeutung behalte, da die letztere sich nur auf die Frage bezogen habe, in welches Local der Schuldner abzuführen sei, wurde Abs. 1 des §. 722 mit 9 gegen 1 Stimme und Abs. 2 einstimmig angenommen.

CCLVIII. Sitzung.

Hannover, den 10. März 1865.

In der heutigen Sitzung wurde der
Sechste Abschnitt.
Zusammentreffen mehrerer Vollstreckungen
gegen einen Schuldner
berathen.

„§. 723.

Innerhalb desselben Einzelgerichtsbezirks sollen mehrere, das Vermögen eines Schuldners betreffende Vollstreckungen nur durch einen und denselben Gerichtsvollzieher betrieben werden.

Der Erlaß eines zweiten Befriedigungsgebots und die nachträgliche Beschlagnahme durch einen zweiten Gerichtsvollzieher wird hierdurch nicht ausgeschlossen.“

Der erste Absatz wurde ohne Debatte einstimmig angenommen.

Statt des zweiten Absatzes und des §. 725 beantragte ein Herr Abgeordneter folgende Bestimmung aufzunehmen:

„§. 723^a.

Erfolgt eine weitere Beschlagnahme durch einen anderen Gerichtsvollzieher, so ist der Schuldner bei Vermeidung des Schadensersatzes verpflichtet, diesen Gerichtsvollzieher von der bereits erfolgten Beschlagnahme in Kenntniß zu setzen und ihm die Einsicht des darüber aufgenommenen, in seinen Händen befindlichen Protocolls zu gewähren.

Die gleiche Verpflichtung liegt, wenn eine Forderung in Beschlag genommen wird, dem Schuldner des Schuldners, und wenn ein Hüter bestellt ist, diesem ob.“

Dieser Antrag, bemerkte der Herr Abgeordnete, habe nur eine redactionelle Bedeutung und verstelle er denselben zur Erwägung der Redactionscommission. Die vorgeschlagene Fassung schein ihm zweckmäßiger und deutlicher, theils weil die Verbindung des ersten und zweiten Absatzes des §. 723 zu Mißverständnissen

Veranlassung geben könne, theils weil der §. 725 in genauem Zusammenhange mit §. 723 stehe. Der im zweiten Absätze des §. 723 enthaltene Satz sei allerdings in der von ihm beantragten Fassung nicht ausdrücklich ausgesprochen, allein es bedürfe dessen auch nicht, da es sich von selbst verstehe, daß ein zweiter Gerichtsvollzieher, welcher von dem ersten Befriedigungsgebote nichts wisse, ein zweites Befriedigungsgebot erlassen dürfe, und die Vorschriften über die nachträgliche Beschlagnahme in §. 726 enthalten seien.

Mehrere Mitglieder hielten es jedoch für wünschenswerth, den in Absatz 2 enthaltenen Satz in das Gesetz aufzunehmen, weil der Erlaß des Befriedigungsgebotes bereits eine Vollstreckungshandlung sei und daher aus dem Absätze 1 gefolgert werden müsse, daß der zweite Gerichtsvollzieher auch dieses nicht erlassen dürfe, wenn er davon Kenntniß habe, daß bereits ein anderer Gerichtsvollzieher eine Execution gegen den Schuldner eingeleitet habe. Außerdem wurde gegen den Redactionsvorschlag geltend gemacht, derselbe unterbreche den Zusammenhang zwischen den zusammengehörigen Bestimmungen der §§. 723 und 724; welchen Einwand der Herr Antragsteller jedoch nicht für begründet hielt.

Der Absatz 2 wurde sodann *salva red.* einstimmig angenommen.

Der §. 724:

„Die Fortbetreibung der mehreren Vollstreckungen liegt dem Gerichtsvollzieher ob, welcher zuerst ein Vermögensstück des Schuldners in Beschlag genommen hat, sofern nicht etwas Anderes durch die Parteien vereinbart oder vom Vollstreckungsgerichte verfügt wird. Gegen diese Verfügung, welche ohne Anhörung der Parteien erlassen werden kann, findet ein Rechtsmittel nicht Statt.“

Der Gerichtsvollzieher, welchem die Fortbetreibung der mehreren Vollstreckungen obliegt, ist als von den mehreren Gläubigern gleichmäßig beauftragt anzusehen. Er darf den einen Gläubiger vor dem andern nicht begünstigen.“

und §. 725:

„Der Schuldner, der Schuldner des Schuldners und der etwa bestellte Hüter sind bei Vermeidung des Schadensersatzes verpflichtet, den zweiten Gerichtsvollzieher von einer bereits erfolgten Beschlagnahme in Kenntniß zu setzen

und ihm Einsicht des in ihren Händen befindlichen Protocolls über die Beschlagnahme zu gewähren.«

wurden ohne Debatte einstimmig angenommen.

Bei §. 726:

»Der zweite Gerichtsvollzieher darf die bereits erfolgte Beschlagnahme nicht wiederholen; er kann jedoch der erfolgten Beschlagnahme sich anschließen und andere Vermögensstücke des Schuldners nachträglich in Beschlag nehmen.

Er hat sämmtliche, die von ihm betriebene Vollstreckung betreffenden Urkunden demjenigen Gerichtsvollzieher, welchem die Fortbetreibung der mehreren Vollstreckungen obliegt, zu übermitteln und hiervon seinen Auftraggeber zu benachrichtigen.«

bemerkte ein Herr Abgeordneter: Diese Vorschriften scheinen ihm für diejenigen Staaten nicht zu passen, in welchen durch die Beschlagnahme ein Pfandrecht entstehe; und werde daher in diesen in Gemäßheit des allgemeinen Vorbehalts in §. 695 andere Bestimmungen eintreten müssen.

Darauf wurde entgegnet: Durch die Bestimmung, daß durch die Beschlagnahme ein Pfandrecht entstehe, werde die Anwendbarkeit dieser Vorschriften nicht gehindert. Denn es werde dadurch, daß der eine Gläubiger durch die Vollstreckung an der für ihn in Beschlag genommenen Sache ein Pfandrecht erlange, nicht ausgeschlossen, daß ein zweiter Gläubiger der Vollstreckung sich anschließe. Dieser letztere erwerbe durch die Anschließung gleichfalls ein Pfandrecht an der beschlagnahmten Sache, stehe jedoch dem ersten Gläubiger nach. Die Worte »der zweite Gerichtsvollzieher darf die bereits erfolgte Beschlagnahme nicht wiederholen« haben nur die Bedeutung, daß zur Vermeidung unnöthiger Weitläufigkeiten der zweite Gerichtsvollzieher nicht dasjenige wiederholen solle, was der erste bereits zum Zwecke der Beschlagnahme gethan habe, daß vielmehr durch die einfache Erklärung, er schließe der Beschlagnahme sich an, dieselbe Wirkung erreicht, fingirt werde, er habe selbst für seinen Gläubiger die Sache in Beschlag genommen.

Der §. 726 wurde dann einstimmig angenommen.

»§. 727

Durch die in Folge einer Stundung oder eines sonstigen Umstandes eintretende Hemmung der Vollstreckung hinsichtlich einer der mehreren

Forderungen, wird die Fortsetzung der Vollstreckungen hinsichtlich der übrigen Forderungen nicht gehindert.

Das Vollstreckungsgericht kann jedoch, wenn es hinsichtlich der einen von mehreren Forderungen einen Einhaltsbefehl erläßt, die einstweilige Hemmung der Vollstreckung hinsichtlich der übrigen Forderungen anordnen, wenn der Gläubiger nachweist, daß durch deren Fortsetzung sein Anspruch gefährdet werde.«

wurde von keiner Seite beanstandet.

Bei §. 728:

»Die Anschließung eines zweiten Gläubigers an die vom ersten Gläubiger erwirkte Vollstreckung gegen das Vermögen eines Schuldners ist durch die Vollstreckbarkeit des Schuldtitels bedingt; des vorgängigen Erlasses eines Befriedigungsgebots bedarf es nicht.

Die Anschließung an eine Vollstreckung ist bis dahin, daß deren Erlös in das Vermögen des Gläubigers übergegangen ist, zulässig.«

beantragte ein Herr Abgeordneter:

I. die Worte »des vorgängigen Erlasses eines Befriedigungsgebotes bedarf es nicht«

zu streichen.

Es scheine ihm bedenklich, bemerkte der Herr Antragsteller, von der allgemeinen Vorschrift des §. 660, wonach das Vollstreckungsverfahren mit dem Erlasse eines Befriedigungsgebotes begonnen werden solle und erst nach Ablauf der in ihm bestimmten Zahlungsfrist zur eigentlichen Zwangsvollstreckung übergegangen werden dürfe, bei Anschließung an die von einem andern Gläubiger erwirkte Vollstreckung eine Ausnahme zu machen, besonders dann, wenn durch die Beschlagnahme ein Pfandrecht entstehe. Es würde in einem solchen Falle, ohne daß dem Schuldner vorher Zeit und Gelegenheit gegeben wäre, seine etwaigen Einwendungen gegen die durch die Anschließung an die Vollstreckung heizutreibende Forderung bzw. gegen die Zulässigkeit des Vollstreckungsverfahrens geltend zu machen, ein Pfandrecht an den in Beschlag genommenen Vermögensobjecten entstehen, was für den Schuldner sehr lästig sein könne.

Mehrere Mitglieder konnten jedoch diese Bedenken gegen die hervorgehobenen Worte nicht theilen. Der Zweck des Befriedigungsgebotes, bemerkten dieselben,

sei nicht, Einwendungen des Schuldners gegen die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung zu veranlassen, sondern ihm eine letzte Frist zur Herbeischaffung der Befriedigungsmittel des Gläubigers zu gewähren. Zur Freilassung einer solchen Frist liege aber keine Veranlassung vor, wenn bereits ein Vollstreckungsverfahren gegen den Schuldner anhängig und ein Befriedigungsmittel bereits ausfindig gemacht worden sei. Habe der Schuldner Einwendungen gegen die Forderung des zweiten Gläubigers oder gegen die Zulässigkeit des Vollstreckungsverfahrens, so könne er diese jeden Augenblick auf dem im Gesetze vorgesehenen Wege geltend machen und verstehe es sich von selbst, daß wenn er mit ihnen durchbringe, das Vollstreckungsverfahren des zweiten Gläubigers sistirt und das etwa entstandene Pfandrecht beseitigt werde. Durch die Zulassung der Anschließung des zweiten Gläubigers ohne vorgängiges Befriedigungsgebot werde auch der Schuldner nicht gefährdet; denn durch die Anschließung werde an und für sich die Lage der Sache nicht geändert, da bereits ein Vollstreckungsverfahren anhängig sei, welches auch ohne die Anschließung durchgeführt werden müsse und dem Schuldner die Disposition über die in Beschlag genommenen Vermögenstheile entziehe. — Da ferner nach §. 729 in der Anschließungserklärung der Betrag der zu vollstreckenden Forderung angegeben und auf die vollstreckbaren Schuldtitel Bezug genommen werden müsse, so erhalte der Schuldner durch die Anschließung alle ihm nöthigen Mittheilungen, um die Einwendungen, welche ihm gegen das Vollstreckungsverfahren des sich anschließenden Gläubigers zustehen, geltend zu machen. Außerdem sei zu beachten, daß ein vollstreckbarer Schuldtitel vorliegen müsse und daß daher der Schuldner nur in höchst seltenen Fällen Einwendungen gegen die Forderung haben werde, sowie daß es sich hier nicht sowohl darum handle, daß der Gläubiger, welcher sich anschließe, Rechte gegen den Schuldner geltend machen, als den übrigen Gläubigern gegenüber seine Ansprüche wahren wolle.

Dem Herrn Antragsteller, wie einem andern Herrn Abgeordneten schien es jedoch unter Umständen für den Schuldner von großem Interesse zu sein, daß ihm die im Befriedigungsgebote bestimmte Frist auch hier freigelassen werde, da es ein wesentlicher Unterschied für ihn sei, ob er das bereits durch die Beschlagnahme entstandene Pfandrecht durch erhobene Einwen-

dungen wieder beseitigen müsse, oder dessen Entstehung durch Geltendmachung von Einwendungen innerhalb der im Befriedigungsgebote gesetzten Frist abwenden könne.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag I. mit 7 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

Ein anderer Herr Abgeordneter beantragte:

II. 1) statt des §. 728 Folgendes aufzunehmen:

»Die Anschließung an eine Vollstreckung in das Vermögen des Schuldners ist durch die Vollstreckbarkeit des Schuldtitels bedingt; des vorgängigen Befriedigungsgebotes bedarf es nicht.

Die Anschließung ist bis zur Erledigung jener Vollstreckung zulässig, jedoch nur mit der Wirkung, daß der Erlös und Betrag der in Beschlag genommenen Gegenstände, in so weit er zur Tilgung der Forderung, für welche die Beschlagnahme erfolgte, nicht erforderlich ist, zur Befriedigung der sich anschließenden Gläubiger nach der durch die Zeit des Anschlusses gebildeten Reihenfolge derselben verwendet wird.

Ansprüche, welche aus dinglichen, insbesondere Pfandrechten an den in Beschlag genommenen Sachen, auf den Erlös derselben geltend gemacht werden können, und die über Eröffnung des Concurfes über das gesammte Vermögen des Schuldners bestehenden Vorschriften werden durch diese Bestimmungen nicht berührt.«

2) folgeweise die Ziffer 3 des §. 729 durch folgende Fassung zu ersetzen:

»Die Anschließerkklärung an die Beschlagnahme der §. 710 bezeichneten Ansprüche des Schuldners ist zugleich dem Schuldner desselben zu behändigen, und ermächtigt den Gläubiger zur Klage gegen diesen in derselben Weise wie die Beschlagnahme.

Erfolgt die Anschließerkklärung, nachdem diese Klage in Gemäßheit der Beschlagnahme oder einer früheren Anschließungserklärung bereits erhoben war, so ist der sich anschließende Gläubiger befugt, dem klagenden Theile in jeder Lage des Rechtsstreits als Streitgenosse beizutreten.«

und

3) die §§. 731 und 732 des Entwurfs zu streichen, indem derselbe bemerkte: Die Bestimmungen des Entwurfs normiren auch außer den Fällen, wo Einsprüche Dritter gegen die Beschlagnahme aus dinglichen Rechten

an den in Beschlag genommenen Sachen und Forderungen zu erledigen seien, ein Verfahren über die Anschließung und Vertheilung der aus der Vollstreckung gewonnenen Gelder, ohne Rücksicht auf die Solvenz oder Unzureichheit des gesammten Vermögens des Schuldners. Ein solches Verfahren scheine ihm unvereinbar mit den gemeinrechtlichen Grundsätzen über die Eröffnung und Verhandlung des Concursoprocesses, und bei dem Vorhandensein genügender Executionsobjecte für die verschiedenen Gläubiger eine wesentliche Erschwerung und Gefährdung bereits eingeleiteter Vollstreckungen, insbesondere auch durch Collusionen des Schuldners mit dritten Personen zu enthalten; im Falle wirklicher Ueberschuldung des Schuldners aber derjenigen Vorkehrungen zu entbehren, welche im Concursoprocess zur Regulirung des Verfahrens und zum Schutze des materiellen Rechts seither nothwendig erachtet worden seien, in welcher Beziehung er auf die Bestellung des Curators und Contradictors insbesondere aufmerksam mache.

In wesentlicher Uebereinstimmung mit dem Art. 1009 des Großh. Hessischen Entwurfs und §. 967 des Großh. Badischen Gesetzes befolgten Grundsätzen glaube er deshalb die beantragten Bestimmungen empfehlen zu können.

Diese Bedenken gegen die Bestimmungen des §. 728 des Entwurfs wurden von mehreren Mitgliedern nicht getheilt, dieselben erklärten sich vielmehr gegen die vorerwähnten Anträge.

Die Vorschriften des §. 728, bemerkte zunächst der Herr Referent, seien durchaus nicht unvereinbar mit den gemeinrechtlichen Grundsätzen über den Concursoprocess, lassen diese vielmehr, wie auch die Erfahrung in Hannover lehre, völlig unberührt, indem sie neben jenen stehen. Dieselben haben nur die Bedeutung in Fällen, in denen es dem Interesse der mehreren Gläubiger entspreche, ein förmliches Concursoverfahren gegen ihren Schuldner nicht eintreten zu lassen, ohne ein solches das vorhandene Vermögen des Schuldners unter sich zu vertheilen. Die Zweckmäßigkeit eines solchen Verfahrens trete klar hervor, wenn man erwäge, daß das förmliche Concursoverfahren stets verhältnißmäßig große Kosten verursache, und daß daher bei geringem Activvermögen des Schuldners zum Nachtheile der Gläubiger ein großer Theil des sonst zu ihrer Befriedigung zu verwendenden Vermögens ihres Schuldners durch diese

Kosten des Concurſsverfahrens verſchlungen werde. Jedem Gläubiger ſtehe aber in jedem Augenblicke das Recht zu, die Einleitung des förmlichen Concurſsverfahrens zu beantragen, ſobald die Vorausſetzungen eines ſolchen überhaupt vorhanden ſeien, und werde damit vollſtändig die Beforgniß der Gefährdung des erſten Gläubigers durch Colluſionen zwiſchen dem Schuldner und dritten, der Execution ſich anschließenden Perſonen beſeitigt. Denn ſobald der Gläubiger, welcher zunächſt die Execution erwirkt habe, wahrnehme, daß ein anderer Gläubiger, welcher dem Executionsverfahren ſich anſchließe, eine fingirte Forderung geltend mache, und er wegen der dadurch eintretenden Inſufficienz des Vermögens des Schuldners beſorgen müſſe, nicht zur Befriedigung zu gelangen, könne er den Antrag auf Einleitung des Concurſsverfahrens ſtellen und treten dann alle diejenigen ſichernden Maßregeln ein, welche der Herr Antragſteller bei dem in §. 728 geregelten Verfahren vermiſſe. Auch nach dem gemeinen Rechte habe der Gläubiger, für welchen im Executionsverfahren Sachen in Beſchlag genommen ſeien, keineswegs einen Anſpruch darauf, aus dieſen Sachen allein oder vorzugsweiſe befriedigt zu werden, ſondern es haſte das geſammte Vermögen des Schuldners an ſich allen ſeinen Gläubigern. Durch die Pfändung entſtehe nach einzelnen Civilrechten für den Gläubiger zu Gunſten deſſen ſie ſtatgefunden habe, ein Pfandrecht an den gepfändeten Sachen, allein dadurch erlange er nur ein Vorzugsrecht, welches bei der Vertheilung des Erlöſes der gepfändeten Sachen zu berückſichtigen ſei, wenn andere Gläubiger auftreten und ein Concurſ eingeleitet werde.

Bei Prüfung der geſtellten Anträge, bemerkte ein anderer Herr Abgeordneter, müſſe man zunächſt von folgenden beiden allgemeinen Grundſätzen ausgehen:

1) Bei der Concurrenz der Anſprüche mehrerer Gläubiger gegen einen Schuldner ſeien die Rechte derſelben nicht immer gleich, ſondern es können einzelne derſelben Vorzugsrechte haben. Die Frage, ob und unter welchen Vorausſetzungen dieſes der Fall ſei? werde durch das Civilrecht entſchieden. Die Proceßordnung müſſe zwar Fürſorge treffen, daß die im Civilrechte enthaltenen Beſtimmungen über die Priorität der einzelnen Forderungen zur Geltung gelangen können, es ſei aber nicht ihre Aufgabe zu beſtimmen, daß und unter welchen Vorausſetzungen eine Forderung ein Vorzugsrecht vor einer anderen haben ſolle.

2) Das gesammte Vermögen des Schuldners bilde das gemeinsame Unterpand der Befriedigung seiner Gläubiger, insofern daher nicht der eine oder andere nach dem Civilrechte für seine Forderung ein Vorzugrecht habe, theilen die mehreren Gläubiger den Erlös des Vermögens des gemeinschaftlichen Schuldners nach Verhältniß ihrer Forderungen.

Wenn ein Vermögensstück aus dem Vermögen des Schuldners entnommen, seiner Disposition vollständig entzogen und einem seiner Gläubiger überwiesen worden sei, so könne von Ansprüchen anderer Gläubiger an diesem Vermögensobjecte behufs ihrer Befriedigung allerdings nicht mehr die Rede sein, so lange aber dieser Vermögensgegenstand noch im Bereiche der Disposition des Schuldners sich befinde, sei kein genügender Grund vorhanden, daß der Gläubiger, welcher zuerst diesen Vermögensstheil für seine Forderung habe in Beschlag nehmen lassen, dadurch ein Vorzugrecht für seine Befriedigung aus diesem Objecte gewinnen und die übrigen Gläubiger ausschließen sollte, diesen Gegenstand auch zu ihrer Befriedigung in Anspruch zu nehmen.

Die Vorschriften des Entwurfs stehen mit diesen allgemeinen Grundsätzen völlig im Einklange, während der Antrag II. davon wesentlich abweiche, indem darin bestimmt sei, daß der Erlös der in Beschlag genommenen Sachen zunächst zur Befriedigung des Gläubigers verwandt werden solle, welcher die Beschlagnahme zuerst erwirkt habe und daß auch für die Behändigung der übrigen sich anschließenden Gläubiger die Zeit des Anschlusses maßgebend sein solle.

Der Herr Antragsteller entgegnete darauf: Die Bedeutung seines Antrags sei mißverstanden worden, wenn darin ein Eingriff in das Civilrecht und der nach diesen bestehenden Vorschriften über die Reihenfolge der Befriedigung mehrerer Gläubiger gefunden worden sei. Es handle sich vielmehr nur um die Frage, ob man in dem Falle, wo eine Insufficienz des gesammten Vermögens des Schuldners nicht vorliege, vielmehr die mehreren Gläubiger in der Lage sein würden, zum Zwecke ihrer Befriedigung verschiedene Vermögenstheile des Schuldners im Zwangsvollstreckungsverfahren als Executionenobjecte zu benutzen, gestatten wolle, daß die Gläubiger gerade dasjenige Executionenobject durch Anschließung an das von einem Gläubiger bereits eingeleitete Vollstreckungs-

verfahren für sich in Anspruch nehmen, was dieser bereits mit Beschlag habe belegen lassen. Der Entwurf bejahe diese Frage ganz allgemein, während es ihm zweckmäßiger und mit dem gemeinrechtlichen Verfahren übereinstimmend zu sein scheine, daß die mehreren Gläubiger, so lange Executionsobjecte vorhanden seien, welche zu ihrer Befriedigung dienen können, diese zunächst in Anspruch nehmen müssen und ihnen nicht zu gestatten sei, dem bereits von einem anderen Gläubiger eingeleiteten Executionsverfahren mit der Wirkung sich anzuschließen, daß eine prioritätsmäßige Vertheilung des Erlöses der in Beschlag genommenen Executionsobjecte eintrete. Wenn die mehreren Gläubiger darüber einig seien, daß es ihrem Interesse am meisten entspreche, ein solches Verfahren, wie der Entwurf es regelt, eintreten zu lassen, so habe dasselbe allerdings kein Bedenken; allein es handle sich nicht bloß darum, für solche Fälle dieses Verfahren einzuführen, sondern es werde den Gläubigern allgemein die Befugniß der Anschließung, also auch gegen den Willen des Gläubigers, welcher die Execution zuerst erwirkt habe, beigelegt. — Gehe man, abweichend von gemeinrechtlichen Grundsätzen, überhaupt davon aus, daß ein concursmäßiges Verfahren auch ohne Vorhandensein der Insolvenz des Schuldners, in Bezug auf einzelne Theile des Vermögens, welche den Gegenstand eines Vollstreckungsverfahrens bilden, eintreten könne, so erscheine es nur consequent, das allgemeine Concursverfahren ganz auszuschließen oder es nur auf das Fallitwesen der Kaufleute zu beschränken.

Hierauf wurde von mehreren Mitgliedern erwidert: Es könne überall nicht zugegeben werden, daß die im Entwurfe enthaltenen Vorschriften mit den im gemeinen Rechte geltenden Grundsätzen in Widerspruch stehen und daß die in dem Antrage II. vorgeschlagenen Bestimmungen dem gemeinen Rechte entsprechen, vielmehr werde gerade umgekehrt durch die letzteren, wie bereits ausgeführt worden, der gemeinrechtlich bestehende Satz abgeändert, daß abgesehen von dem Falle der Concurseröffnung, alle Gläubiger an dem gesammten Vermögen des Schuldners ein gleiches Recht auf Befriedigung haben, ein Vorzug durch die Zeit der Beschlagnahme von Vermögensobjecten im Wege der Execution nicht begründet werde. — Nach dem dem Entwurfe zu Grunde liegenden Verfahren sei der zweite, der dritte u. Gläubiger, welcher eine

Forderung gegen seinen Schuldner betreiben lassen wolle, nicht gezwungen, der bereits von einem anderen Gläubiger eingeleiteten Vollstreckung in der Art sich anzuschließen, daß er genöthigt wäre, seine Befriedigung aus dem etwa noch bleibenden Ueberschusse zwischen der Forderung des ersten Gläubigers und dem Erlöse der in Beschlag genommenen Gegenstände zu suchen, vielmehr ergebe sich aus §. 726, daß der zweite Gerichtsvollzieher auch andere Gegenstände für die Forderung seines Gläubigers in Beschlag nehmen könne. Dann gehe aber das gesammte Vollstreckungsverfahren in die Hand des ersten Gerichtsvollziehers über und werde dieser in Gemäßheit der allgemeinen Vorschriften über das Vollstreckungsverfahren, namentlich des §. 666, zu prüfen haben, ob zum Zwecke der Befriedigung sämtlicher Gläubiger die Realisirung aller in Beschlag genommenen Vermögensobjecte nothwendig sei oder ob es ausreiche, wenn nur einzelne Executionsmittel weiter verfolgt werden oder ob, falls noch andere Executionsobjecte vorhanden seien, auch diese mit in Beschlag zu nehmen seien. Dieses Verfahren entspreche im Wesentlichen ganz dem gemeinrechtlichen Verfahren, wenn man davon absehe, daß durch die Beschlagnahme ein Pfandrecht entstehe. Denn wenn zunächst A. bei dem Gerichte die Execution wegen einer Forderung erwirke, so werde das Gericht den Gerichtsdienet beauftragen, wegen dieser Forderung die Pfändung bei dem Schuldner vorzunehmen; erwirke sodann B. gleichfalls die Execution wegen einer ihm zustehenden Forderung, so werde das Gericht den gleichen Auftrag wegen dieser Forderung ertheilen, der Gerichtsdienet, wenn die zuerst gepfändeten Gegenstände zur Befriedigung beider Forderungen nicht ausreichen, andere etwa vorhandene Gegenstände pfänden. Wenn aber andere Gegenstände nicht mehr vorhanden seien, werden die überhaupt vorhandenen Sachen verkauft und aus dem Erlöse beide Gläubiger, soweit thunlich, befriedigt werden, da A. dadurch, daß für seine Forderung die Pfändung früher erfolgt sei, als für die Forderung des B., ein größeres Recht auf Befriedigung nicht erwerbe. Wenn nach den Bestimmungen des Civilrechts durch die Beschlagnahme ein Pfandrecht constituiert werde, so gehe allerdings nach dem bekannten Sate prior tempore potior juri, der Gläubiger, für welchen zuerst die Beschlagnahme erfolgt sei, vor. Dasselbe Resultat werde in der Sache durch den Antrag II.

herbeigeführt, und liege daher in ihm ein Eingriff in das Civilrecht.

Der Entwurf, bemerkte namentlich noch ein Herr Abgeordneter, überlasse in einer den Verhältnissen völlig entsprechenden Weise den Landesgesetzen die Bestimmung darüber, wie der Erlös der Vollstreckung unter die mehreren Gläubiger zu vertheilen sei, da dieses eine civilrechtliche Frage sei. Halte eine Landesgesetzgebung die im Antrage II. enthaltenen Bestimmungen für zweckmäßig, so sei es ihr unbenommen, dieselben eintreten zu lassen, dagegen beenge der Antrag II die Landesgesetzgebung in dieser Richtung in einer nicht gerechtfertigten Weise. Während es nach dem Entwurfe völlig freigelassen sei, ob neben dem hier geregelten Vertheilungsverfahren des Erlöses der Vollstreckung unter mehrere Gläubiger der allgemeine Concursoproceß bestehen solle, schliesse der Antrag II. das im Entwurfe geregelte Verfahren aus und mache es also denjenigen Staaten, in welchen bisher der allgemeine Concursoproceß, abgesehen von dem Fallitwesen bei Kaufleuten, nicht bestanden habe, unmöglich, das bisherige Verfahren beizubehalten.

Wenngleich, bemerkte ein anderer Herr Abgeordneter, das hier geregelte Verfahren für den von ihm vertretenen Staat keine Bedeutung habe, weil nach dem dort geltenden Rechte durch die Beschlagnahme ein Pfandrecht constituirt werde, so werde er doch für den Antrag II. stimmen, weil es ihm nicht wünschenswerth erscheine, daß gewissermaßen ein Particularconcurso oder doch ein concursmäßiges Verfahren über den Erlös einer Zwangsvollstreckung eintrete, weil ferner, wenn die Anschließung an die erste Vollstreckung nur facultativ sei, ihm kein genügender Grund vorzuliegen scheine, das ganze Verfahren in die Hand des ersten Gerichtsvollziehers, welcher nicht Beauftragter des zweiten Gläubigers sei, zu legen.

Verstehe man, wurde darauf entgegnet, unter Concursoverfahren jedes Verfahren, in welchem mehrere Gläubiger concurriren, so sei das hier geregelte Verfahren allerdings ein Concursoverfahren; allein von einem Concursoverfahren im Sinne des gemeinen deutschen Proceßes könne hier überall nicht die Rede sein, da von einer Edictalladung unbekannter Gläubiger, von einer Präclusion der nicht angemeldeten Forderung u. nichts vorkomme.

Wenn der zweite Gläubiger gezwungen wäre, hob noch ein Herr Abgeordneter hervor, der von Seiten

eines anderen Gläubigers erwirkten Beschlagnahme sich anzuschließen, wenn auch noch andere Executionsobjecte vorhanden seien, so würden die Bestimmungen des Entwurfs allerdings zu großen Bedenken Veranlassung geben. Daß aber dieses nicht die Absicht sei, gehe aus den §§. 726 und 666 hervor. Bedenklich scheinen ihm die Vorschriften des §. 728 nur mit Rücksicht auf die Bestimmungen des §. 642⁹. Wenn danach die Vollstreckung auf Grund f. g. executorischer Urkunden zulässig sei, so sei allerdings große Gefahr der Collusion zwischen dem Schuldner und dritten Personen und der Gefährdung des ersten Gläubigers durch die Anschließung jener Personen vorhanden, da er nicht in der Lage sei, die Rechtmäßigkeit der aus den executorischen Urkunden zur Vollstreckung gebrachten Forderungen zu bestreiten.

In einem solchen Falle, wurde darauf entgegnet, könne der erste Gläubiger, falls durch die Forderungen der sich anschließenden Gläubiger das gesammte Vermögen des Schuldners ungenügend zu seiner Befriedigung werde, nur durch Beantragung der Concursöffnung sich helfen, während, so lange noch Executionsobjecte vorhanden seien, diese von dem Gerichtsvollzieher, welcher dann im Auftrage aller Gläubiger handle, heranzuziehen seien.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag II. mit 8 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

„§. 729.

In der Anschließungserklärung muß der Betrag der Forderung hervorgehoben und auf den vollstreckbaren Schuldtitel Bezug genommen werden; der letztere ist in glaubhafter Form der Erklärung beizufügen.

Die Erklärung erfolgt:

- 1) wenn die erste Vollstreckung von einem Gerichtsvollzieher betrieben wird, bei diesem entweder durch Gerichtsvollzieheract oder unmittelbar zum Protocoll des betreibenden Gerichtsvollziehers oder mittelst schriftlicher Eingabe;
- 2) wenn die erste Vollstreckung vom Vollstreckungsgerichte betrieben wird, bei diesem unmittelbar zu gerichtlichem Protocoll oder mittelst schriftlicher Eingabe;
- 3) wenn es sich um die Anschließung an eine Beschlagnahme von Forderungen handelt, bei dem Schuldner des Schuldners durch Gerichtsvollzieheract.

Hat der Letztere sich bereit erklärt, dem ersten Gläubiger Zahlung zu leisten, so ist ihm bei Vermeidung doppelter Zahlung aufzugeben, bis auf weitere Verfügung diese Zahlung nicht zu leisten.

War eine solche Erklärung nicht erfolgt, so ist, wenn die mehreren Gläubiger nicht als Streitgenossen auftreten wollen, ein jeder derselben befugt, wegen der Forderung Klage zu erheben, so lange und so weit dieses nicht von einem derselben bereits geschehen ist. In letzterem Falle kann der andere Gläubiger dem klagenden Gläubiger als Nebenintervenient beitreten.

Der Eingang sowie die Ziffern 1 und 2 wurden ohne Debatte einstimmig angenommen.

Statt der Ziffer 3, sowie der beiden letzten Absätze des §. 729 beantragte ein Herr Abgeordneter Folgendes aufzunehmen:

I. »§. 729^a.

Wenn es sich um die Anschließung an eine Beschlagnahme von Forderungen handelt, so ist dem Schuldner des Schuldners die Aufforderung zu behändigen, bei Vermeidung doppelter Zahlung bis auf weitere Verfügung die Zahlung nicht zu leisten.

Erkennt derselbe seine Verbindlichkeit nicht an, so ist, wenn die mehreren Gläubiger nicht als Streitgenossen auftreten wollen u. « (wie im Entwurfe).

Dieser Vorschlag, bemerkte der Herr Antragsteller, enthalte sachlich keine Abweichung vom Entwurfe; die jetzige Fassung des letzteren passe nicht mehr, nachdem die Fassung des §. 708 geändert sei, und habe sein Antrag nur den Zweck, diese Bestimmung mit der jetzigen Fassung des §. 708 in Einklang zu bringen.

Ein anderer Herr Abgeordneter beantragte

II. im letzten Absätze statt »Nebenintervenient« zu setzen »Streitgenosse«.

Es entspreche dem Verhältnisse und den Interessen des der Vollstreckung sich anschließenden Gläubigers nicht, wenn ihm in dem von dem ersten Gläubiger gegen den Schuldner geführten Prozesse nur die Stellung eines Nebenintervenienten gegeben werde, der bekanntlich nach den im §. 63 des Entwurfs enthaltenen Bestimmungen eine sehr untergeordnete und unselbstständige Stellung der Hauptpartei gegenüber habe. Der sich anschließende Gläubiger erlange durch die Anschließung dieselben Rechte, wie der erste Gläubiger, und müsse daher wie dieser, um seine Rechte genü-

gend wahren zu können, als Hauptpartei, als Streitgenosse an dem Prozesse gegen den Schuldner Theil nehmen können, mit der Beschränkung jedoch, daß er den Proceß in der Lage aufnehmen müsse, in welcher dieser zur Zeit seiner Anschließung sich befinde. Es lasse sich allerdings nicht leugnen, daß es etwas Abnormes sei, wenn im Laufe des Processes ein Dritter als Hauptpartei, als Streitgenosse an dem Prozesse Theil nehme; allein wenn man diese Verhältnisse überhaupt in der Art ordnen wolle, wie es im Entwurfe geschehen sei, so müsse man dem sich anschließenden Gläubiger diese Befugnisse geben, wenn seine Interessen nicht gefährdet werden sollen.

Nach den wesentlich abweichenden Beschlüssen zu §. 709, bemerkte der Herr Referent, passen die in dem letzten Absätze des §. 729 enthaltenen, an die seinen Anträgen zu Grunde liegende Auffassung einer Abtretung der Forderung zum Zwecke der Beitreibung, sich anschließenden Bestimmungen allerdings nicht mehr, allein man könne jetzt den sich anschließenden Gläubiger weder als Nebenintervenienten, noch als Streitgenossen in dem von dem ersten Gläubiger angestellten Prozesse gegen den Schuldner behandeln, sondern müsse das Verhältniß in derselben Weise hier unbestimmt lassen, wie dieses in §. 709 geschehen sei. Man müsse davon ausgehen, daß der sich anschließende Gläubiger dieselben Rechte erlange, wie der erste Gläubiger. Da nun dieser nach den zu §. 709 gefaßten Beschlüssen in dem gegen den Schuldner des Schuldners erhobenen Prozesse nicht Partei, sondern gesetzlicher Vertreter, Procurator des Schuldners sei, so könne auch dem zweiten Gläubiger, welcher der Vollstreckung sich anschließe, nicht die Stellung der Partei, namentlich nicht eines Streitgenossen, sondern nur die Stellung eines zweiten gesetzlichen Vertreters oder Proceßbevollmächtigten des Schuldners gegeben werden. Es werde demnach, was

III. beantragt werde,

der letzte Absatz des §. 729 in Uebereinstimmung mit den zu §. 709 gefaßten Beschlüssen in der Art zu redigiren sein, daß weder von Streitgenossenschaft, noch von Nebenintervention die Rede sei, sondern nur allgemein ausgesprochen werde, daß ein jeder der mehreren Gläubiger, wenn sie nicht gemeinsam vorgehen wollen, befugt sei, Klage zu erheben, so lange und so weit dieses nicht von einem derselben bereits geschehen sei, daß aber im letzteren Falle die anderen Gläubiger

dem Proceffe des klagenden Gläubigers beitreten können. Das rechtliche Verhältniß, in welchem der Gläubiger in einem solchen Falle stehe, werde nach den zu §. 709 gefaßten Beschlüssen, hier, wie bei §. 709, unbestimmt zu lassen und die Entwicklung desselben der Wissenschaft und Praxis zu überlassen sein.

Hiergegen wurde von verschiedenen Mitgliedern geltend gemacht: Von dem Herrn Referenten werde der Gesichtspunct, daß der Gläubiger, welcher gegen den Schuldner des Schuldners die in Beschlag genommene Forderung einklage als dessen gesetzlicher Vertreter zu betrachten sei, zu sehr premirt. Derselbe sei vielmehr ohne Frage in diesem Proceffe Partei, werde mit Recht als Kläger bezeichnet und könne man daher sehr wohl den sich anschließenden Gläubiger als Streitgenossen behandeln. Der Gläubiger sei allerdings einerseits Vertreter, Bevollmächtigter des Schuldners, andererseits handle er aber auch, indem er die beschlagnahmte Forderung einklage, im eigenen Interesse, er mache die Rechte des Schuldners zum Zwecke seiner eigenen Befriedigung geltend, er sei gewissermaßen Sequester und wie dieser in den von ihm geführten Proceffen Partei sei, so sei es auch der Gläubiger. — Das Recht, bez. der Gegenstand des Rechts, welches der Gläubiger im Proceffe verfolge, stehe nach den in §. 709 enthaltenen Bestimmungen allerdings auch nach der Beschlagnahme dem Schuldner zu, bilde einen Theil von dessen Vermögen, allein der Schuldner könne dieses Recht nicht geltend machen, sondern der Gläubiger mache es als dessen gesetzlicher Vertreter mittelst selbstständiger Klage für sich geltend, er sei procurator in rem suam, daher Partei. — In §. 709 sei nicht gesagt, der Gläubiger sei Bevollmächtigter, procurator des Schuldners, sondern man habe nur den Begriff der Cession als Regel ausgeschlossen, im Uebrigen aber das hier entstehende eigenthümliche Verhältniß mit einem bestimmten technischen Namen nicht bezeichnet, vielmehr der Wissenschaft die Entwicklung dieses Begriffs überlassen. Jedenfalls müsse aber der Gläubiger die Befugniß haben, selbstständig und ohne an den Schuldner gebunden zu sein, die in Beschlag genommene Forderung durch Klage zu verfolgen, und dieses sei auch in §. 709 ausgesprochen. Dann aber müsse nothwendig im Gesetze auch bestimmt werden, welches Verhältniß eintreten solle, wenn mehrere Gläubiger vorhanden seien und die Forderung betreiben wollen, da dem Schuldner des Schuldners nicht zu-

gemuthet werden könne, gleichzeitig wegen derselben Forderungen mit mehreren Personen selbstständige Proceffe zu führen.

Wenn man, entgegnete der Herr Referent, den Gläubiger als procurator in rem suam auffasse, so gehe man von dem Standpuncte der Cession der Forderung aus, indem der Cessionar eben procurator in rem suam sei. So könne man aber die in §. 709 beschlossene Vorschrift nach den stattgehabten Verhandlungen, sowie deshalb nicht auffassen, weil man in §. 709^a. dem in §. 709 geregelten Falle denjenigen der Cession an Zahlungstatt entgegengesetzt habe. Wesentlich für die Stellung des Gläubigers in dem Proceffe gegen den Schuldner des Schuldners sei, wer die Disposition über die Forderung, welche den Gegenstand des Processus bilde, habe, ob der Gläubiger oder der Schuldner? Diese wichtige Frage sei aber bekanntlich bei Berathung des §. 709 von den Vertheidigern der angenommenen Ansicht sehr verschieden beantwortet und nicht entschieden. Da das Verhältniß des Gläubigers in §. 709 nicht genauer bestimmt sei, so werde es auch hier nicht thunlich sein, dasselbe genau festzustellen, sondern man werde auch hier eine unbestimmte Fassung zu wählen haben.

Nachdem noch ein Herr Abgeordneter bemerkt hatte, daß er mit dieser Auffassung im Resultate einverstanden sei, daß jedoch die Stellung des Gläubigers sich nach den in den einzelnen Staaten geltenden civilrechtlichen Bestimmungen über die Wirkung der Beschlagnahme regele, und nachdem der Antrag II. von dessen Urheber zurückgezogen worden war, wurde der Antrag I. bis zu den Worten »zu leisten« mit 9 gegen 1 Stimme angenommen und sodann durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten beschlossen, den letzten Absatz des §. 729 unter Weglassung der Bezeichnung des Gläubigers als »Streitgenossen« oder »Nebenintervenienten« in der Art zu fassen, daß diese Bestimmung in Uebereinstimmung mit den zu §. 709 gefaßten Beschlüssen stehe.

»§. 730.

Die Anschließung an eine bereits vollzogene Schuldhast ist zulässig, wenn der Vollzug der Schuldhast statthast erscheint.

Die Anschließungserklärung erfolgt gegenüber dem Schuldner durch Gerichtsvollzieheract, welcher den Vorschriften des §. 729 Abs. 1 entsprechen muß und der mit der Bewahrung oder Bewa-

hung des Schuldners betrauten Person in Abschrift mitzutheilen ist.

Mehrere Gläubiger haben für die Zeit, während welcher die Schuldhast in ihrem gemeinsamen Interesse vollzogen wird, die Kosten derselben zu gleichen Theilen vorzuschießen; sie haften hiefür gegenseitig, dem zum Bezuge der Kosten Berechtigten aber solidarisch. Ist der eine von mehreren Gläubigern in der Vorauszahlung säumig, so erfolgt die Haftentlassung erst dann, wenn binnen einer vom Vollstreckungsgerichte zu bestimmenden Frist die Einzahlung des Vorschusses von Seiten des einen oder anderen Gläubigers nicht erfolgt.«

Die beiden ersten Absätze wurden einstimmig angenommen.

Den dritten Absatz beantragte ein Herr Abgeordneter zu streichen, weil es ihm zweckmäßiger erschien, die Regelung dieser Verhältnisse den Landesgesetzen zu überlassen, und weil durch die hier gegebene Vorschrift, daß die mehreren Gläubiger für die Zahlung der Kosten solidarisch haften, für den Fall große Unzuträglichkeiten entstehen können, daß ein Kostenvorschuß nicht verlangt und geleistet worden sei.

Der Antrag auf Streichung wurde durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten angenommen.

»§. 731.

Reicht der Erlös der Vollstreckungen zur Befriedigung der mehreren Gläubiger nicht hin, so ist derselbe an das Vollstreckungsgericht abzuliefern, sofern nicht die Gläubiger über die Vertheilung des Erlöses sich vereinbaren.«

wurde einstimmig angenommen.

Bei §. 732:

»Die Vertheilung des Erlöses der Vollstreckungen unter mehrere Gläubiger erfolgt prioritätsmäßig nach näherer Vorschrift der Landesgesetze.«
welcher im Uebrigen angenommen wurde, wurde einstimmig beschloffen, das Wort »prioritätsmäßig« zu streichen, nachdem hervorgehoben worden war, daß dasselbe überflüssig und nicht völlig zutreffend sei, da die Vertheilung in Gemäßheit der in den einzelnen Landesgesetzen bestehenden Vorschriften erfolge und zwar, wenn in ihnen Vorzugsrechte bestimmt werden, auf Grund dieser, sonst aber eine Vertheilung *pro rata* statfinde.

»§. 733.

Die Vorschriften dieses Abschnitts finden sinn-
gemäße Anwendung, wenn gegen denselben
Schuldner mehrere Sicherungsarreste oder meh-
rere Sicherungsarreste und Vollstreckungen be-
trieben werden.«

wurde ohne Debatte einstimmig angenommen.

Als sodann der Herr Präsident die in der
250. Sitzung einstweilen ausgesetzte Wahl der Re-
dactionscommission zur Sprache brachte, wurden der
Herr Präsident und die Herren Abgeordneten für
Sachsen und Hannover ersucht, auch für die Folge,
wie bisher, die Geschäfte der Redactionscommission
zu übernehmen.

CCLIX. Sitzung.

Hannover, den 11. März 1865.

In der heutigen Sitzung wurden die Protocolle
der 249.—252. Sitzung verlesen und genehmigt.

CCLX. Sitzung.

Hannover, den 15. März 1865.

In der heutigen Sitzung, in welcher der wegen dringender Dienstgeschäfte einstweilen nach Hildburghausen zurückgekehrte Herzogl. Sachsen-Meiningensche Herr Abgeordnete nicht anwesend war, wurde mit der zweiten Lesung des Entwurfs begonnen.

Zum §. 1 stellte der K. Hannoversche Herr Abgeordnete den Antrag:

I. 1) den §. 1 so zu fassen:

„Die Vorschriften dieses Gesetzes finden auf bürgerliche Rechtsstreitigkeiten Anwendung, welche zur Zuständigkeit der Gerichte gehören.

Der Landesgesetzgebung bleibt jedoch vorbehalten, die Anwendbarkeit der Vorschriften dieses Gesetzes für solche Gerichte, welche für gewisse Classen von Personen bestimmt sind, auszuschließen.“

und

2) als §. 464^a. aufzunehmen:

§. 464^a.

„Der Landesgesetzgebung bleibt vorbehalten, ein außerordentliches Verfahren auch in anderen, als in den durch dieses Gesetz bestimmten Fällen einzuführen oder beizubehalten, sofern dieses durch Rücksichten auf das Civilrecht geboten wird.“

II. eventuell,

den Abs. 2 des §. 1 dahin zu fassen:

„Inwiefern bei einzelnen, in diesem Gesetze nicht besonders geregelten Arten von Rechtsstreitigkeiten oder bei Rechtsfachen, welche besonderen, in diesem Gesetze nicht erwähnten Gerichten zugewiesen sind“ u. s. w. (wie im Entw.)

Zur Begründung bemerkte der Herr Antragsteller: Die Protocolle ergeben, daß die Vorschriften des §. 1 sehr verschieden verstanden worden seien; eine deutlichere Fassung sei daher in hohem Grade wünschenswerth. Noch wesentlicher aber sei der Umstand, daß diese Vorschriften, in so weit sie einen Vorbehalt zu Gunsten der Landesgesetzgebung enthalten, weit über

diejenigen Grenzen hinausgehen, welche für solche Vorbehalte gerechtfertigt erscheinen. In dieser Beziehung gehe er davon aus, daß landesgesetzliche Vorbehalte nur gemacht werden dürfen, wenn entweder das Civilrecht oder die Behördenorganisation des einzelnen Landes sie erheische. Nach dem §. 1 des Entwurfs aber sei die Landesgesetzgebung nicht gehindert, ohne alle Rücksicht auf diese beiden Gesichtspuncte nach Belieben Rechtsfachen den Vorschriften der gemeinsamen Proceßordnung zu entziehen, z. B. Immobiliär- oder Mobilär-, persönliche oder dingliche Klagen u. s. w.; die Gemeinsamkeit der Proceßordnung werde dadurch selbstverständlich völlig in Frage gestellt.

Zweierlei komme hiebei in Betracht:

- 1) für welche Gerichte,
- 2) für welche Rechtsfachen die Proceßordnung Anwendung finden solle.

In ersterer Beziehung liege es am nächsten, die Gerichte bestimmt namhaft zu machen. Allein hievon müsse die Commission absehen, weil der Entwurf keine Vorschriften über die Gerichtsverfassung enthalte, und die Bezeichnung und Zuständigkeit der Gerichte in den Einzelstaaten sehr verschieden sei. Deshalb bleibe der Commission nur übrig, als Regel die Anwendbarkeit der Proceßordnung auf alle bürgerlichen Gerichte hinzustellen und daneben der Landesgesetzgebung Ausnahmen zu gestatten. Es frage sich dann weiter, ob die Ausnahmen einzeln aufzuzählen oder durch eine allgemeine Kategorie zu bezeichnen seien. Seines Erachtens würde der erstere Weg möglich sein, indem er keine andere Gerichte, als Militairgerichte kenne, auf welche die Proceßordnung nicht passe, und zwar auch nur wegen der Organisation der Gerichtsbarkeit in Kriegszeiten, während da, wo etwa die Militairgerichte auch in Friedenszeiten bürgerliche Gerichtsbarkeit auszuüben haben, der Anwendbarkeit der Proceßordnung kein Hinderniß entgegenstehe. Für Universitäts-, Marschalls- und andere Personalgerichte passe dagegen die Proceßordnung vollkommen. Ehegerichte, von denen früher mehrfach bei Gelegenheit dieses Paragraphen die Rede gewesen, fallen unter den zweiten oben hervorgehobenen Gesichtspunct, indem es sich bei denselben um besondere Rechtsfachen handle.

Um jedoch denjenigen Landesgesetzgebungen, welche etwa davon ausgehen möchten, daß die Proceßordnung auch abgesehen von den Militairgerichten für andere für gewisse Classen von Personen bestimmte

Gerichte nicht passe, die Möglichkeit zu verschaffen, sie auch für diese Gerichte auszuschließen, habe er bei seinem Antrage den zweiten oben angedeuteten Weg gewählt und für eine ganze Kategorie von Fällen eine Ausnahme zugelassen. Unter dieselbe fallen besondere Gerichte für Studenten, Hofbediente, Militairpersonen, Geistliche, in so fern dieselben in Personalsachen noch unter geistlichen Gerichten stehen u. s. w.

Was aber die zweite Frage anbelange, für welche Rechtsachen eine Ausnahme zu gestatten sei, so müsse die Beschränkung durch das Civilrecht gegeben werden; es müsse der Landesgesetzgebung vorbehalten werden, außerordentliche Verfahrensarten dann anzuordnen, wenn das Civilrecht (im weitesten Sinne genommen) es erheische. Hiernach würde z. B. für Ehe-, Lehn-, Bergsachen, für die Erwiggeldsachen in München u. s. w. ein außerordentliches Verfahren zulässig erscheinen. Ein solcher Vorbehalt gehöre aber nicht an diese Stelle des Gesetzes, sondern in den Abschnitt von den außerordentlichen Verfahrensarten, da es sich nur um Modificationen des regelmäßigen Verfahrens, welche sich nach dem gewöhnlichen Begriffe als außerordentliche Verfahrensarten darstellen, handle, und da, wenn man dieselben in dem Entwurfe selbst geregelt hätte, man ihnen eben so wie den Wechselsachen oder wie im österreichischen Entwurfe den Bergsachen, im bayerischen den Erwiggeldsachen, dort ihre Stelle angewiesen haben würde.

Für den Fall aber, daß sein principaler Antrag keinen Beifall finden sollte, habe er, um wenigstens die über die Tragweite des §. 1 vielfach hervorgetretenen Zweifel zu lösen, den eventuellen Antrag gestellt, in welchem deutlich ausgesprochen sei, daß für diejenigen Gerichte und für diejenigen Rechtsachen, wie für die Handelsgerichte und die Wechselsachen, für welche der Entwurf ein besonderes Verfahren geregelt habe, der Landesgesetzgebung eine Abänderung der Vorschriften der Proceßordnung nicht freistehen solle, während im Uebrigen ihr allerdings nach ihrem Ermessen gestattet sein würde, außerordentliche Verfahrensarten für gewisse Rechtsachen einzuführen oder die Anwendbarkeit der Proceßordnung für besondere Gerichte auszuschließen.

Ein Herr Abgeordneter erklärte sich gegen den principalen Antrag, da, wenn auch der erste Theil desselben annehmbar erscheine, doch der zweite, welcher auf das Civilrecht Bezug nehme, nicht klar sei, indem

man darüber Zweifel hegen könne, ob das Eherecht, bei welchem mannichfache geistige und religiöse Rücksichten in Betracht kommen, einen Theil des bürgerlichen Rechts bilden. Deshalb ziehe er den eventuellen Antrag vor, in welchem der Gedanke einen klaren Ausdruck gefunden habe, daß entweder für gewisse Gerichte oder für gewisse Rechtsstreitigkeiten, für welche das Verfahren eine besondere Regelung im Entwurfe nicht gefunden habe, eine abweichende Regelung durch die Landesgesetzgebung nothwendig sein könne. In diesem Antrage erscheine aber der Ausdruck »nicht besonders geregelten Arten von Rechtsstreitigkeiten« nicht angemessen, da nicht die Arten der Rechtsstreitigkeiten zu regeln seien, sondern das Verfahren für dieselben. Deshalb schlage er vor,

III. statt jener Worte im Antrage II. zu setzen:
 »Arten von Rechtsstreitigkeiten, für welche das Verfahren in diesem Gesetze nicht besonders geregelt ist.«

Der Königl. Hannov. Herr Abgeordnete erwiderte hierauf, es könne nicht zweifelhaft sein, daß, wenn im Entwurfe von »Civilrecht« die Rede, dieses Wort stets im weitesten Sinne zu nehmen und mithin das gesammte materielle Recht darunter zu begreifen sei, insbesondere auch das Eherecht, indem der Gegensatz zwischen Civilrecht im engeren Sinne und dem canonischen Recht im Entwurfe niemals in Betracht komme. Gegen den Verbesserungsantrag (III.) zu seinem eventuellen Antrage habe er übrigens nichts zu erinnern.

Ein anderer Herr Abgeordneter beantragte,

IV. den §. 1 so zu fassen:

»Die Vorschriften dieser Proceßordnung finden auf die vor die ordentlichen Collegialgerichte, die Einzelrichter (im Sinne dieses Gesetzes) und die Handelsgerichte gehörigen Rechtsstreitigkeiten Anwendung, insoweit nicht für gewisse Arten von Rechtsfachen durch die Landesgesetze aus Rücksichten auf das Civilrecht ein abweichendes Verfahren eingeführt oder beibehalten wird.«

und hob zur Begründung hervor: Sein Antrag beruhe auf demselben Gedanken, wie die Anträge des Königl. Hannov. Herrn Abgeordneten, indem er gleichfalls die beiden Fragen berühre, für welche Gerichte und für welche Arten von Rechtsstreitigkeiten ausnahmsweise die Anwendbarkeit der Proceßordnung durch die Landesgesetzgebung ausgeschlossen werden

dürfe. Er unterscheide sich aber in so fern, als er deutlich ausspreche, was dort nur angedeutet werde.

In Bezug auf die erste Frage sei in Erwägung zu ziehen, daß in jedem Staate verschiedene Gerichte neben einander bestehen, zunächst die ordentlichen Collegialgerichte, welche die Fülle der Gerichtsbarkeit, die *jurisdictio ordinaria*, besitzen und für alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, insoweit sie ihnen nicht ausnahmsweise entzogen, zuständig seien, daneben aber eine Reihe von Ausnahmengerichten, theils in Gemäßheit des Entwurfs, theils in Gemäßheit der Landesgesetze. Der Entwurf kenne in dieser Beziehung die Einzelgerichte und die Handelsgerichte; particularrechtlich bestehen aber außerdem noch manche andere Ausnahmegerichte, welche der Entwurf gar nicht berücksichtigt habe und nicht habe berücksichtigen können, z. B. Militair-, Lehn-, Ehe-, Bergwerks-, Grundablösungsgerichte, Gerichtshöfe für streitige Administrativsachen u. s. w. Die vollständige Ignorirung dieser Gerichte im Entwurfe habe zur nothwendigen Folge, daß der Landesgesetzgebung gestattet sein müsse, auf dieselben die Vorschriften des Entwurfs, welche ja gar nicht auf diese Gerichte berechnet seien, für unanwendbar zu erklären. In dem eventuellen Antrage des Königl. Hannov. Herrn Abgeordneten sei derselbe Gedanke enthalten, aber dunkler ausgedrückt, da man erst aus dem weiteren Inhalte des Entwurfs ersehen müsse, welches denn die in dem Entwurfe erwähnten Gerichte seien. Zweckmäßiger erscheine es, geradezu hier diejenigen Gerichte bestimmt zu bezeichnen und zu nennen, für welche die Vorschriften dieses Entwurfs gegeben sein sollen, und dieses seien eben die in seinem Antrage hervorgehobenen ordentlichen Collegialgerichte, die Einzelrichter im Sinne dieses Gesetzes und die Handelsgerichte. Den Einzelstaaten könne es daneben überlassen bleiben, den Vorschriften ganz oder theilweise auf andere Ausnahmegerichte Anwendung zu geben, welche in dem Entwurfe nicht berührt seien; der Entwurf selbst könne aber nichts darüber bestimmen. Der in seinem Antrage sich findende Ausdruck »ordentliche Collegialgerichte« könne nicht vermieden werden, da in jedem Staate neben denselben noch andere Collegialgerichte, z. B. Lehnhöfe, Ehegerichte u. s. w. bestehen werden, von welchen die regelmäßig zuständigen Collegialgerichte durch den Zusatz »ordentliche« zu unterscheiden seien.

Durch die zweite Hälfte seines Antrags aber

werde die Frage gelöst, in wie fern einzelne Arten von Rechtsstreitigkeiten, obwohl sie vor die ordentlichen Collegialgerichte verwiesen seien, dennoch von den Vorschriften des Entwurfs ausgenommen werden können. In dieser Beziehung schließe er sich ganz der Ansicht des Königl. Hannov. Herrn Abgeordneten an, daß die Ausnahmen nicht völlig dem Belieben der Landesgesetzgebung überlassen bleiben dürfen, sondern auf das Civilrecht zurückzuführen seien. Damit werde den Bedürfnissen der Einzelstaaten völlig Genüge geleistet. Diejenigen außerordentlichen Verfahrensarten z. B., welche in den Ländern des französisch-rheinischen Processes nothwendig werden beibehalten werden müssen, obgleich sie vor die ordentlichen Gerichte gehören, wie das Verfahren für Klagen gegen Notare auf Ertheilung von Ausfertigungen und Abschriften, für Klagen der Ehefrauen auf Autorisation gegen ihre Ehemänner, für Ehescheidungs- und Gütertrennungsklagen u. s. w., lassen sich sämmtlich auf das Civilrecht zurückführen; wenigstens können in allen diesen Fällen im Civilrechte Anhaltspuncte für die Nothwendigkeit gefunden werden, für diese Rechtsfachen ein abweichendes Verfahren zu bestimmen. Keinenfalls aber dürfe der §. 1 des Entwurfs in seiner jetzigen Fassung bestehen bleiben; denn der Abs. 1 spreche in seiner Allgemeinheit eine Unrichtigkeit aus, und der Abs. 2 enthalte sofort die Negation dessen, was im Abs. 1 gesagt worden sei.

Gegen den Antrag IV. und den principalen Antrag des K. Hannov. Herrn Abgeordneten wurde von mehreren Seiten geltend gemacht, die Verweisung auf das Civilrecht erfülle hier den Zweck nicht, den man erreichen wolle. Denn nehme man den Ausdruck in dem engeren, gewöhnlichen Sinne, so werden manche Ausnahmegestimmungen nicht dadurch getroffen werden, welche für einzelne Staaten ein Bedürfnis seien, z. B. besondere Bestimmungen für Ehesachen, welche nicht civilrechtlicher, sondern processualischer Natur seien, wie über die Zuziehung eines Geistlichen beim Sühneversuch, über die Nothwendigkeit des persönlichen Erscheinens u. s. w., oder auch besondere Bestimmungen über Miethsstreitigkeiten, welche in einzelnen Staaten nicht mit Rücksicht auf das Civilrecht, sondern lediglich aus Zweckmäßigkeitsrücksichten gegeben seien. Nehme man aber den Ausdruck »Civilrecht« in dem allgemeinen, von dem K. Hannov. Herrn Abgeordneten hervorgehobenen Sinne, so sei wiederum gar keine Grenze gegeben, da die Landesgesetzgebung unter jener

Voraussetzung alles Mögliche unter dem Civilrecht begreifen könne. Auch erscheine eine Begrenzung der Landesgesetzgebung durch Rücksichten auf das Civilrecht unstatthaft, da mancherlei andere Rücksichten es der Landesgesetzgebung wünschenswerth machen könnten, außerordentliche Verfahrensarten einzuführen.

Der R. Hannov. Herr Abgeordnete erwiderte hierauf, seines Erachtens könne es vom Standpuncte gemeinsamer Gesetzgebung aus den Einzelstaaten nicht gestattet werden, den Entwurf aus beliebigen Rücksichten abzuändern. Wollte man davon ausgehen, so würde ein einziger allgemeiner Vorbehalt im Entwurfe genügen; allein alsdann würde man jenen Standpunct, den die Commission stets festhalten müsse, gänzlich verlassen. Mit dem Urheber des Antrags IV. sei er dem Grundgedanken nach einverstanden. Der Unterschied liege in Bezug auf die erste hier erörterte Frage nur darin, daß der Antrag IV. die Gerichte, auf welche die Proceßordnung Anwendung finden solle, positiv bestimme. Dieses sei an sich wünschenswerth, aber nicht durchführbar, da der Entwurf nicht bestimmen könne, welche Gerichte im Sinne des Gesetzes ordentliche Gerichte seien, dieses vielmehr Sache der Gerichtsverfassung des einzelnen Landes sei. In Ländern, in welchen noch privilegirter Gerichtsstand oder Patrimonialgerichte bestehen, würde es z. B. bei Annahme des Antrags zweifelhaft sein, ob der Entwurf auch diese Gerichte unter den ordentlichen Gerichten begreife. Auch was unter Einzelrichtern zu verstehen, würde zweifelhaft sein, weil im Entwurfe von Einzelrichtern nur im Gegensatze von Collegialgerichten die Rede sei, es außer den gewöhnlichen Einzelrichtern aber auch noch andere Einzelrichter, z. B. bei Militärgerichten, geben könne. Und diese Zweifel würden um so eher entstehen können, da in dem Antrage der Beisatz »ordentliche« nur den Collegialgerichten, nicht aber den Einzelrichtern gegeben sei, was zwar wohl der französischen, nicht aber der deutschen Anschauung entspreche, nach welcher nicht bloß Collegialgerichte, sondern auch Einzelgerichte zu den ordentlichen Gerichten gehören.

In Bezug auf die zweite Frage sei zwischen seinem Antrage I. und dem Antrage IV. nur der systematische Unterschied vorhanden, daß nach dem ersteren dieser Punct später geregelt werden solle, was wünschenswerth erscheine, weil er sich an die außerordentlichen Verfahrensarten naturgemäß anschließe.

Die Verweisung auf das Civilrecht habe bis dahin keine Schwierigkeiten im Entwurfe hervorgerufen und werde schwerlich auch hier den Landesgesetzgebungen solche bereiten. Was insbesondere das Verfahren in Ehesachen betreffe, so handle es sich in demselben zwar nur um processualische Formen; diese seien aber gerade durch Rücksichten auf das Civilrecht geboten. So sei z. B. die Nothwendigkeit des Sühneversuchs durch die Bedeutung der Ehe als eines sittlichen Instituts, die im ehegerichtlichen Verfahren nothwendigen abweichenden Vorschriften über das Geständniß und die Eideszuschreibung durch die Rücksicht auf die Erhaltung der Ehe geboten u. s. w.

Der Urheber des Antrags IV. entgegnete, er gehe davon aus, daß unter den ordentlichen Gerichten diejenigen bürgerlichen Gerichte verstanden werden, deren Zuständigkeit die Regel bilde und für alle bürgerlichen Rechtsfachen eintrete, insoweit nicht eine ausdrückliche Ausnahme durch das Gesetz begründet werde, und werde daher über den Begriff derselben bei Annahme seines Antrags Zweifel nicht entstehen. Die Einzelgerichte aber könnten zu den ordentlichen Gerichten nicht gerechnet werden, weil sie nur in Folge einer Ausnahme von der Regel bestehen, daß alle Sachen von Collegialgerichten abzuurtheilen seien. Das Mißverständniß übrigens, als ob in seinem Antrage auch andere Einzelrichter, als die regelmäßigen gemeint seien, werde durch den Zusatz »im Sinne dieses Gesetzes« vermieden. Eher könnten noch durch den Antrag II. Zweifel hervorgerufen werden, weil in dem Entwurfe außer den ordentlichen Collegialgerichten, den Einzelrichtern und den Handelsgerichten nebenher auch die besonderen Gerichte gelegentlich erwähnt werden, wie z. B. in §. 5, ohne daß es in der Absicht des Antrags liege, hinsichtlich dieser die Landesgesetzgebung in der Abänderung der Proceßordnung zu beschränken. Die Gerichtsverfassung der einzelnen Staaten solle zwar im Entwurfe nicht geregelt werden; allein gewisse Organisationsvorschriften seien im Entwurfe dennoch enthalten, insofern derselbe im §. 5 die Collegialgerichte als die ordentlichen Gerichte und daneben ausnahmsweise Einzelrichter in allen Staaten vorsehe.

Ein Herr Abgeordneter fügte zur Unterstützung des Antrags IV. noch hinzu; in der gemeinsamen Proceßordnung dürfe der Landesgesetzgebung nicht mehr

Spielraum, als absolut nöthig sei, eingeräumt werden. Von diesem Standpuncte aus erscheine der Ausdruck »einzelne Arten von Rechtsstreitigkeiten« nicht wünschenswerth, da er zu unbestimmt sei. Vielmehr sei es erforderlich, eine Grenze zu ziehen. Es verstehe sich freilich von selbst, daß es jeder Landesgesetzgebung frei stehe, Abänderungen zu treffen, welche sie wolle; allein von diesem Standpuncte dürfe eine Commission, welche die Aufgabe habe, eine gemeinsame Proceßordnung zu schaffen, nicht ausgehen; sie müsse sich vielmehr auf landesgesetzliche Vorbehalte beschränken, welche durch gewisse, in der Natur der Sache liegende Voraussetzungen nothwendig geboten seien. Diese Voraussetzungen seien aber, wie schon von anderer Seite bemerkt worden, das Civilrecht und die Gerichtsverfassung des einzelnen Landes. Die Gründe, aus welchen die einzelnen Landesgesetzgebungen außerordentliche Verfahrensarten angeordnet haben, lassen sich, wie er mit dem Herrn Vorredner annehme, mehr oder weniger auf das Civilrecht zurückführen. Insbesondere sei dieses bei den Ehefachen der Fall. Die Ehe habe das Eigenthümliche, daß bei ihr das sittliche Element die Vertragsnatur, welche allerdings gleichfalls in manchen, namentlich den vermögensrechtlichen Beziehungen hervortrete, weit überrage. Daraus folge, daß das Verfügungsrecht der Ehegatten in vielen Beziehungen beschränkt sei, und dieses müsse auch wieder auf die Gestaltung des processualischen Verfahrens Einfluß äußern. In Bezug auf die durch die Gerichtsverfassung gebotenen Ausnahmen aber diene es zur Verdeutlichung, wenn die Gerichte, auf welche die Proceßordnung nothwendig Anwendung finden müsse, in dem Entwurfe hervorgehoben werden; mit dem technischen Ausdrucke könne dieses zwar nicht geschehen, aber die im Antrage IV. gewählte allgemeinere Bezeichnung werde keinen Zweifel lassen, was darunter verstanden sei.

Diesen Ausführungen gegenüber wurde schließlich von mehreren Seiten geltend gemacht: Wenn dem Ausdrucke »Civilrecht« eine so weite Auslegung gegeben werde, wie von den Herren Vorrednern, so haben die Anträge I. und IV. keine andere Bedeutung als der §. 1 des Entwurfs; denn alsdann werde keine Landesgesetzgebung gehindert sein, alle möglichen Verfahrensarten, z. B. über Immobiliarklagen, Besitz-, Miethsstreitigkeiten u. s. w. mit Rücksicht darauf, daß sie mit dem Civilrechte zusammenhängen, einzu-

führen, wenngleich sie durch das letztere streng genommen nicht geboten seien. Dagegen sei mit jenen Anträgen der Uebelstand verbunden, daß eine Landesgesetzgebung, welche jenen unbestimmten Vorbehalt strenger auslegen zu müssen glaube, leicht in Verlegenheit gerathen könne, wenn sie mehr aus Zweckmäßigkeitsrücksichten, als aus Rücksichten auf das Civilrecht eine im Entwurfe nicht besonders geregelte Verfahrensart, z. B. für Besitz- oder Miethstreitigkeiten, einführen wolle. Eine gewisse Unbestimmtheit in der Fassung sei hier durch die Natur der Sache geboten. Soweit eine Begrenzung überhaupt möglich, sei dieselbe am zweckmäßigsten durch den Antrag II. gegeben.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag IV. mit 6 gegen 3, und der Antrag I. mit 8 gegen 1 Stimme abgelehnt,

der Antrag II. aber mit dem Unterantrage III. mit 8 gegen 1 Stimme angenommen.

Zum §. 2 stellte ein Herr Abgeordneter den Antrag,

statt der Worte »den Wirkungskreis der Staatsanwaltschaft — — — zu übertragen« zu setzen: »über die Mitwirkung einer Staatsanwaltschaft in dem bürgerlichen Rechtsverfahren zu entscheiden«

indem er bemerkte: Seine Absicht gehe dahin, daß der Entwurf über die Staatsanwaltschaft gar keine Bestimmungen aufnehmen, vielmehr der Landesgesetzgebung gänzlich überlassen solle, ob sie dieses Institut einführen wolle oder nicht. Wie berechtigt dieser Antrag sei, beweise das Ergebnis der ersten Lesung. Einerseits sei im §. 156 beschlossen, daß der Staatsanwalt in allen Sitzungen der Collegialgerichte gegenwärtig sein müsse, andererseits aber kein Rechtsnachtheil für den Fall seiner Abwesenheit angedroht; einerseits sei im §. 157 gesagt, dieses Gesetz solle die Fälle bestimmen, in welchen der Staatsanwalt das Wort ergreifen müsse; andererseits fehle eine solche Bestimmung gänzlich. Es sei mithin nicht gelungen, der Staatsanwaltschaft im Entwurfe eine solche Bedeutung zu geben, daß sie als ein fertiges, der Ergänzung durch die Landesgesetzgebung nicht weiter bedürftiges Institut erscheine. Dieses sei auch sehr erklärlich, da über dieses Institut in den verschiedenen Gegenden Deutschlands sehr verschieden geurtheilt werde, und auch in der Commission die Ansichten sehr getheilt darüber gewesen seien. Unter diesen Um-

ständen nun erscheine es offenbar am zweckmäßigsten, die Regelung des Instituts im Entwurfe gar nicht vorzunehmen, sondern ganz und gar der Landesgesetzgebung zu überlassen. Dadurch werden auf der einen Seite diejenigen Länder, welche die Mitwirkung der Staatsanwaltschaft bei der bürgerlichen Rechtspflege für wünschenswerth erachten, in keiner Weise an ihrer Beibehaltung oder Einführung gehindert; andererseits werde aber auch denjenigen Ländern, welche von dem entgegengesetzten Standpuncte ausgehen, die Annahme der Proceßordnung nicht erschwert, was nach den Beschlüssen der ersten Lesung der Fall sein würde. Denn wenngleich in Folge des im §. 2 gemachten Vorbehalts der Landesgesetzgebung jede Abänderung des Entwurfs in Bezug auf die Staatsanwaltschaft freigestellt sei, so liege doch schon darin, daß die Commission sich für ein bürgerliches Rechtsverfahren unter Mitwirkung der Staatsanwaltschaft als für das Angemessenere und Vollkommenere ausgesprochen habe, bei der Abneigung, welche man daselbst, besonders bei den Gerichten, gegen das ausländische Institut hege, ein Hinderniß, dem Entwurfe Eingang zu verschaffen. Auch die Kritik, z. B. Osterloh in seiner Schrift über die Reform der Civilproceßgesetzgebung in Sachsen und in Deutschland, habe sich in diesem Sinne ausgesprochen.

Der K. Hannov. Herr Abgeordnete entgegnete hierauf, durch die Aufnahme der Staatsanwaltschaft in den Entwurf könne denjenigen Staaten, welche dieselbe nicht einführen wollen, die Annahme derselben nicht erschwert werden, weil im §. 2 der Landesgesetzgebung in dieser Beziehung völlig freie Hand gelassen sei. Dagegen würde bei der seit den letzten Jahren der Staatsanwaltschaft höchst ungünstigen Stimmung in Deutschland — welche übrigens wahrscheinlich nur vorübergehend sein werde — denjenigen Staaten, in welchen die Mitwirkung der Staatsanwaltschaft bei der bürgerlichen Rechtspflege in mehr oder weniger großem Umfange bestehe, die Beibehaltung der Staatsanwaltschaft erschwert, wenn dieselbe in dem Entwurfe gänzlich beseitigt werden würde. Hierin liege aber ein großer Uebelstand für diese Staaten. Denn schwerlich werde ein Staat, welcher die Vortheile der Mitwirkung der Staatsanwaltschaft bei der bürgerlichen Rechtspflege kennen gelernt habe, sich dazu entschließen, dieselbe wieder aufzugeben. Ueberall, wo in neuerer Zeit eine Reform des Civilproceßverfahrens eingeführt

sei, wie in Hannover, Oldenburg und Braunschweig, bestehe auch eine Mitwirkung der Staatsanwaltschaft, und überall habe sich dieselbe bewährt. Sie sei besonders wünschenswerth bei einem Verfahren, bei welchem die Proceßleitung in den Händen der Anwälte und Gerichtsvollzieher liege; denn einer ihrer Hauptvorteile bestehe darin, daß die Aufsicht über diese Personen in ihre Hände gelegt werde. Dieses sei freilich eine Frage der Gerichtsverfassung, aber die Anordnung einer solchen Aufsicht erscheine nur möglich, wenn man der Staatsanwaltschaft überhaupt eine Thätigkeit in der Verwaltung der bürgerlichen Rechtspflege einräume und ihr insbesondere das Recht gebe, in allen Gerichtssitzungen gegenwärtig zu sein. Ob sie hierzu auch verpflichtet sein solle, sei eine daneben stehende Frage, auf welche das Finanzwesen der einzelnen Staaten und die Rücksicht auf das zur Verfügung stehende Personal einen wesentlichen Einfluß äußern werde; die Hauptsache sei, daß sie Gelegenheit habe, in allen Sachen, in denen sie es im allgemeinen Interesse für wünschenswerth erachte, das Wort zu nehmen und überhaupt thätig einzugreifen.

Ein anderer Herr Abgeordneter schloß sich diesen Ansichten an und fügte noch hinzu, da auch nach dem Entwurfe die Landesgesetzgebung völlig freie Hand habe, so könne der Antrag nur die Tendenz haben, eine Art Verurtheilung des Instituts der Staatsanwaltschaft durch die Commission herbeizuführen, welche bei der augenblicklich herrschenden, aller Wahrscheinlichkeit nach aber vorübergehenden Strömung gegen die Staatsanwaltschaft am wenigsten wünschenswerth sei. Die Regelung des Instituts in dem Entwurfe sei eine durchaus befriedigende. Es sei bestimmt worden, daß der Staatsanwalt in allen Sitzungen zugegen sein müsse und in allen Sachen das Wort ergreifen könne. Von dem französischen Systeme sei nur insofern abgewichen, als keine s. g. communicable Sachen bestimmt seien, in denen der Staatsanwalt nothwendig auftreten müsse. Hierin liege aber eher ein Vorzug, als ein Nachtheil des Entwurfs, da in anderen Sachen sein Auftreten eben so wünschenswerth sein könne, als in den s. g. communicablen.

Ein dritter Herr Abgeordneter bemerkte in derselben Richtung, er könne die Abneigung, welche sich bei Laien und Juristen vielfach gegen die Staatsanwaltschaft kundgebe, nur auf eine gewisse Voreinge-

nommenheit und den Mangel an Erfahrungen und an Benutzung derselben zurückführen. Denn für ein öffentlich-mündliches Verfahren sei dasselbe von größter Wichtigkeit, ja unentbehrlich, nur mit der Einbuße berechtigter wichtiger Interessen würde man es beseitigen können. Im ganzen Umfange der Rechtspflege handle es sich um Vollstreckung des Gesetzes. Die vollziehende Gewalt stehe der gesetzgebenden und der fürstlichen Gewalt gegenüber, welche letztere den Mittelpunkt des staatlichen Organismus bilde. Sache der vollziehenden Gewalt sei es, daß ihre Thätigkeit bis in die äußersten Spitzen des Staatsorganismus reiche und von da wieder Stoff zur Thätigkeit zurückerhalte. Die Gerichte können diesem letzteren Bedürfnisse nicht genügen. Denn sie haben sich auf die Entscheidung streitiger Fälle zu beschränken, und es liege außerhalb ihrer Aufgabe und sei bei ihrer unabhängigen Stellung unmöglich, daß sie der Continuität der vollziehenden Gewalt Rechnung tragen und der obersten Justizverwaltungsbehörde von Allem Kenntniß geben, was auf dem Gebiete der Rechtspflege vorkomme. Die Entscheidung eines streitigen Falls habe aber nicht allein ein Interesse für die streitenden Theile, sondern auch ein öffentliches Interesse. Wenn schon jeder einzelne Bürger berechtigt sei, Kenntniß davon zu nehmen, wie jede einzelne Sache entschieden werde, so sei es vollends für die höchste Staatsgewalt von größtem Interesse, daß ein Organ bestehe, welches Kenntniß von der Art und Weise der Entscheidungen nehme und dafür Sorge trage, daß die Gesetze überall eine gleichmäßige Anwendung finden. Dieses Organ sei die Staatsanwaltschaft. Dasselbe komme aber nicht nur den Gerichten gegenüber in Betracht, sondern auch gegenüber den Parteien. Den Gerichten gegenüber sei der Staatsanwalt selbst nur Partei; er nehme sein Recht vor den Gerichten, weshalb auch von einer Gefährdung der Unabhängigkeit der letzteren keine Rede sein könne.

Daneben sei die Staatsanwaltschaft wesentlich, um die äußeren Geschäfte zu verwalten und den Gerichten dadurch manche untergeordnete Thätigkeit abzunehmen, wie die Aufsicht über die gerichtlichen Unterbeamten u. s. w.

Der Herr Antragsteller erwiderte hierauf, es liege nicht in seiner Absicht, über das Institut der Staatsanwaltschaft den Stab zu brechen oder die Bedeutung derselben für die bürgerliche Rechtspflege zu

ignoriren. Sein Antrag beruhe vielmehr wesentlich darauf, daß bei dem verschiedenen Standpuncte, welchen die hier vertretenen Staaten in Bezug auf dieses Institut einnehmen, die Unmöglichkeit sich herausgestellt habe, dasselbe im Entwurfe in einer Weise zu regeln, daß es den Bedürfnissen der einzelnen Staaten genüge. Nach dem Standpuncte einiger Staaten seien der Staatsanwaltschaft noch zu wenige, nach demjenigen anderer zu viele Befugnisse beigelegt; andere wiederum wollen die Staatsanwaltschaft überhaupt nicht einführen, und in diesen werde es vielen Anstoß erregen, daß die Commission sich wenigstens im Grundsatz für die Nothwendigkeit der Staatsanwaltschaft ausgesprochen habe. Wenn dagegen die Commission in dem Entwurfe die Staatsanwaltschaft übergehe, so spreche sie sich nicht gegen den Nutzen derselben aus, sondern lasse solchen dahin gestellt, was um so gerechtfertigter erscheine, da das ganze Institut eigentlich in die Gerichtsverfassung gehöre.

Nachdem ein Mitglied diesen Anschauungen beigetreten, von anderen Seiten aber darauf entgegnet worden war, daß kein Grund vorliege, von dem früheren reiflich erwogenen Beschlusse, die Staatsanwaltschaft in dem Entwurfe nicht unberührt zu lassen, abzugehen, da allen practischen Rücksichten auf die Einzelstaaten durch den in §. 2 enthaltenen Vorbehalt Rechnung getragen werde, daß die Commission auch keineswegs die Staatsanwaltschaft für ein bei einem öffentlich-mündlichen Verfahren nothwendiges Institut hingestellt habe, indem sie sonst den Vorbehalt nicht hätte zulassen können, wurde der Antrag mit 7 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Ein Herr Abgeordneter beantragte sodann, dem §. 2 folgenden Zusatz zu geben:

»Der Landesgesetzgebung bleibt vorbehalten, an der Stelle der Einzelgerichte Collegialgerichte, welche theilweise mit nicht rechtsgelehrten Mitgliedern besetzt sind, einzusetzen und das Verfahren vor denselben besonders zu regeln.«

und bemerkte zur Begründung: In dem von ihm vertretenen Lande bestehe die Einrichtung, daß alle Gerichte erster Instanz bei der Urtheilsfällung aus zwei Rechtsgelehrten und drei Beisitzern aus dem Volke zusammengesetzt seien, daß dagegen die Instruction des Processus vor einem Einzelrichter erfolge. Diese Einrichtung aufrecht zu erhalten, sei vielleicht nöthig, weil der Verfassungsgrundsatz bestehe, daß

die Rechtspflege in allen Instanzen von Collegialgerichten ausgeübt werden müsse. Die Bestimmungen des Entwurfs, welche von Einzelrichtern reden, würden dort unter jener Voraussetzung nicht passen. Deshalb habe er den Vorbehalt beantragt, daß an die Stelle der Einzelrichter auch Collegialgerichte, welche theilweise mit nicht rechtsgelehrten Richtern besetzt seien, gesetzt werden dürfen, was aber ferner eine theilweise Aenderung der für das einzelgerichtliche Verfahren gegebenen Vorschriften zur Folge haben müsse, da diese auf Collegialgerichte nicht ohne Weiteres passen. Der Vorbehalt werde auch um so unbedenklicher sein, da Collegialgerichte eine vollkommenerere Einrichtung seien als Einzelrichter.

Der R. Hannoversche Herr Abgeordnete erklärte sich gegen den Antrag. Derselbe, bemerkte er, umfasse zwei Vorbehalte, von denen der eine sich auf die Gerichtsverfassung, der andere auf das Verfahren beziehe. Der erste sei gar nicht nothwendig, da in dem Entwurfe keine Vorschrift bestehe, wonach einzelne Sachen vor Einzelrichter verwiesen werden müssen, und es somit ohnehin der Landesgesetzgebung freistehe, alle Sachen von Collegialgerichten aburtheilen zu lassen. Der §. 6 sage nur, daß gewisse Sachen vor Einzelrichter verwiesen werden können, nicht müssen. Mache der Staat von dieser Befugniß keinen Gebrauch, so fallen für denselben alle auf die Einzelrichter sich beziehenden Bestimmungen des Entwurfs hinweg, gleichwie in denjenigen Staaten, welche keine Handelsgerichte einführen, die Bestimmungen über Handelsgerichte.

Der zweite Vorbehalt dagegen sei bedenklich, weil er viel zu weit gehe. Er würde dahin führen, daß von der Landesgesetzgebung für die mit nicht rechtsgelehrten Richtern besetzten Collegialgerichte ein von den Grundprincipien des Entwurfs völlig abweichendes Verfahren eingeführt werden könne. Hierzu liege aber keinesfalls ein Bedürfniß vor. Dieses beschränke sich vielmehr darauf, daß mit Rücksicht auf die Proceßleitung durch den Einzelrichter und die Urtheilsfällung durch ein Collegium die Abänderung einzelner Vorschriften des Entwurfs vorbehalten würde, und zwar, je nachdem man bei diesen Gerichten das ordentliche Verfahren vor Collegialgerichten oder dasjenige vor Einzelrichtern zu Grunde legen wolle, in jenem oder in diesem Verfahren. Ein solcher Vorbehalt gehöre

aber nicht hieher, sondern in den Abschnitt über das betreffende Verfahren.

Der Herr Antragsteller erwiderte hierauf, der Ausdruck »Vor die Einzelrichter gehören« im §. 6 weise darauf hin, daß der Entwurf davon ausgehe, daß in jedem Staate Einzelrichter bestehen müssen. Sei aber diese Auslegung des §. 6 richtig, so müsse, wenn einem einzelnen Staate überlassen bleiben solle, von diesem Grundsatz abzugehen, ein Vorbehalt gemacht werden, welcher im §. 2, wo überhaupt von den aus Rücksicht auf die Gerichtsverfassung der Einzelstaaten gemachten Vorbehalten die Rede sei, seinen richtigen Platz finde.

Was aber den zweiten Vorbehalt anbelange, so liege es nicht in der Absicht seiner Regierung, an dem Verfahren vor Collegialgerichten irgend etwas zu ändern, sondern nur für den Fall, daß die Beibehaltung der theilweise mit nicht rechtsgelernten Richtern besetzten Collegialgerichte nothwendig werden sollte, in dem Verfahren vor Einzelrichtern, welches im Allgemeinen auf dieselben Anwendung finden werde, diejenigen Aenderungen eintreten zu lassen, welche durch die collegiale Urtheilsfällung geboten seien.

Von verschiedenen Seiten wurde hiegegen bemerkt: Die von dem Herrn Antragsteller dem §. 6 gegebene Auslegung sei nicht richtig; derselbe schreibe nicht vor, daß überall Einzelrichter bestehen sollen, sondern setze dieses nur als die Regel voraus und regule in dieser Voraussetzung das Verfahren vor Einzelrichtern. Ein Vorbehalt in Bezug auf die Organisation anderer Gerichte sei daher überflüssig. — Was aber den Vorbehalt in Bezug auf das Verfahren betreffe, so gehöre derselbe nach dem von dem Herrn Antragsteller gegebenen Erläuterungen in den Abschnitt über das einzelrichterliche Verfahren. Am Schlusse desselben könnten diejenigen Abweichungen von diesem Verfahren, welche durch die Urtheilsfällung vor einem collegialisch besetzten Gerichte geboten seien, im Einzelnen angegeben und der Landesgesetzgebung gestattet werden. Ein ähnlicher Gedanke sei im preussischen Entwurfe in dem Verhältnisse des handelsgerichtlichen zu dem einzelrichterlichen Verfahren durchgeführt worden; das erstere lehne sich durchaus an das letztere an. Weiter zu gehen und einen völlig unbeschränkten Vorbehalt in Bezug auf das Verfahren zu machen, erscheine sehr bedenklich, weil die Gemeinsamkeit der Proceßordnung dadurch einen bedeutenden Riß erhalten würde. Denn

es könnte eine Landesgesetzgebung alsdann für die hier fraglichen Gerichte ein von den Grundprincipien der Proceßordnung, z. B. der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit, völlig abweichendes Verfahren einführen, was weit über die Bedürfnisse, für welche durch den Vorbehalt Fürsorge getroffen werden solle, hinausliegen würde. Deshalb empfehle es sich, den Antrag an dieser Stelle abzulehnen, dagegen für den Fall daß die Bedürfnisse eines Landes es erforderlich machen sollten, an die Stelle der Einzelrichter eigenthümlich zusammengesetzte Collegialgerichte zu setzen, die nothwendigen Abweichungen von dem einzelrichterlichen Verfahren in dem von dem letzteren handelnden Abschnitte zu bestimmen.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag mit 6 gegen 3 Stimmen abgelehnt; dagegen behielt sich die Versammlung vor, erforderlichenfalls in der zuletzt vorgeschlagenen Weise in dem Abschnitte über das einzelrichterliche Verfahren auf den Gegenstand zurückzukommen.

CCLXI. Sitzung.

Hannover, den 17. März 1865.

In der heutigen Sitzung beantragte der Königl. Sächs. Herr Abgeordnete:

I. den §. 4 zu streichen, und hob zur Begründung dieses Antrags hervor: Der §. 4 stehe in engem Zusammenhange mit dem §. 47 des Entwurfs und müsse er zur Begründung seines Antrags daher schon jetzt die Bestimmungen dieses Paragraphen mit berühren.

In §. 47 in Verbindung mit §. 4 des Entwurfs sei die dem Gesetze über gegenseitige Rechtshülfe zu Grunde liegende Tendenz eines Staatsvertrags auf die deutsche Civilproceßordnung übertragen worden, obgleich dies wegen der völlig verschiedenen Verhältnisse als unzulässig erscheine.

Die Tendenz des Gesetzes über gegenseitige Rechtshülfe sei nämlich dahin gerichtet, die Voraussetzungen

und Modalitäten festzustellen, unter denen die Gerichte des einen deutschen Staates den Gerichten der andern gegenseitig Rechtshilfe zu gewähren haben. Dasselbe habe daher die Natur eines zwischen den deutschen Staaten abzuschließenden Vertrags, wie dies auch in den Motiven zu diesem Gesetze S. 28 und 85 hervorgehoben worden sei.

Diese Vertragsnatur habe hauptsächlich in §. 35 dieses Gesetzes Ausdruck gefunden. Nachdem nämlich in §. 1 fg. und §. 25 fg. ausgesprochen worden sei, daß jedes in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten in einem deutschen Staate erlassene Erkenntniß u. in jedem anderen deutschen Staate zur Vollstreckung zu bringen, daß auf Antrag der Gerichte des einen deutschen Staates von den Gerichten des anderen Staates Behandlungen, Besichtigungen, Abhörung von Zeugen u. vorzunehmen, daß wenn ein Rechtsstreit in dem einen deutschen Staate anhängig geworden, in dem anderen Staate die *exceptio litis pendentis* und *rei judicatae* geltend gemacht werden könne u., bestimme §. 35:

»Als deutsche Staaten im Sinne dieses Gesetzes sind diejenigen zum deutschen Bunde gehörigen Staaten oder Landestheile anzusehen, in welchen dieses Gesetz Geltung hat.«

Publicire daher der eine deutsche Staat das Gesetz über gegenseitige Rechtshilfe, so proponire er dadurch den übrigen Staaten die Gewährung der Rechtshilfe nach Maßgabe dieses Gesetzes unter der Voraussetzung, daß diese das gedachte Gesetz gleichfalls publiciren. Publicire hierauf ein anderer deutscher Staat das Gesetz gleichfalls, so nehme er dadurch diese Proposition an und dieses Vertragsverhältniß dauere so lange fort, bis der eine oder andere dieser Staaten das Gesetz wieder außer Kraft setze.

Aus dieser Vertragsnatur folge nun

- 1) daß das Gesetz über gegenseitige Rechtshilfe in die innere Gesetzgebung nicht einzugreifen gehabt habe (vergl. z. B. §. 2 Abs. 2 des Gesetzes) und
- 2) daß den einzelnen Staaten eine Abänderung dieses Gesetzes in keiner Weise vorbehalten werden können, da die *lex contractus* selbstverständlich für sämmtliche Contrahenten eine gleichmäßige sein müsse.

Ganz anders verhalte sich dies bei einer deutschen Civilproceßordnung. Dieselbe habe ebenso wie die

Wechselordnung und das Handelsgesetzbuch für jeden Staat die Natur eines Landesgesetzes und die gemeinschaftliche Ausarbeitung derselben habe lediglich den Zweck, eine möglichst gleichmäßige Landesgesetzgebung der einzelnen deutschen Staaten herbeizuführen.

Demnach sei es für die Wirksamkeit der Civilproceßordnung, wenn dieselbe in dem einen deutschen Staate publicirt werde, ohne allen Einfluß, ob dieselbe auch in anderen deutschen Staaten zur Publication gelange, und ebenso sei es unbedenklich, den Landesgesetzgebungen Abänderungen der gemeinsam vereinbarten Civilproceßordnung vorzubehalten, sofern dies nach den Bedürfnissen des einzelnen Staates erforderlich werde. Denn derartige Abänderungen haben lediglich die Folge, daß die Gleichmäßigkeit der deutschen Landesgesetzgebungen in einem geringeren Grade erreicht werde, als dies der Fall sein würde, wenn kein Vorbehalt für die Landesgesetzgebung gemacht worden wäre.

Aus diesen Gründen erscheine es ganz verfehlt, den obenbezeichneten, dem Rechtshülfegeetze zu Grunde liegenden Gedanken auf die Civilproceßordnung zu übertragen und in §. 47 von den Gerichten des Inlandes im Sinne des §. 4 zu sprechen (Vgl. auch Osterloh: Die Reform der Civilproceßgesetzgebung S. 55 ff.). Schon die Eingangsworte des §. 47 »In Rechtsstreitigkeiten, auf welche die Vorschriften dieses Gesetzes Anwendung finden« haben keinen bestimmten Gegenstand, da die Civilproceßordnung den Landesgesetzgebungen Vieles, selbst die Regulirung mehrerer Gerichtsstände (vergl. §. 1 Abs. 2, §. 2 Abs. 2, §. 17 Abs. 4, §§. 463, 510) vorbehalten habe, und der Natur der Sache nach vorbehalten müssen.

Beide ihrer Natur nach völlig verschiedenen Gesetze können daher nicht mit einander verschmolzen werden, sondern bestehen selbstständig neben einander. Dagegen werden die in dem Rechtshülfegeetze anerkannten Gerichtsstände (wie dieses z. B. in dem sächf. Entwurfe geschehen sei) in die Civilproceßordnung aufzunehmen und dadurch als Landesgesetzliche einzuführen sein, damit diejenigen Staaten, welche die letztere annehmen, der durch das Rechtshülfegesetz gewährten Vortheile in möglichst ausgedehntem Maße theilhaftig werden. Dies sei auch bereits in den Motiven zu dem Gesetze über gegenseitige Rechtshülfe S. 28 ausgesprochen worden.

Hierzu komme aber auch noch Folgendes: Nach §. 47 des Entwurfs haben die Gerichte des Inlandes im Sinne des §. 4 in Rechtsstreitigkeiten, auf welche die Vorschriften des Entwurfs Anwendung finden, sich gegenseitig Rechtshilfe zu gewähren, wenn die beantragte Handlung für das Gericht, die Partei oder Dritte, welche sie vornehmen sollen, nicht gesetzwidrig sei. Der Satz, daß anderen Staaten Rechtshilfe zu gewähren, wenn die beantragte Handlung nicht gesetzwidrig sei, werde wohl von keinem deutschen Staate, von Retorsionsfällen abgesehen, bestritten werden; allein es sei damit für die internationale Rechtshilfe nichts gewonnen; denn die Frage, welche Handlungen der requirirte Richter für gesetzwidrige zu halten habe, gehöre zu den bestrittensten Fragen; überlasse man ihre Entscheidung lediglich dem requirirten Richter, so könne von gleichmäßiger Gewährung einer gegenseitigen Rechtshilfe nicht die Rede sein, wie er dieses bereits bei einer früheren Gelegenheit (Prot. S. 4093 ff.) ausgeführt und durch Beispiele erläutert habe. Lediglich einen solchen allgemeinen Satz im Gesetze aufzustellen, erscheine um so ungenügender, als sich in den hier fraglichen Fällen stets zwei Gerichte verschiedener Staaten gegenüberstehen, über denen keine gemeinsame Oberbehörde stehe, welche die Verschiedenheit der Ansichten über die Frage, ob Rechtshilfe zu gewähren sei oder nicht, mit bindender Kraft für beide Gerichte entscheiden könne. Wenn man eine gleichmäßige internationale Rechtshilfe regeln wolle, so müsse man den Gerichten genau vorschreiben, was sie für gesetzwidrig zu halten haben oder nicht. Alle ihm bekannten Staatsverträge über die Gewährung der Rechtshilfe schlagen auch diesen Weg ein, indem sie, den gedachten Satz als selbstverständlich voraussetzend, bestimmen, in welchen Fällen die Gerichte die Rechtshilfe zu gewähren, in welchen sie dieselbe zu versagen haben. Gerade für den von ihm vertretenen Staat seien genaue Vorschriften über die Gewährung der gegenseitigen Rechtshilfe wegen seiner geographischen Lage und seiner Handelsbeziehungen von der allergrößten Bedeutung und habe derselbe daher bereits seit dem Jahre 1839 mit mehreren Nachbarstaaten Verträge über Gewährung der Rechtshilfe abgeschlossen, welche gleichfalls von dem so eben angegebenen Gesichtspunkte ausgehen. Im Laufe der Zeit habe sich herausgestellt, daß auch der Inhalt dieser Staatsverträge nicht völlig ausreiche, indem in einzelnen nicht

besonders vorgesehenen Fällen Zweifel und Streitfragen darüber entstanden seien, ob die Rechtshülfe zu gewähren oder ob die Handlung, deren Vornahme von dem auswärtigen Gerichte verlangt worden, als gesetzwidrige von dem requirirten Richter zu betrachten sei. Man habe daher das in Sachsen bereits am 16. Januar 1865 publicirte Gesetz über Gewährung gegenseitiger Rechtshülfe benützt, um auf Grund der gemachten Erfahrungen diese Streitfragen zu erledigen und die Verträge zu ergänzen, so daß das Rechtshülfegesetz zugleich eine Novelle zu den gedachten Staatsverträgen bilde. Würde aber der Entwurf in seiner jetzigen Gestalt angenommen, so würde man auf den Standpunct zurückgedrängt, auf welchem man vor Abschluß jener Staatsverträge gestanden habe; was völlig unmöglich sei.

Der Herr Präsident beantragte gleichfalls den §. 4 zu streichen und zwar aus folgenden Gründen, indem er die Ansicht, daß derselbe in so engem Zusammenhange mit dem §. 47 stehe, wie der Herr Vorredner angenommen habe, nicht theilen konnte.

Unter den Provinzen, aus welchen der österr. Kaiserstaat zusammengesetzt sei, lassen sich drei Ländergruppen unterscheiden, deren jede zu dem Entwurfe der deutschen Civ. Pr. D. in einem anderen Verhältnisse stehe, nämlich:

- 1) diejenigen Länder, welche zum deutschen Bunde gehören und daher mit den übrigen in der Conferenz vertretenen Staaten in Beziehung auf die zu erzielende Rechtsgemeinschaft auf vollkommen gleicher Linie stehen;
- 2) solche Länder, welche zwar nicht zum deutschen Bunde gehören, aber mit den zu 1 erwähnten Provinzen (weil hier wie dort die Rechtsgesetzgebung von dem Landesfürsten gemeinschaftlich mit dem engeren Reichsrathe geübt werde) ein und dasselbe Rechtsgebiet ausmachen, und folglich auch die deutsche Civ. Pr. D. anzunehmen bestimmt seien. (Die Königreiche Galizien, Venetien und Dalmatien, das Krakauer Gebiet und die Bukowina);
- 3) endlich solche, dem deutschen Bunde gleichfalls fern stehende Länder, in denen der Landesfürst mit den bezüglichen Landtagen die Rechtsgesetzgebung übe; welche demnach ein durchaus eigenes Rechtsgebiet bilden, und voraussichtlich die deutsche Civ. Pr. D. nicht annehmen werden. (Die

Königreiche Ungarn, Kroatien und Slavonien und das Großfürstenthum Siebenbürgen.)

Sollte nun (wie es im §. 4 geschehe) erklärt werden, daß die zum deutschen Bunde gehörigen Staaten oder Landestheile, in denen die deutsche Civ. Pr. D. Geltung habe, als Inland (wenn auch nur im Sinne dieses Gesetzes) anzusehen seien, so wäre damit ausgesprochen, daß alle in den Ziffern 2 und 3 aufgezählten Provinzen nicht nur den anderen in der Konferenz vertretenen Staaten, sondern auch den Bundesländern Oesterreichs gegenüber als Ausland betrachtet und behandelt werden müßten; es wäre damit den Gerichten der österreichischen Bundesländer die Verpflichtung auferlegt, die Angehörigen aller übrigen Provinzen Oesterreichs als Ausländer zu behandeln, das heiße, sie auch allen Folgen zu unterziehen, die das Gesetz an den Begriff des Ausländers knüpfe, wie dies z. B. in Beziehung auf das forum arresti (§. 23), auf die gegenseitige Rechtshülfe (§. 47), die cautio actoria (§. 79), den Realarrest (§. 535), die Execution (§. 651) u. s. w. der Fall sei.

Daß es dem Begriffe der Einheit des Staates widersprechen würde, wenn einzelne Theile jenes Gebietes anderen Theilen desselben gegenüber als Ausland bezeichnet und als solches behandelt werden wollten, dürfte wohl keinem Zweifel unterliegen. Demnach sei Oesterreich nicht in der Lage den §. 4 und die übrigen Paragraphen des Entwurfs anzunehmen, in welchen vom Inlande im Sinne des §. 4 die Rede sei. Es müsse der größte Werth darauf gelegt werden, daß der §. 4 weggelassen, in den anderen Paragraphen aber der Ausdruck Inland vermieden und bei der Umgestaltung derselben auf die obenerwähnten eigenthümlichen Verhältnisse des Kaiserstaates Rücksicht genommen werde.

Die Bedeutung des §. 4, bemerkte der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete, sei eine rein terminologische, der Ausdruck „Inland“ sei in §. 4 technisch gebraucht, wie auch die Worte: „im Sinne dieses Gesetzes“ andeuten. Der Ausdruck sei daher auch nur in diesem besonderen technischen Sinne aufzufassen und zu erklären. Die äußere Veranlassung, den §. 4, so wie geschehen, zu fassen, liege in dem bereits von dem ersten Herrn Antragsteller angeführten §. 35 des Rechtshülfegesetzes, in welchem ganz der-

selbe Gedanke wie in §. 4 des Entwurfs enthalten sei.

Dem §. 4 liege aber der wichtige und bedeutungsvolle Gedanke zu Grunde: daß, wenn man eine gemeinsame Proceßordnung für die deutschen Bundesstaaten schaffe, die Beziehungen zwischen den Gerichten und Angehörigen derjenigen Staaten, in welchen diese Proceßordnung Gesetz werde, engere sein müssen, als dieselben sein würden, wenn eine solche gemeinsame Proceßordnung nicht bestände. Wenn man diesem wichtigen Gedanken in dem Entwurfe keinen Ausdruck geben wolle, so sinke die Arbeit der Commission lediglich zu einem wissenschaftlichen Operate herab und verliere ihre practische Bedeutung. Die der Commission von der deutschen Bundesversammlung gestellte Aufgabe bestehe aber nicht darin, wissenschaftliche Untersuchungen auf dem Gebiete der Proceßgesetzgebung anzustellen und zur Beförderung der Proceßwissenschaft beizutragen, sondern die deutsche Bundesversammlung habe mit dem der Commission erteilten Auftrage politische, staatswirthschaftliche Zwecke verfolgt, deren practische Folgen in dem Rechtsverkehre der deutschen Staaten hervortreten müssen. Insbesondere sei es zur Erreichung dieser Zwecke nothwendig, daß nach der Proceßordnung die Gerichte derjenigen Staaten, in welchen dieselbe zur Geltung gelange, sich gegenseitig ganz in derselben Weise Rechtshülfe gewähren, wie die Gerichte eines und desselben Staates. Allein um diesen Gedanken handle es sich nicht hier, sondern es werde derselbe bei den §§. 47 und 49 näher zu erörtern sein, und beschränke er sich daher hier darauf, zu bemerken, daß er die gegen die Bestimmungen des Entwurfs von dem ersten Herrn Antragsteller geäußerten Bedenken durchaus nicht theilen könne. Der §. 4 habe eine über die Bestimmungen der §§. 47, 49 weit hinausgehende Bedeutung, indem er allgemein und nicht bloß in Beziehung auf die citirten Paragraphen den Begriff, welchen der Entwurf mit dem Ausdrücke »Inland« und »Ausland« verbinde, feststelle. Die von dem ersten Herrn Antragsteller geäußerten Ansichten begründen nicht die Streichung des §. 4, sondern würden nur dahin führen können, in §. 47 statt »Inlandes« zu setzen: »Landes«.

In den von dem Herrn Vorredner zur Begründung der Streichung des §. 4 ausgeführten Gründen werden gegen den Ausdruck »Inland« an sich Bedenken nicht erhoben, sondern es werde die Streichung

des §. 4 mit Rücksicht auf die besonderen Verhältnisse des österreichischen Kaiserstaats für nothwendig erklärt. Nach den Motiven dieses Antrags werde nicht verlangt, daß die Angehörigen solcher Landestheile des Kaiserstaates Oesterreich, welche dem deutschen Bunde nicht angehören, in den übrigen deutschen Bundesstaaten, in welchen der Entwurf der Proceßordnung angenommen werde, den Angehörigen dieser Staaten völlig gleich gestellt werden, sondern man wolle es nur ausschließen, daß die Angehörigen derjenigen Länder des österreichischen Kaiserstaates, welche dem deutschen Bunde nicht angehören, vor den Gerichten derjenigen österreichischen Provinzen, in welchen der Entwurf als Gesetz angenommen werde, als Ausländer betrachtet werden können. Man wolle also z. B. ausschließen, daß ein Ungar, welcher vor dem Gerichte in Wien klage, als Ausländer behandelt, also angehalten werden könne, eine Caution für die Proceßkosten zu bestellen, während man nicht davon ausgehe, daß ein vor einem hannoverschen Gerichte als Kläger auftretender Ungar, ebenso wie ein Angehöriger der zum Inlande im Sinne des Entwurfs gehörigen Staaten bez. Landestheile, von dieser Caution frei sei. Daß ein Staat nicht in die Lage versetzt werden dürfe, die Angehörigen seines Staatsgebiets sofern sie nach dem, in ihm geltenden Staatsrechte zum Inlande gehören, vor seinen eigenen Gerichten verschieden zu behandeln, je nachdem sie diesem oder jenem Landestheile angehören, sei so selbstverständlich, daß überall nicht angenommen werden könne, daß die Bedeutung des §. 4 des Entwurfs eine diesem Sache entgegenstehende sei. Er seinerseits sei davon ausgegangen, daß ein Staat, welcher nicht zum deutschen Bunde gehörige Landestheile besitze, in der Lage sei, im Wege der Landesgesetzgebung zu bestimmen, daß die Angehörigen dieser Landestheile vor den Landesgerichten völlig den Angehörigen der dem deutschen Bunde angehörenden als Inland im Sinne des Entwurfs zu betrachtenden Landestheile gleich gestellt seien. Wie es den zum Inlande gehörigen Staaten zweifellos völlig frei stehe, mit jedem ausländischen Staate im Wege des Staatsvertrags festzustellen, daß die Gerichte der beiderseitigen Staaten sich in derselben Weise Rechtshülfe zu gewähren haben, wie die Gerichte der zum Inlande im Sinne des Entwurfs gehörenden Staaten, so sei es seines Erachtens auch völlig zweifelsfrei, daß die österreichische

Regierung im Wege der Gesetzgebung eine solche Gleichstellung der nicht zum Inlande im Sinne dieses Entwurfs gehörigen Landestheile mit den als Inland zu betrachtenden Provinzen aussprechen könne. — Wollte die Commission weiter gehen, als im Entwurfe geschehen, und auch die Angehörigen der nicht zum deutschen Bunde gehörigen Landestheile eines deutschen Bundesstaates den Angehörigen der deutschen Bundesstaaten gleichstellen, so würde sie über die Grenzen der ihr gesteckten Aufgabe hinausgehen, weil sie lediglich beauftragt worden sei, den Entwurf einer gemeinsamen Proceßordnung für die deutschen Bundesstaaten zu bearbeiten und vorzulegen. Aus demselben Grunde sei dann auch ein in der nürnbergischen Conferenz gestellter Antrag, in dem oben erwähnten §. 35 des Rechtshülfegesetzes die Worte »oder Landestheile« zu streichen, abgelehnt worden.

Wenn aber die Fassung des §. 4 in der von dem k. k. österreichischen Herrn Abgeordneten hervorgehobenen Richtung Bedenken erzeuge, so empfehle es sich allerdings eine andere, diese Bedenken ausschließende Fassung zu wählen; durch die Streichung des §. 4 werde aber nichts gewonnen. Denn da derselbe, wie erwähnt, nur eine terminologische Bedeutung habe, so werden die angeregten Bedenken und Schwierigkeiten bei allen denjenigen Paragraphen wieder hervortreten, in welchen sich der Ausdruck Ausländer und Inländer finde und die betreffenden materiellen Bestimmungen enthalten seien. Den in den Motiven des Antrags hervorgehobenen Verhältnissen werde aber seines Erachtens vollkommen Rechnung getragen, wenn man den §. 4 dahin fasse:

II. »Unter Inland im Sinne dieses Gesetzes ist das Gebiet derjenigen zum deutschen Bunde gehörigen Staaten oder Landestheile, in welchen dieses Gesetz Geltung hat, als mitbegriffen anzusehen.«
und beantrage er daher diesen Satz statt des §. 4 aufzunehmen. In dieser Fassung sei der Ausdruck »Inland« nicht, wie in dem jetzigen §. 4, in einem eigenthümlichen, technischen Sinne, sondern in seiner gewöhnlichen, staatsrechtlichen Bedeutung gebraucht, welche sich nach den staatsrechtlichen Bestimmungen eines jeden einzelnen Staates näher begrenze; er umfasse alle diejenigen Theile eines Staates, welche nach dem in ihm geltenden Staatsrechte zu ihm als demselben Staatsgebiete gehören. Zum Inlande im Sinne des Entwurfs gehören dann aber außerdem

alle diejenigen deutschen Bundesstaaten, in welchen die gemeinsame Proceßordnung zur Geltung gelange. Der Begriff »Inland« werde also nach der vorgeschlagenen Fassung durch das Gesetz nicht definiert, sondern als ein gegebener, nach dem Staatsrechte eines jeden einzelnen Landes sich bestimmender angesehen, das Besondere liege nur in der Erweiterung dieses Begriffs durch den Zusatz, welcher in der beantragten Fassung ausgedrückt sei. Gegen eine solche Erweiterung des Begriffs des Inlandes seien aber in den Motiven des von dem k. k. österreichischen Herrn Abgeordneten gestellten Antrags Bedenken überall nicht erhoben.

Ein Herr Abgeordneter erklärte sich gegen den Antrag II. Wenn §. 4 überhaupt Bedeutung haben solle, hob derselbe namentlich hervor, so müsse vor Allem genau feststehen, was unter »Inland« zu verstehen sei, da dieser Ausdruck vielfach im Gesetze gebraucht werde und daher nicht bloß eine terminologische Bedeutung habe. Nach der Fassung des Antrags II. sei es aber unbestimmt, was zum Inlande im einzelnen Falle gehöre, da dieses sich zunächst nach dem Staatsrechte des Staats, zu welchem der Landestheil, welchem die betreffende Partei angehöre, bestimmen solle. Die Richter fremder deutscher Bundesstaaten befinden sich aber nicht in der Lage, zutreffend zu beurtheilen, ob der fragliche nicht zum deutschen Bunde gehörige Landestheil nach dem Staatsrechte des betreffenden fremden Staats zum Inlande gehöre oder nicht. — Im Uebrigen fasse er die Aufgabe der Commission in anderer Weise auf, als der Herr Vorredner. Dieselbe gehe seines Erachtens nur dahin, den Entwurf einer Proceßordnung zu bearbeiten, welche geeignet sei, für jeden deutschen Bundesstaat als Landesgesetz publicirt zu werden; dieselbe bestehe aber nicht darin, zwischen denjenigen deutschen Bundesstaaten, welche die Proceßordnung annehmen, die internationalen Verhältnisse zu regeln. Daß dieses auch die Auffassung der deutschen Bundesversammlung bei Ertheilung des Auftrags gewesen sei, dürfte sich daraus ergeben, daß derselben die Arbeiten der Commission zur Berathung eines Gesetzes über die Gewährung gegenseitiger Rechtshülfe bereits vorausgegangen seien, welches gerade bestimmt sei, diese internationalen Verhältnisse unter den deutschen Bundesstaaten zu regeln.

Schon in erster Lesung, bemerkte ein anderer Herr Abgeordneter, habe er sich für die Streichung des §. 4

(§. 5 des Referentenentwurfs) ausgesprochen (cf. Prot. S. 353) und halte diese auch noch für wünschenswerth. Unter dem Scheine einer bloßen Worterklärung, enthalte der §. 4 einen sehr wichtigen Gedanken, ohne jedoch demselben Ausdruck zu geben. Dieser Gedanke sei, daß in Bezug auf diejenigen Bestimmungen des Entwurfs, in welchen zwischen Inländern und Ausländern unterschieden werde, und in welchen die Ausländer ungünstiger gestellt werden, als die Inländer, den letzteren die Angehörigen derjenigen deutschen Staaten gleichgestellt werden sollen, in welchen der Entwurf einer allgemeinen deutschen Civilproceßordnung als Gesetz eingeführt werde. Mit diesem Gedanken sei er durchaus einverstanden, da er mit dem Herrn Abgeordneten für Hannover davon ausgehe, daß der Zweck der Einführung einer allgemeinen Civilproceßordnung für die deutschen Bundesstaaten darin bestehe, zwischen denjenigen Staaten, in welchen diese gemeinsame Proceßordnung Geltung erlange, in processualischer Beziehung ein engeres Verhältniß herzustellen. Diesen Gedanken der Gleichstellung der Angehörigen der Staaten, in welchen die Proceßordnung gelte, mit den Angehörigen des Inlandes im Entwurfe auszudrücken, scheine ihm daher wünschenswerth, allein in §. 4 habe derselbe keinen Ausdruck gefunden, sondern der §. 4 lasse denselben nur vermuthen. »Inland« sei ein staatsrechtlich feststehender Begriff, und es erscheine unthunlich einen processualischen Begriff von Inland zu schaffen, welcher mit dem staatsrechtlichen Begriffe nicht zusammenfalle, was in §. 4 geschehen sei. — Der von dem Königl. Hannoverschen Herrn Abgeordneten gestellte Antrag beseitige die gegen den §. 4 erhobenen Bedenken nur theilweise, insofern dadurch ausgeschlossen werde, daß Landestheile, in welchen die Proceßordnung keine Geltung erlange, solchen deutschen Bundesstaaten gegenüber, mit welchen sie staatsrechtlich zu einem Staate verbunden seien, nicht als Ausland betrachtet werden. Allein das Hauptbedenken, daß mit dem Worte »Inland« ein Begriff verbunden werde, den dieses Wort nicht habe, bleibe auch bei der beantragten Fassung bestehen. Denn es sollen Länder, welche unter Zugrundelegung des gewöhnlichen Begriffs von Inland als Ausland zu betrachten seien, in dem in §. 4 aufgestellten Begriff von Inland als mitbegriffen angesehen werden. Wenn man den oben angegebenen wichtigen Gedanken hier nicht ausdrücken, sondern

den §. 4 nur aus terminologischen Rücksichten aufnehmen wolle, so sei derselbe nicht nothwendig. Es sei dagegen früher freilich geltend gemacht, daß es erforderlich erscheine, für die Bezeichnung des Gebietes, in welchem die Proceßordnung Geltung habe, einen kurzen Ausdruck zu schaffen, weil dieses Gebiet bei einer Reihe von Bestimmungen des Entwurfs in Frage komme, und es daher sehr wünschenswerth sei, einen kurzen technischen Ausdruck dafür zu haben. Er seinerseits würde hiermit einverstanden sein, wenn es thunlich wäre, einen völlig treffenden Ausdruck zu finden, allein dieses sei mit dem in §. 4 enthaltenen Ausdrucke überall nicht der Fall, und müsse man daher, wie er bereits früher geltend gemacht habe, in den einzelnen Paragraphen eine dem einzelnen Falle entsprechende Redaction suchen, was auch besondere Schwierigkeiten nicht hervorrufen werde. — Wenn darauf Bezug genommen worden sei, daß der Ausdruck »Inland« in §. 4 in Veranlassung der Terminologie des §. 35 des Rechtshülfegesetzes gewählt sei, und es danach üblich zu werden scheine, einen Inbegriff von Staaten, welche sich zu einer gemeinsamen gesetzlichen Regelung bestimmter einzelner Verhältnisse vereinigen, als »Inland im Sinne des betreffenden Gesetzes« zu bezeichnen, so würde der Begriff »Inland« ein so vielfacher und verschiedenartiger werden, daß man nicht wissen werde, welche Bedeutung es habe, wenn man in Deutschland von Inland und Ausland spreche. Zur Zeit sei er daher für Streichung des §. 4. Sollte sich nach Erledigung der einzelnen materiellen Bestimmungen herausstellen, daß es thunlich sei, die Angehörigen derjenigen Staaten, welche die Proceßordnung annehmen, in processualischer Beziehung den Angehörigen des Inlandes, d. h. des einzelnen Staates völlig gleich zu stellen, so werde es sich empfehlen, eine solche allgemeine Bestimmung am geeigneten Orte in den Entwurf aufzunehmen.

Seines Erachtens, bemerkte ein anderer Herr Abgeordneter, sei es erforderlich, einen technischen Ausdruck zur Bezeichnung des Gebiets, in welchem die Proceßordnung Geltung habe, zu schaffen, da es die Deconomie des Gesetzes erfordere, diesen häufig vorkommenden Begriff festzustellen und durch einen bestimmten, kurzen Ausdruck zu bezeichnen. Nach den stattgehabten Discussionen erscheine jedoch auch ihm der Ausdruck »Inland« bedenklich, und dürfte sich vielleicht der Ausdruck »Proceßgebiet« mehr empfehlen.

Welche Modificationen der einzelnen materiellen Bestimmungen des Entwurfs namentlich mit Rücksicht auf die besonderen Verhältnisse des österreichischen Kaiserstaates, sowie der übrigen deutschen Bundesstaaten, welche nicht dem Bunde angehörige Landestheile besitzen, erforderlich seien, werde bei Berathung der einzelnen Paragraphen genau zu erwägen sein, wogegen es sich hier nur um eine terminologische Frage handle.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte sich gleichfalls für die Streichung des §. 4 indem derselbe bemerkte: Wie bei jedem Gesetze, so müsse man auch bei Prüfung des §. 4 den Inhalt, den in ihm liegenden Grundgedanken, und die Form, die Terminologie, unterscheiden. Frage man nun zunächst, welches Princip, welche Disposition der §. 4 enthalte? so vermisse er eine solche, indem der §. 4 nach seiner vorliegenden Fassung lediglich eine Definition gebe. Es liege ihm zwar eine beabsichtigte Disposition zu Grunde, allein dieselbe habe nicht hier, sondern an anderen Stellen des Gesetzes Ausdruck gefunden. Was nun aber diesen, dem §. 4 zu Grunde liegenden Gedanken betreffe, so theile er zunächst die bereits von anderer Seite geäußerte Ansicht, daß die zu entwerfende gemeinsame Proceßordnung nur den Werth und die Bedeutung eines Landesgesetzes für diejenigen Staaten, in welchen sie als Gesetz publicirt werde, habe, daß darin keine Bestimmungen mit der Wirkung getroffen werden können, daß sie bindend wären für andere Staaten. Allein daraus folge nicht, daß nicht Zwecke ins Auge gefaßt und vermittelt werden sollten, welche für die deutschen Bundesstaaten gemeinsam seien. Man wolle ein für die sämtlichen deutschen Bundesstaaten angemessenes, gemeinsames Civilproceßgesetz schaffen und liege die große Bedeutung eines solchen gemeinsamen Gesetzes schon darin, daß, wenn die Bestimmungen über die Gerichtsstände, über das processualische Verfahren in den Staaten, welche die Proceßordnung als Gesetz einführen, die gleichen seien, die Gewährung der gegenseitigen Rechtshülfe unter diesen Staaten sich unmittelbar ergebe. — Es könne allerdings nicht bezweifelt werden, daß das s. g. Rechtshülfegesetz, worin, auf Grund des bestehenden factischen Zustandes, die Voraussetzungen der Gewährung gegenseitiger Rechtshülfe unter den deutschen Bundesstaaten aufgestellt worden seien, die Natur eines Vertrages habe. Allein dieselben Gesichtspuncte, welche in dieser Beziehung von dem ersten Herrn Antragsteller geltend gemacht worden seien, dürften

auch auf den Entwurf der gemeinsamen Proceßordnung zur Anwendung zu bringen sein. Unzweifelhaft sei jeder Staat befugt zu bestimmen, wie es in seinem Gebiete mit der Vollziehung der in einem anderen Staate, im Auslande, gesprochenen Urtheile, sowie mit der Gewährung sonstiger Rechtshülfe gegenüber den ausländischen Gerichten gehalten werden solle. Werde nun in zwei deutschen Staaten der Entwurf der allgemeinen deutschen Proceßordnung als Gesetz publicirt, so liege darin die Proposition bez. die Acceptation, die in ihm über die Gewährung der gegenseitigen Rechtshülfe enthaltenen Bestimmungen unter einander als Norm dienen zu lassen, und ergebe sich die Wirkung, daß diese nur zwischen diesen Staaten als maachgebend zu betrachten seien. Es liege daher seines Erachtens kein Grund für die Commission vor, von der Berücksichtigung und Regelung dieser internationalen Verhältnisse der deutschen Bundesstaaten völlig zu abstrahiren.

Gegenwärtig sei aber die Frage der Form überwiegend und handle es sich vor Allem darum, ob es sich empfehle, eine Definition des Begriffs »Inland« hier überhaupt aufzustellen? und eventuell: ob in der Form, wie sie im §. 4 des Entwurfs enthalten oder in dem Antrage des Königl. Hannoverschen Herrn Abgeordneten vorge schlagen sei? Diese Frage müsse seines Erachtens verneint werden. Unter »Inland« verstehe man überall dasjenige Gebiet und die dasselbe bewohnenden Bürger, welche derselben souveränen Staatsgewalt unterworfen, welche sammt und sonders zu derselben Rechtspersönlichkeit verbunden seien. Dieser allgemein feststehende Begriff sei im §. 4 mit dem Worte »Inland« nicht verbunden, sondern es werde ein eigenthümlicher Begriff des Inlandes »im Sinne dieses Gesetzes« geschaffen. Diese letzteren Worte, welche gleichbedeutend seien mit »proceßrechtlich«, seien ein Prädicat, welches mit dem Subjectbegriffe »Inland« überall nicht in Einklang gebracht werden könne. Alle Prädicate haben den Zweck, den Subjectbegriff näher zu bestimmen, sie können aber nicht bewirken, daß der wesentliche Gedanke des Subjectbegriffs aufgehoben werde. Dieses geschehe aber im §. 4, indem hier der Begriff des Inlandes für einen Complex von Staaten gebraucht werde, welche nur bezüglich der Civilproceßgesetzgebung in eine engere Verbindung gebracht worden, indem ausgedrückt werde, daß Staaten, welche nach dem allgemeinen Begriffe

von Inland und Ausland als Ausland erscheinen, dennoch als Inland betrachtet werden sollen. Diese Bedenken werden auch durch den Antrag des Königl. Hannoverischen Herrn Abgeordneten nicht beseitigt, wonach es von den im einzelnen Staate geltenden Ansichten und Bestimmungen abhängen sollte, welche zu ihm gehörigen Landestheile als Inland, welche als Ausland zu betrachten seien. Die Beseitigung der im §. 4 enthaltenen Definition erscheine um so rätlicher, weil ein Bedürfnis, dieselbe aufzunehmen, nicht vorliege, da in den einzelnen Paragraphen, in denen von den Wechselbeziehungen zwischen denjenigen Staaten, welche die Proceßordnung einführen, untereinander, beziehungsweise zu solchen Staaten, in welchen dieses nicht der Fall sei, die Rede sei, sehr wohl eine andere Fassung sich werde finden lassen, welche dieses klar ausdrücke.

Von einem andern Herrn Abgeordneten wurden diese Ansichten nicht getheilt; vielmehr hielt derselbe dafür, daß der §. 4 nicht wohl entbehrt werden könne, sondern dessen Beibehaltung sich empfehle. In den einzelnen Paragraphen des Entwurfs müsse so oft auf diejenigen Staaten, in welchen der Entwurf als Gesetz zur Geltung gelange, verwiesen werden, daß es sehr schwerfällig sein würde, wenn man für dieses Ländergebiet nicht einen kurzen technischen Ausdruck hätte. Ob man den Ausdruck »Inland« oder »Proceßgebiet« oder einen andern geeigneten Ausdruck gebrauchen wolle, sei zwar von untergeordneter Bedeutung, ihm sei die Beibehaltung des Ausdrucks »Inland« jedoch umsomehr erwünscht, weil derselbe zu der Idee einer größeren Einheit Deutschlands führe.

Er habe die Bestimmung des §. 4 des Entwurfs so aufgefaßt, daß die Worte »oder Landestheile« nicht bloß auf die mit einem ausländischen Staate verbundenen, zum deutschen Bunde gehörigen Landestheile wie z. B. Luxemburg, sondern auch auf die nicht zum deutschen Bunde gehörigen Landestheile eines deutschen Bundesstaates sich beziehen, so daß also z. B. wenn die Proceßordnung in Ungarn oder Venetien Geltung erlange, diese zum Inlande im Sinne dieses Gesetzes gehören würden.

Er gebe jedoch zu, daß sich darüber streiten lasse, ob dieser letzte Satz durch die gewählte Fassung genügend ausgedrückt sei; doch stehen seines Erachtens der Aufstellung desselben keine Bedenken entgegen. Denn wenn in Ungarn oder Venetien die Bestim-

mungen der Proceßordnung maßgebend seien, also dort gleiche Proceßgrundsätze, ein gleiches processualisches Verfahren bestehen wie in den deutschen Bundesstaaten, so stehe nichts entgegen, daß die Gerichte dieser Staaten sich gegenseitig Rechtshülfe gewähren.

In der Fassung des Antrags des Königl. Hannoverschen Herrn Abgeordneten vermisse er einen bestimmten Ausdruck des eben erwähnten Gedankens und beantrage er daher zur Beseitigung jedes Zweifels,

III. in diesem Antrage II. nach »Landestheile« *salva red.* einzuschalten:

»einschließlich der nicht zum deutschen Bunde gehörigen Landestheile.«

Dieser Gedanke, entgegnete der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete, sei im §. 4 nicht enthalten und nicht beabsichtigt; die Worte »oder Landestheile« seien vielmehr, wie er bereits ausgeführt habe, bestimmt, denselben auszuschließen. Wollte die Commission eine solche Bestimmung, wie sie von dem Herrn Vorredner beabsichtigt werde, aufnehmen, so würde sie die Grenzen ihrer Competenz und ihre Aufgabe überschreiten, während selbstredend nichts im Wege stehe, durch Staatsverträge dasjenige herbeizuführen, was der Herr Vorredner beantrage. — Der §. 4 könne allerdings gestrichen werden, allein es werden dann, wie er bereits hervorgehoben habe, alle in der gegenwärtigen Debatte geltend gemachten Schwierigkeiten bei den einzelnen Paragraphen hervortreten, in denen zwischen denjenigen Staaten, in welchen die Proceßordnung Geltung habe und in denen dieses nicht der Fall ist, unterschieden werde. Auf die Beibehaltung des Ausdrucks »Inland« lege er seinerseits kein besonderes Gewicht, wenn aber der Ausdruck »Proceßgebiete« in Vorschlag gebracht sei, so passe dieser nicht. Denn wenn z. B. Oesterreich in den zum engern Reichsrathe verbundenen Landestheilen die Proceßordnung einführt, so würden diese Länder zum »Proceßgebiete« mit allen denjenigen deutschen Bundesstaaten gehören, in welchen gleichfalls die Proceßordnung Geltung erlange, in allen diesen Staaten also die Angehörigen jener nicht zum deutschen Bunde gehörenden Landestheile ebenso angesehen werden müssen, wie die Angehörigen des eigenen Staats oder anderer deutscher zum Proceßgebiete gehörigen Bundesländer. Dieses werde aber einerseits nicht allein von Oesterreich nicht beabsichtigt, sondern, wie bereits bemerkt, gehe die Intention nur dahin, die Angehö-

rigen der gedachten Landestheile in Oesterreich als Inländer zu behandeln, andererseits würde es über die Competenz der Commission hinausgehen, eine derartige Bestimmung zu treffen. — Die gegen seinen Antrag von anderer Seite erhobenen Bedenken vermöge er nicht für begründet zu halten. Dieser Antrag bezwecke, den besondern Verhältnissen des österreichischen Kaiserstaates, wie sie in den Motiven des Herrn Abgeordneten für Oesterreich hervorgehoben worden seien, sowie überhaupt den Verhältnissen aller derjenigen deutschen Bundesstaaten, welche nicht zum deutschen Bunde gehörige Landestheile besitzen, Rechnung zu tragen. Wenn in solchen Staaten und den zu ihnen gehörigen außerdeutschen Landestheilen die Proceßordnung in Kraft trete, so könne ein Gericht eines andern deutschen Staates nie in die Lage kommen, zu prüfen, ob nach dem in dem betreffenden Staate geltenden Staatsrechte ein Landestheil als Inland oder Ausland zu betrachten sei, sondern diese Frage entstehe nur für die Gerichte des betreffenden Staates selbst, während die Gerichte der übrigen deutschen Bundesstaaten, in welchen die Proceßordnung gelte, nur zu fragen haben, ob der fragliche Landestheil zum Gebiete des deutschen Bundes gehöre oder nicht.

Auch er, bemerkte ein Herr Abgeordneter, halte es aus redactionellen Rücksichten für sehr wünschenswerth, einen bestimmten Ausdruck zur Bezeichnung des Gebiets, in welchem die Proceßordnung Geltung habe, in den Entwurf einzuführen, allein weder in der jetzigen Fassung des §. 4, noch in den heute gestellten Anträgen scheine ihm ein geeigneter Ausdruck gefunden zu sein. Der Ausdruck »Inland« sei aus den bereits angeführten Gründen nicht zutreffend; der Antrag III. gehe zu weit, indem danach z. B. ein Ungar auch in Hannover als Inländer im Sinne dieses Gesetzes zu betrachten sein würde. Der Antrag II. passe nicht auf alle in Betracht kommenden Verhältnisse, so z. B. nicht auf Schleswig-Holstein. Er schließe sich daher der von anderer Seite geäußerten Ansicht an, daß es sich empfehle, den §. 4 zu streichen, jedoch vorzubehalten, später, etwa am Schlusse der zweiten Lesung, in Betracht zu ziehen, ob nicht eine solche allgemeine Bestimmung zur Bezeichnung der Angehörigen derjenigen Staaten, in welchen die Proceßordnung Geltung habe, und in Betreff deren Gleichstellung aufzunehmen sei.

Der Herr Präsident schloß sich gleichfalls dieser letzteren Ansicht an und wurde bei der Abstimmung die Frage: ob unter dem Vorbehalte der demnächstigen Erwägung, ob nicht ein besonderer Paragraph aufzunehmen sei, welcher die redactionelle Bedeutung habe, diejenigen Staaten zu bezeichnen, in welchen die Proceßordnung Geltung erlange, §. 4 zu streichen sei?

mit 7 gegen 2 Stimmen bejaht.

Als sodann der Königl. Hannoverische Herr Abgeordnete die Abstimmung über den von ihm gestellten Antrag II. beantragte, bemerkte der Herr Präsident, daß er diesen Antrag durch die soeben erfolgte Beschlußfassung für formell beseitigt halte.

Bei §. 5 beantragte der Königl. Hannoverische Herr Abgeordnete:

I. Die Worte »oder besonderen« und in der letzten Zeile das Wort »die« zu streichen.

und bemerkte zur Begründung: Da der Entwurf besondere Gerichte nicht kenne, vielmehr deren Einführung nur der Landesgesetzgebung vorbehalte, so könne man hier auch nicht von »besonderen Gerichten« sprechen. Die Fassung »die Collegialgerichte erster Instanz« sei ein Anklang an die französische Gerichtsverfassung, ohne eine solche bestimmte Gerichtsverfassung aber nicht zutreffend. Der in diesem Paragraphen, welcher nur als Einleitung zu §. 6 von Bedeutung sei, enthaltene Gedanke werde durch die vorgeschlagene Fassung ausgedrückt.

Ein anderer Herr Abgeordneter beantragte dagegen

II. statt des §. 5 Folgendes aufzunehmen:

»Für alle Rechtsstreitigkeiten sind, soweit dieselben nicht Einzelrichtern, Handelsgerichten oder anderen landesgesetzlich besonders angeordneten Gerichten überwiesen werden, die ordentlichen Collegialgerichte zuständig.«

Er könne, bemerkte derselbe, die Ansicht, daß §. 5 nur als Einleitung von §. 6 von Bedeutung sei, keineswegs theilen, sehe die im §. 5 enthaltene Bestimmung vielmehr als eine sehr wichtige an. In dem dem §. 5 entsprechenden §. 6 (Anl. III.) des Referentenentwurfs habe es geheißen:

»In allen Rechtsstreitigkeiten, welche nicht ausnahmsweise anderen Gerichten durch dieses Gesetz zugewiesen werden, sind die Collegialgerichte der ersten Instanz als ordentliche Gerichte zuständig.«

Hierin sei der Gedanke, um dessen Ausdruck es sich handle, daß die Collegialgerichte das *judicium ordinarium* bilden, vor welche, sofern nicht besondere Bestimmungen über die Verweisung einzelner Rechtsstreitigkeiten an andere Gerichte bestehen, alle Rechtsstreitigkeiten gehören, ausgesprochen. In der jetzigen Fassung des Entwurfs sei dieser Gedanke schon abgeschwächt, indem namentlich die Bezeichnung der Collegialgerichte als »ordentliche Gerichte« weggelassen sei, während derselbe in der im Antrage I. vorgeschlagenen Fassung völlig aufgegeben werde, indem hier nur der an sich selbstverständliche Satz ausgesprochen sei, daß die Rechtsstreitigkeiten, welche nicht den Einzelrichtern überwiesen worden, vor Collegialgerichte gehören, daß also die Gerichte entweder Collegialgerichte oder Einzelgerichte seien. Die jetzige Fassung des Entwurfs sei aber um deswillen nicht zutreffend, weil hier nicht von Collegialgerichten schlechthin, sondern von den ordentlichen Collegialgerichten die Rede sei, indem auch die besonderen Gerichte Collegialgerichte sein können. Der vorzugsweise in Betracht kommende und auszudrückende Satz, daß die Collegialgerichte erster Instanz die ordentlichen Gerichte für alle Rechtsstreitigkeiten bilden, insofern sie nicht anderen, bestimmt zu bezeichnenden Gerichten überwiesen worden seien, erlange dagegen in der von ihm vorgeschlagenen Fassung einen bestimmten Ausdruck.

Nachdem dagegen von dem Urheber des Antrags I. ausgeführt worden, daß dieser Antrag eine weitergehende Bedeutung habe, als der Herr Vorredner demselben beilege, indem darin ausgesprochen sei, daß für alle Rechtsstreitigkeiten Collegialgerichte zuständig seien, insofern dieselben nicht Einzelrichtern überwiesen worden, und nachdem hervorgehoben worden, daß der Begriff »ordentliche Collegialgerichte« in dem Antrage II. ein völlig unbestimmter sei, welcher nur unter Zugrundelegung einer bestimmten Gerichtsverfassung seine Bedeutung erlange und zu Schwierigkeiten und Zweifeln führe, wenn man eine solche bestimmte Grundlage nicht habe, indem es z. B. zweifelhaft erscheine, ob die Patrimonialgerichte, die standesherrlichen Gerichte als ordentliche Collegialgerichte zu betrachten seien, entgegnete der Urheber des Antrags II.:

In jedem Staate befinde sich ein bürgerliches Gericht, welches als *judicium ordinarium* erscheine, vor welches alle Rechtsstreitigkeiten in erster Instanz

gehören, insoweit sie nicht anderen Gerichten ausdrücklich zugewiesen seien. Ein solches ordentliches Gericht, und zwar ein Collegialgericht, unterstelle auch der Entwurf, und solle gerade dieses hier ausgesprochen werden. Eine solche Bestimmung habe auch ihre große Bedeutung, indem daraus folge, daß im Zweifel für alle Sachen diese ordentlichen Collegialgerichte zuständig seien, es also zur Begründung der Competenz eines anderen Gerichts besonderer Vorschriften dieses Gesetzes oder der Landesgesetze bedürfe.

Er halte es für sehr wünschenswerth, bemerkte ein anderer Herr Abgeordneter, und den sonstigen Bestimmungen des Entwurfs entsprechend, wenn hier der Ausdruck »ordentliche Collegialgerichte« aufgenommen werde. In jedem Staate habe die Rechtspflege ihren Schwerpunkt in einem bestimmten Gerichte, so daß die Jurisdiction dieses Gerichts als Regel zu derjenigen der übrigen als Ausnahme sich verhalte. Der Entwurf gehe nun zweifelsohne von dem Gedanken aus, daß die bürgerliche Rechtspflege vorzugsweise von Collegialgerichten geübt werde, in diesen ihren Schwerpunkt finden solle, die Einzelrichter nur eine Ausnahme von der Regel bilden, deren Voraussetzungen im §. 6 näher bestimmt werden. Wo diese Voraussetzungen nicht zutreffen, bleibe es bei der Regel, daß die Collegialgerichte zuständig seien. Daß dieser Gedanke im Gesetze einen bestimmten Ausdruck finde, erscheine gewiß zweckmäßig und geeignet, Zweifel über die Zuständigkeit der verschiedenen Gerichte zu beseitigen.

Mehrere Mitglieder sprachen sich dagegen für den Antrag I. aus, indem sie dafür hielten, daß durch die Aufnahme der Worte »ordentliche Collegialgerichte« ohne nähere Bestimmung des Begriffs der ordentlichen Collegialgerichte nur Zweifel über die Bedeutung dieses Satzes entstehen, sowie, daß der in der Fassung des Antrags I. enthaltene wichtige Grundsatz, daß jeder Staat, welcher den Entwurf als Gesetz annehme, als Regel Collegialgerichte einzuführen habe, durch jeden Zusatz nur abgeschwächt werde.

Bei der Abstimmung wurde Antrag I. mit 5 gegen 4 Stimmen angenommen.

Zu §. 6 lag kein Antrag vor.

Statt des §. 7 beantragte der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete

I. Folgendes aufzunehmen:

4765

»§. 7.

Der Werth des Streitgegenstandes richtet sich nach der Zeit der Behändigung der Klage.

Nebenforderungen an Zinsen, Früchten, Schäden und Proceßkosten bleiben unberücksichtigt.

§. 7^a.

Es entscheidet, wenn es sich um den Besitz einer Sache handelt, der Werth der Sache selbst; wenn es sich um Pfandbestellung handelt, der Betrag der sicherzustellenden Forderung; bei der Pfandklage der Betrag der sichergestellten Forderung, sofern solcher nicht höher ist, als der Werth des Pfandes.

§. 7^b.

Bei Grunddienstbarkeiten ist der Werth bestimmend, welchen die Dienstbarkeit für das herrschende Grundstück hat; wenn jedoch der Betrag, um welchen sich der Werth des dienenden Grundstücks durch die Dienstbarkeit mindert, größer ist, dieser Betrag.

§. 7^c.

Bei der Berechnung des Werthes wiederkehrender Leistungen kommen, sofern das Recht selbst Gegenstand des Rechtsstreits ist, die nachfolgenden Vorschriften zur Anwendung:

- 1) Bei jährlich in demselben Betrage wiederkehrenden Leistungen, welche entweder immerwährend sind, oder deren künftiger Wegfall gewiß, deren Dauer aber ungewiß ist, wird der fünfundzwanzigfache Betrag einer Jahresleistung als deren Capitalwerth angenommen.
- 2) Bei Leistungen, welche nach einem längeren oder kürzeren als einjährigen, jedoch bestimmten Zeitraume in demselben Betrage wiederkehren, ist der Jahresbetrag zu ermitteln und als die Summe zu betrachten, von welcher der Capitalwerth nach der Vorschrift unter 1 zu berechnen ist.
- 3) Bei Leistungen, welche auf eine bestimmte Zeit eingeschränkt sind, wird der Capitalwerth durch Zusammenrechnung aller künftigen Leistungen ermittelt. Als solcher darf jedoch keine höhere Summe angenommen werden, als der fünfundzwanzigfache Betrag einer Jahresleistung.

§. 7^d.

Betrifft die Klage das Bestehen oder die Dauer eines Pacht- oder Miethverhältnisses, so wird der Werth des Streitgegenstandes durch den Betrag des Zinses für diejenige Zeit bestimmt, während welcher das Verhältniß nach der Angabe derjenigen

Partei, welche das Bestehen oder die längste Dauer behauptet, bestehen oder noch fortbauern soll.

Bei dieser Berechnung darf jedoch der fünfundzwanzigfache Betrag des einjährigen Zinses nicht überschritten werden.

§. 7e.

Wenn eine Klage von mehreren Klägern erhoben oder gegen mehrere Beklagte gerichtet wird, oder wenn gegen denselben Beklagten mehrere Ansprüche in einer Klage verfolgt werden, so entscheidet der Gesamtwertb aller geltend gemachten Ansprüche.

§. 7f.

Kann der Werth des Streitgegenstandes in Geld nicht angeschlagen werden, so gehört der Rechtsstreit vor das Collegialgericht.«

Die §§. 7—7f., bemerkte der Herr Antragsteller, schließen sich fast vollständig an den Inhalt des §. 7 des Entwurfs an und haben vorzugsweise, wenngleich nicht ausschließlich, eine redactionelle Bedeutung.

Was zunächst den §. 7 seines Antrags betreffe, so erscheine es nicht richtig, wenn im Entwurfe der in Ziffer 1 enthaltene Satz den unter den Ziffern 2—5 aufgestellten Sätzen coordinirt sei, da derselbe eine allgemeine Bedeutung habe, ebenso wie der im zweiten Absätze des §. 7 enthaltene Grundsatz. Jener Satz müsse daher als ein allgemeiner vorangestellt werden.

Ein Herr Abgeordneter erklärte sich im Allgemeinen mit dem Antrage einverstanden, doch schien es ihm in redactioneller Beziehung zweckmäßiger, die in den §§. 7, 7a—f. enthaltenen Sätze in einen Paragraphen zusammenzufassen, da sie sich sämmtlich nur auf die Feststellung des Werths des Streitgegenstandes zum Zwecke der Bestimmung der Zuständigkeit des Gerichts beziehen, auch erachtete derselbe es für wünschenswerth, diesen Zweck, wie im Entwurfe geschehen, auszudrücken.

Ein anderer Herr Abgeordneter beantragte:

II. im Absätze 2 des §. 7 des Antrags I. das Wort »Schäden« zu streichen, unter Bezugnahme auf die bereits bei Berathung des §. 8 (der Anlage III.) des Referentenentwurfs (Prot. S. 379 ff.) geltend gemachten Gründe.

Ein dritter Herr Abgeordneter beantragte

III. den Absatz 2 des unter I. vorgeschlagenen §. 7 zu streichen.

Auch seinerseits auf die bereits in erster Lesung für diesen Antrag von ihm geltend gemachten Gründe

sich beziehend (Prot. S. 379 ff.) hob der Herr Antragsteller noch hervor: Die Bestimmung im Abs. 1 des §. 7 erhalte ihre hauptsächlichliche Bedeutung, wenn man davon ausgehe, daß die Nebensforderungen an Zinsen, Schäden u. bei Berechnung des Werths des Streitobject's mit in Betracht gezogen werden, wenn gleich dieselbe auch unter Beibehaltung des Absatzes 2 ihre Bedeutung habe. Wenn man überhaupt eine Unterscheidung zwischen der Zuständigkeit der Collegialgerichte und Einzelrichter mit Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes mache, indem man davon ausgehe, daß, wenn dieser Werth eine bestimmte Grenze überschreite, nur das Collegialgericht erkennen dürfe, so sei es offenbar rationell, auch die gesammte Forderung des Klägers, nicht bloß die Hauptforderung zu berücksichtigen, da es für den Kläger ein ebenso großes Interesse habe, daß über die Nebensforderungen ein Collegialgericht entscheide, als über seine Hauptforderung.

Mehrere Mitglieder erklärten sich gegen die Anträge II. und III., indem sie geltend machten: Für die Partei haben allerdings die Nebensforderungen an Zinsen, Früchten, Schäden, Kosten einen ebenso großen Werth, als die Hauptforderung, allein hier, wo es sich nur um die Frage handle, ob diese Nebensforderungen bei Berechnung des Werths des Streitobject's zum Zwecke der Bestimmung der Competenz des Gerichts mit zu berücksichtigen seien, komme wesentlich für die Verneinung dieser Frage in Betracht, daß die Entscheidung über diese accessorischen Forderungen regelmäßig zu Schwierigkeiten keine Veranlassung gebe, indem dieselbe meistens mit der Entscheidung über die Hauptforderung von selbst gegeben sei. Hieraus erkläre es sich auch, daß der im Absätze 2 ausgesprochene Grundsatz in Deutschland bei Berechnung der Appellationssumme maßgebend gewesen sei. Die dem Antrage III. zu Grunde liegende Ansicht habe principiell allerdings Manches für sich, allein einestheils lasse sie sich consequent nicht durchführen, indem man bei consequenter Durchführung jener Ansicht die Zeit des Urtheils entscheiden lassen müßte, da der Richter über den Betrag der Nebensforderungen zu dieser Zeit erkenne, anderentheils spreche für die im Entwurfe enthaltene Ansicht der practische Grund, daß durch die Berechnung der Früchte und Schäden große Schwierigkeiten und Weiterungen entstehen können, so daß es angemessener erscheine, diese in den meisten Fällen nicht

erheblichen Nebenforderungen nicht mit in Betracht zu ziehen, als in vielen Fällen Streitigkeiten über deren Werth hervorzurufen.

Hiergegen wurde von den Herren Antragstellern geltend gemacht: Nehme man den im §. 7 Abs. 2 enthaltenen Grundsatz an, so entscheide der Einzelrichter in Wahrheit oft über einen Anspruch, welcher außerhalb der im Allgemeinen für seine Competenz gezogenen Grenzen liege. Die juristische Scheidung zwischen Haupt- und Nebenforderung sei für die Partei völlig bedeutungslos, sie habe nur ein Interesse, daß bei der Entscheidung über einen Anspruch von einem bestimmten höheren Werthe alle diejenigen Garantien eintreten, welche der Gesetzgeber überhaupt für Entscheidungen über Streitgegenstände, welche einen so hohen Werth haben, für nothwendig erachtet habe, ohne Rücksicht darauf, ob dieser Werth lediglich aus der Hauptforderung, oder aus dieser und den zur Zeit der Klagerhebung bereits vorhandenen Nebenforderungen sich berechne. — Was namentlich die Mitberücksichtigung des Schadens betreffe, so könne möglicherweise die Hauptforderung einen geringen, die Nebenforderung an Schaden dagegen einen sehr bedeutenden Werth haben.

Wenn der Schaden als Nebenforderung geltend gemacht werde, bemerkte dagegen ein Herr Abgeordneter, so pflege er selten sogleich bei Anstellung der Klage liquidirt zu werden, vielmehr bilde es die Regel, daß nur im Allgemeinen um Zuerkennung des Erfasses des Schadens gebeten werde und dessen Liquidation vorbehalten bleibe. Wollte man nun einen der Anträge II. und III. annehmen, so müßte lediglich behufs Feststellung der Competenz des angerufenen Gerichts der Schaden stets bei Anstellung der Klage liquidirt werden, wodurch häufig große und unnöthige Weiterungen entstehen würden. Ebenso verhalte es sich mit den Früchten, deren Werth bei Anstellung der Klage sich sehr schwer angeben lasse.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte sich zwar im Allgemeinen mit dem §. 7 und den gegen die Anträge II. und III. angeführten Gründen einverstanden, hielt dieselben jedoch nicht für zutreffend bei vertragmäßigen Zinsen, weil diese kein accessorium der Hauptforderung seien, wie die gesetzlichen Zinsen, sondern selbstständige Forderungen, und beantragte daher IV. im Abs. 2 des §. 4 statt »Zinsen« zu setzen: »gesetzlicher Zinsen«.

Hiergegen wurde geltend gemacht: Die Frage, ob ein Darlehn, welches eingeklagt worden, ein verzinsliches sei oder nicht, bilde einen Theil der Hauptscheidung und werde darin regelmäßig über die Forderung der vertragmäßigen Zinsen mit entschieden, so daß es nicht wünschenswerth sei, die vertragmäßigen Zinsen hier auszuscheiden.

Bei der Abstimmung wurde:

- 1) Antrag III. mit 8 gegen 1 Stimme,
- 2) Antrag II. mit 7 gegen 2 Stimmen,
- 3) Antrag IV. mit 6 gegen 3 Stimmen

abgelehnt und sodann

der im Antrage I. vorgeschlagene §. 7 *salva red.* einstimmig angenommen.

Die §§. 7^a. und 7^b. des Antrags I. wurden gleichfalls *salva red.* einstimmig genehmigt, nachdem der Herr Antragsteller bemerkt hatte, daß dieselben dem ersten Satze der Ziffer 2 bez. der Ziffer 3 des Entwurfs entsprechen.

Die Ziffern 1. und 2 des §. 7^c. hob der Herr Antragsteller hervor, entsprechen der Ziffer 4 des Entwurfs, die Ziffer 3 enthalte dagegen eine neue, zur Ausfüllung einer Lücke und Beseitigung einer Inconsequenz der Vorschriften des Entwurfs erforderliche Bestimmung. Wenn nämlich die im Schlusssatze der Ziffer 3 enthaltene Bestimmung nicht aufgenommen werde, würde der Werth der auf eine bestimmte Zeit eingeschränkten Leistungen höher angenommen werden können, als bei den immerwährenden Leistungen, was selbstredend unrichtig sein würde.

Ein Herr Abgeordneter machte bezüglich der Redaction darauf aufmerksam, daß es in Ziffer 2 heißen müsse: „Bei immerwährenden Leistungen“, was der Herr Antragsteller als richtig anerkannte.

Ein anderer Herr Abgeordneter beantragte dem §. 7^c. hinzuzufügen:

„Ist jedoch ein Ablösungsbetrag landesgesetzlich bestimmt, so entscheidet dieser.“

indem er bemerkte: In manchen Staaten bestehen nach den Grundrenten - Ablösungsgesetzen besondere Maßstäbe für die Berechnung des Werths dieser Leistungen, diese müssen offenbar auch dann zur Anwendung gebracht werden, wenn es sich um Ermittlung des Werths solcher Leistungen zum Zwecke der Feststellung der Competenz der Gerichte handle.

Bei der Abstimmung wurde sowohl der §. 7^c.

als der zuletzt gedachte Antrag *salva red.* einstimmig angenommen.

Gegen den §. 7^{d.} des Antrags I. wurden von mehreren Mitgliedern Bedenken erhoben und die Beibehaltung der in Ziffer 2 des §. 7 des Entwurfs enthaltenen Vorschrift empfohlen. Wenn man, wurde bemerkt, sich nicht darauf beschränke, einen solchen allgemeinen Grundsatz, wie er im §. 7 Ziff. 2 des Entwurfs enthalten sei, aufzustellen, sondern in der Art unterscheide, wie dieses im §. 7^{d.} geschehen sei, so würden noch manche Detailfragen zu entscheiden sein, welche man besser der Wissenschaft überlasse, insbesondere würde man auch für den Fall, daß die Angaben der Parteien über die Dauer des Pachtverhältnisses oder über die Höhe des Miethzinses von einander abweichen, eine Bestimmung treffen müssen und entstehe dann der Zweifel, ob die höhere Angabe der einen Partei oder nur die Differenz zwischen den Angaben beider bei Feststellung der Kompetenz als maßgebend zu betrachten sei, da diese nur den Gegenstand des Streites bilde. Wenn der Kläger behauptete, der von ihm eingegangene Pachtvertrag dauere 21 Jahre, der Beklagte wolle ihn aber nur 20 Jahre dauern lassen, so bestünde der Streitgegenstand in der Differenz von einem Jahre; nach dem Antrage müßte aber in diesem Falle eine 21jährige Pachtdauer dem Streitwerthe zu Grunde gelegt werden.

Dagegen wurde von anderer Seite geltend gemacht: Eine Bestimmung, wie der §. 7^{d.} sie enthalte, sei nur für den Fall, daß es sich um die Dauer oder das Bestehen eines Pacht- oder Miethverhältnisses handle, erforderlich, indem der Beklagte ein Interesse haben könne, eine längere Dauer dieses Verhältnisses zu behaupten und dadurch der Werth des Streitgegenstandes ein erheblich höherer werde, als nach den Angaben des Klägers. Wenn es sich dagegen um die Höhe des Miethzinses handle, so kommen ausschließlich die Angaben des Klägers in Frage, da nur dasjenige, was er fordere, Gegenstand des Streites sei.

Die Abstimmung ergab 7 Stimmen für, 2 Stimmen gegen die Annahme des §. 7^{d.}

Die §§. 7^{e.} und 7^{f.} wurden einstimmig angenommen.

CCLXII. Sitzung.

Hannover, den 20. März 1865.

In der heutigen Sitzung bemerkte zunächst der R. Hannoversche Herr Abgeordnete zum §. 8: Es könne in Frage kommen, ob nicht in diesen Paragraphen eine Beschränkung aufgenommen werden müsse. Derselbe gehe in allen seinen Bestimmungen von der Savigny'schen Theorie aus, wonach die Rechtskraft auch über die Grenze des einzelnen Rechtsstreits hinaus wirken könne. Wenn z. B. ein Zinsposten beim Einzelrichter eingeklagt und vom Beklagten das die Zuständigkeitssumme des Einzelrichters übersteigende Capital bestritten werde, so werde die Verweisung der Sache an das höhere Gericht aus keinem andern Grunde gestattet, als weil, wenn der Richter in diesem Falle über den Zinsposten entscheide, die Entscheidung Rechtskraft erlange auch in Bezug auf die Capitalforderung. Gehe man hingegen von dieser letztern Voraussetzung nicht aus, so dürfte kein genügender Grund vorliegen, dem Einzelrichter die Entscheidung über den Zinsposten zu entziehen. Ob nun jene Savigny'sche Theorie richtig sei, sei eine bestrittene Frage. Von einer gemeinen Meinung könne man in dieser Beziehung nicht reden; denn gerade in neuerer Zeit sei jene Theorie von mehreren Schriftstellern, z. B. Weßell und Pfeiffer, wieder angefochten worden, und in den Gerichten einzelner Länder habe sie niemals Eingang gefunden. Es könne sich daher fragen, ob nicht die Bestimmung des §. 8 in so weit einzuschränken sei, daß sie nur da Platz greife, wo nach civilrechtlichen Grundsätzen die Rechtskraft des Erkenntnisses über den einzelnen Rechtsstreit hinaus wirke. Hierfür lasse sich insbesondere noch der Grund anführen, daß die gegenwärtige Bestimmung in ihrer Unbeschränktheit leicht zu der Ansicht verleiten könnte, als ob dadurch jene Savigny'sche Theorie, auf welcher sie beruhe, für das ganze Gebiet der Proceßordnung als maßgebend habe anerkannt werden solle, was doch schwerlich in der Absicht der Commission liegen werde.

Mehrere Mitglieder verkannten nicht, daß mit Rücksicht auf die von ihnen vertretenen Länder, in welchen die Savigny'sche Theorie keine Wurzel gefaßt habe, eine Einschränkung der Vorschriften des §. 8 wünschenswerth sein möge, hielten eine solche aber nicht für absolut nothwendig, weil daraus, daß diese Vorschriften zunächst der Savigny'schen Theorie ihre Entstehung verdanken, doch nicht folge, daß letzterer überall solle Eingang verschafft werden.

Anderer Mitglieder sprachen sich unbedingt gegen jede Einschränkung aus. Es sei, wurde von einer Seite bemerkt, nicht zu bezweifeln, daß die Frage der Nothwendigkeit der Verweisung einer Sache von dem Einzelrichter an das Collegialgericht nach Maßgabe des §. 8 des Entwurfs von Entscheidung der Frage abhängt, welche rechtliche Wirkung das Erkenntniß über den Rechtsstreit auf Grund der Einwendungen und Gegenansprüche des Beklagten hervorbringe. Der bayerische Entwurf habe hier denselben Grundsatz zu Grunde gelegt, welcher im §. 8 des deutschen Entwurfs seinen Ausdruck gefunden habe. Dieser Grundsatz sei nur dort nicht principiell ausgedrückt, vielmehr lediglich durch Exemplification einzelner Beziehungen anerkannt, welche eine Verwirklichung desselben seien. Im bayerischen Gesetzgebungsausschusse sei nach Maßgabe der Berathungen über §. 8 des deutschen Entwurfs die Frage einer eingehenden Erörterung unterzogen und beschlossen worden, den Grundsatz selbst aufzunehmen. Dieses erscheine auch zweckmäßig und zwar ohne jede Einschränkung. Es können hier freilich dreierlei verschiedene Wege eingeschlagen werden.

1) Man könne davon ausgehen, daß ein Gericht, wenn eine Sache vor dasselbe gelange, von selbst hinsichtlich aller Einwendungen und Gegenansprüche des Beklagten zuständig sei, daß aber die Rechtskraft des Urtheils sich auf den klägerischen Anspruch beschränke, welcher den unmittelbaren Gegenstand des Rechtsstreits bilde. Dieser Grundsatz habe zur Folge, daß, wenn in Folge der Einwendungen und Gegenansprüche des Beklagten der Gegenstand der Entscheidung wenigstens mittelbar eine Erweiterung erhalte, widersprechende Urtheile leicht vorkommen können, indem das höhere Gericht, vor welches die Entscheidung über den erweiterten Gegenstand gelange, darüber vielleicht ganz anders urtheile, als das untere Gericht, welches wenigstens in den Entscheidungsgründen sich auch darüber

habe aussprechen müssen, um zu einer Entscheidung über den ursprünglichen Klaggegenstand zu gelangen.

2) Um diesen Widerspruch in den Entscheidungen zu vermeiden, könne nun die Anordnung getroffen werden, daß der zuerst angegangene Richter sein Erkenntniß suspendiren solle, bis der zuständige höhere Richter über den Hauptanspruch entschieden habe; allein mit diesem Wege seien viele Weitläufigkeiten und Kosten verbunden.

3) Die unter 1 und 2 bezeichneten Nachteile werden aber vermieden, wenn in Folge einer Erweiterung des Gegenstandes des Rechtsstreits durch Einwendungen oder Gegenansprüche des Beklagten die ganze Sache an das höhere Gericht verwiesen werde, bei welchem der ursprüngliche Streitpunct alsdann nur die Bedeutung eines Accessoriums behalte.

Aus dem Begriffe der Rechtskraft gehe mit Nothwendigkeit hervor, daß dasjenige, was klage- oder einredeweise vor das Gericht zur Entscheidung gebracht werde, hiemit auch endgültig entschieden sei. Wenn auch noch einzelne Stimmen für die entgegengesetzte Anschauung sich erheben sollten, so bilden diese doch eine solche Minderheit, daß auf dieselben kein Gewicht zu legen sei. Bei den Gerichten habe die richtige Ansicht sowohl in Frankreich wie im überwiegenden Theile Deutschlands längst allgemeine Anerkennung gefunden.

Im §. 8, fügte noch ein anderer Herr Abgeordneter hinzu, liege der Satz, daß auch die Entscheidungsgründe Rechtskraft erlangen können, nicht mit Nothwendigkeit ausgesprochen. Denn die Bestimmung des §. 8 lasse sich auch auf andere Weise als von jenem Gesichtspuncte aus rechtfertigen, nämlich durch den Zweckmäßigkeitsgrund, entgegenstehende Erkenntnisse möglichst zu vermeiden. Diese werden weit seltener vorkommen, wenn dasjenige Gericht, welches über den Hauptanspruch zu entscheiden habe, auch über die ursprüngliche Nebenforderung erkenne; denn, wenngleich auch bei demselben Gerichte widersprechende Entscheidungen nicht unmöglich seien, so kommen sie doch der Natur der Sache nach zwischen verschiedenen Gerichten häufiger vor. Die Frage über die Rechtskraft der Entscheidungsgründe werde somit durch unbeschränkte Annahme des §. 8 nicht präjudicirt.

Der Grundsatz des §. 8, hob schließlich ein Herr Abgeordneter noch hervor, sei durch innere Gründe so motivirt, daß die Anerkennung desselben sich ohne

Zweifel immer mehr Bahn brechen werde. Die größten Unzuträglichkeiten würden entstehen, wenn z. B. in einem Falle, wo gegen die klägerische Forderung von 100 ₰ der Beklagte eine Gegenforderung von 300 ₰ geltend mache und das für Summen bis zu 100 ₰ zuständige Einzelgericht die letztere im Betrage von 100 ₰ für richtig anerkennen, das höhere Gericht den Rest von 200 ₰ demnächst zurückweisen würde. Ganz so verhalte es sich, wenn Jemand beim Einzelrichter eine einmal verfallene dingliche Leistung einklage, vom Beklagten aber das dingliche Recht selbst bestritten werde, und der Betrag des letzteren die Zuständigkeit des Einzelrichters überschreite. Wenn alsdann der Letztere den Beklagten zu der einzelnen Leistung verurtheile, nachher aber das höhere Gericht das Recht selbst nicht anerkenne, so trete ein unlösbarer Widerspruch ein, bei welchem nichts anderes übrig bleibe, als zu gestatten, daß der Beklagte mit der *condictio indebiti* die entrichtete einzelne Leistung zurückfordern dürfe, da es allen Gerechtigkeitsgründen widerstreiten würde, ungeachtet des entgegenstehenden Urtheils in der Hauptsache, das erste Urtheil in seinen Folgen bestehen zu lassen. Unter diesen Umständen sei es um so mehr rathsam, die Bestimmung des §. 8 unverändert aufrecht zu erhalten, da aus derselben, wie er mit dem Herrn Borredner annehme, nicht mit Nothwendigkeit der Grundsatz zu entnehmen sei, daß die Entscheidungsgründe eines Urtheils rechtskräftig werden können.

Ein Antrag auf Beschränkung des §. 8 wurde darauf nicht gestellt.

Der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete schlug sodann vor:

an die Stelle der Schlussworte des Absatz 1 des §. 8:

»und . . . zu machen«

als Absatz 2 zu setzen:

»Der Kostenpunct ist von dem Ausgange der Hauptsache abhängig«,

indem er bemerkte: Nach der jetzigen Fassung des Entwurfs können Zweifel darüber entstehen, wie es hinsichtlich der bei dem unteren Richter erwachsenen Kosten zu halten sei, wenn dieser aus Versehen es unterlassen habe, sie vom Ausgange der Hauptsache abhängig zu machen. Diese Zweifel werden durch die vorgeschlagene, ohnehin einfachere Fassung vermieden.

Der Antrag wurde darauf einstimmig angenommen.

Ein anderes Mitglied beantragte ferner, im Abf. 1 des §. 8 hinter dem Worte »Werth« einzuschalten:

»für sich allein oder in Verbindung mit dem Werthe der früheren Streitpuncte«,

und bezog sich zur Begründung auf die Protocolle S. 398 ff. und den preußischen Entwurf §. 53.

Der Antrag fand von verschiedenen Seiten Widerspruch. Es sei nicht rathsam, bemerkte ein Herr Abgeordneter, die zusammengerechnete Summe als bedingend für die Zuständigkeit hinzustellen. In Frankreich und in den Rheinlanden sei die Frage früher gleichfalls streitig gewesen, indessen zu Gunsten der Zuständigkeit der Friedensgerichte entschieden worden, und zwar aus guten inneren Gründen. Entscheidend für die Zuständigkeit könne nur dasjenige Interesse sein, welches eine Partei habe. Der Kläger habe aber, wenn gegen seine Forderung von 100 ₰ eine Compensationseinrede von gleichem Betrage vorgeschützt werde, nur das positive Interesse, daß er die 100 ₰, welche er einlage, erhalte. An der Gegenforderung von 100 ₰ habe er nur ein negatives Interesse, da dieselbe nicht im Stande sei, den wirklichen Bestand seines Vermögens zu verringern. Eine Zusammenrechnung des positiven und des negativen Interesse sei aber, um eine Einheit zu gewinnen, unter diesen Umständen nicht möglich.

Für den Antrag, hob ein anderer Herr Abgeordneter hervor, lassen sich freilich verschiedene triftige Gründe geltend machen; aber andere eben so triftige sprechen gegen denselben. In letzterer Beziehung sei besonders zu berücksichtigen, daß es bei einer Widerklage, bei welcher die Verbindung des Anspruchs mit der Vorlage nur eine formelle sei, ganz vom Ermessen des Widerklägers abhängt, ob er den Anspruch in einer Widerklage oder in einem besondern Verfahren geltend machen wolle, und daß von dem zufälligen Umstande, ob er den einen oder andern Weg einschlage, die Zuständigkeit des Gerichts in Bezug auf den Anspruch nicht wohl abhängen dürfe. Da somit die Entscheidung der hier angeregten Frage in dem einen oder andern Sinne eine ziemlich willkürliche sei, lasse man sich bei derselben am besten durch Zweckmäßigkeitserückfichten leiten. Diese aber sprechen dafür, den Grundsatz zu befolgen, daß im Zweifel die Zuständigkeit der Einzelrichter zu erweitern sei, einen Grundsatz, welcher in allen Staaten, wo in erster

Instanz neben den Collegialgerichten Einzelrichter bestehen, in Frankreich, den Rheinlanden u. s. w. erfahrungsmäßig durch die Gesetzgebung befolgt worden sei, indem man daselbst mit der Zeit die Zuständigkeit der Einzelrichter immer mehr ausgedehnt habe.

Diesen Einwendungen gegenüber wurde zu Gunsten des Antrags bemerkt: Derselbe sei nur eine Consequenz des im §. 8 Abs. 1 ausgedrückten Grundsatzes. Wenn man einmal die Zuständigkeit des höheren Gerichts in Folge einer im Laufe des Rechtsstreits erfolgten Erweiterung des ursprünglichen Streitgegenstandes als begründet ansehe, so sei es gleichgültig, ob die Ueberschreitung der Zuständigkeitssumme durch den neuen Anspruch allein oder durch Zusammenrechnung desselben mit dem Klagenanspruche bewirkt werde; denn auch im letzteren Falle betreffe die Entscheidung einen Betrag, welcher die Zuständigkeit des Einzelrichters überschreite. Das Interesse einer jeden der Parteien erreiche den zusammengerechneten Betrag; auch stehe das positive mit dem negativen Interesse auf gleicher Stufe. Denn der Kläger habe ganz dasselbe Interesse daran, daß der Beklagte zur Zahlung des Klagenanspruchs verurtheilt, wie daran, daß der Gegenanspruch desselben zurückgewiesen werde; in dem einen, wie in dem andern Falle handle es sich um Vermehrung oder Verminderung des Vermögens um die streitigen Beträge. Verliere Jemand 100 Gulden in der Vorlage und außerdem 100 Gulden in der Widerlage, so werde niemand bestreiten können, daß sein Vermögensverlust in dem Rechtsstreite 200 Gulden betrage. In diesem Sinne sei auch nach der gemeinrechtlichen Praxis die Appellationssumme stets berechnet worden. Gehe man davon aus, daß die Zuständigkeit der Einzelrichter möglichst zu erweitern sei, so erreiche man diesen Zweck folgerichtiger und vollständiger durch Erhöhung der Zuständigkeitssumme, als dadurch, daß man im einzelnen Falle, in welchem Alles von zufälligen Umständen abhängt, die Ueberschreitung der Zuständigkeitssumme dem Einzelrichter gestatte.

Hierauf wurde erwidert, es sei ein Unterschied zu machen zwischen einer wirklichen Forderung und einer bloßen Vertheidigung gegen den Anspruch des Gegners. Nur bei der ersteren könne die Wirkung für den Kläger eintreten, daß ihm etwas zu- oder abgesprochen werde, während in Bezug auf die letztere sein Interesse nur ein negatives sei. Auch spreche

der practische Gesichtspunct gegen den Antrag, daß nach demselben der Beklagte es stets in der Hand haben würde, durch Vorschützen von Gegenansprüchen, welche in Verbindung mit dem Gegenstande der ursprünglichen Klage die Zuständigkeitssumme überschreiten, chicanöser Weise die Sache an ein höheres Gericht zu ziehen.

Der letztere Grund, wurde hiegegen schließlich bemerkt, beweise zu viel; er würde gegen den Grundsatz des §. 8 überhaupt sprechen, da auch dann, wenn der Gegenstand des Gegenanspruches allein entscheidend sei, dieser vom Beklagten absichtlich so hoch angegeben werden könne, daß eine Verweisung an das höhere Gericht erfolgen müsse.

Bei der Abstimmung fiel der Antrag mit 6 gegen 3 Stimmen.

Zum Abs. 2 des §. 8 lagen zwei Anträge vor:

- I. denselben zu streichen;
- II. (des R. Hannov. Herrn Abgeordneten), denselben zu streichen und als §. 8^a. aufzunehmen:

„§. 8^a.

Ein Urtheil, wodurch mit Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes ein Collegialgericht sich für zuständig oder ein Einzelrichter sich für unzuständig erklärt, stellt die Zuständigkeit des Collegialgerichts in der Art fest, daß eine Anfechtung oder weitere Prüfung derselben ausgeschlossen ist.“

Zur Begründung des Antrags I. wurde unter Bezugnahme auf die Verhandlungen erster Lesung (Protocolle S. 395 ff.) hervorgehoben, der Inhalt des Abs. 2 des §. 8 widerspreche allgemeinen Grundsätzen so sehr, daß vielfach Anstoß daran genommen worden sei. Besonders in Ländern, wo die Collegialgerichte zugleich die oherauffehende Gewalt über die Einzelrichter haben, erscheine es in hohem Grade bedenklich, die Letzteren über die Zuständigkeit der Ersteren endgültig entscheiden zu lassen. Die Zweckmäßigkeitsgründe, welche für den Abs. 2 in erster Lesung geltend gemacht worden seien, kommen diesen Bedenken gegenüber nicht in Betracht. Auch der preussische Entwurf gehe nicht so weit, indem er im §. 61 nur dann, wenn die Parteien gegen das Urtheil des Einzelrichters ein Rechtsmittel nicht verfolgt haben, das Collegialgericht an den Ausspruch des Einzelrichters binde, was sich aus dem Gesichtspuncte der Prorogation des Gerichtsstandes rechtfertigen lasse.

Der K. Hannoversche Herr Abgeordnete bemerkte zu Gunsten seines Antrags, er wolle den Gedanken des §. 8 Abs. 2, welcher durch das practische Bedürfniß geboten sei, verallgemeinern. Das Ansehen der oberen Gerichte leide unter dem hier ausgesprochenen Grundsatz nicht, wenigstens sei in Hannover niemals von Seiten der Obergerichte Klage darüber geführt worden. Die Vorschrift sei aber in hohem Grade wünschenswerth als Correctiv gegen die legislativen Bedenken, welche gegen die Feststellung der Zuständigkeit der Gerichte nach Summen sprechen. Durch diese Feststellung entstehen über Fragen von rein formeller Natur vielfache Streitigkeiten, in Folge deren den Parteien ein Hin- und Herziehen des Processus möglich gemacht werde, wenn dieselben nach allgemeinen Grundsätzen behandelt werden. Es könne alsdann z. B. sich ereignen, daß ein Einzelrichter die Sache an das höhere Gericht verweise, auf die Berufung einer der Parteien das Berufungsgericht zwar diese Entscheidung bestätige, dasjenige Collegialgericht aber, an welches demgemäß die Sache in erster Instanz gelange, und welches durch jene Verweisung nicht gebunden sei, sich für unzuständig erkläre, und erst durch die gegen dieses Urtheil wiederum zulässige Berufung endgültig über diesen Streitpunct entschieden werde. Um nun diese Weitläufigkeiten über rein formelle Fragen zu vermeiden, empfehle es sich, ganz allgemein den im §. 8 Abs. 2 nur für einen einzelnen Fall aufgestellten Grundsatz auszusprechen, daß ein Urtheil, wodurch mit Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes ein Collegialgericht sich für zuständig oder ein Einzelrichter sich für unzuständig (also das Collegialgericht für zuständig) erkläre, die Zuständigkeit des Collegialgerichts in der Art feststelle, daß es bei derselben nach allen Richtungen hin sein Bewenden behalte. Ein sachlicher Nachtheil könne hierdurch für die Parteien nicht entstehen, weil die Entscheidung einer Sache durch ein Collegialgericht principiell als günstiger angesehen werden müsse, als eine solche durch den Einzelrichter, und weil für den Fall, daß Letzterer für zuständig erklärt werde, der im §. 8^a ausgesprochene Grundsatz nicht Platz greife, vielmehr allgemeine Grundsätze entscheidend seien.

Nachdem auch noch ein anderer Herr Abgeordneter diesen Antrag unter Bezugnahme auf die Verhandlungen erster Lesung unterstützt und insbesondere darauf hingewiesen hatte, daß den Parteien niemals da-

durch eine Beschwerde erwachsen könne, wenn im Zweifelsfalle das höhere Gericht entscheide, wurde der Antrag I. mit 7 gegen 2 Stimmen abgelehnt, der Antrag II. aber mit 8 gegen 1 Stimme angenommen.

Bei §. 10 beantragte der K. Hannoversche Herr Abgeordnete,

im Abs. 1 statt:

»an mehreren . . . Orten«

zu setzen:

»in den Bezirken mehrerer Gerichte hat, bei jedem dieser Gerichte,«

weil es nicht darauf ankomme, ob der Beklagte seinen Wohnsitz an mehreren Orten habe, sondern ob diese Orte in den Bezirken mehrerer Gerichte liegen.

Der Antrag fand einstimmige Annahme.

Zum Abs. 2 des §. 10 lagen folgende Anträge vor:

I. (rein redactionell) statt:

»überhaupt . . . Bundesstaaten«

zu setzen:

»in dem Gebiete des deutschen Bundes keinen Wohnsitz;«

II. Absatz 2 so zu fassen:

»Für Personen, welche ihren Wohnsitz weder im Gebiete des deutschen Bundes noch auch in solchen nicht zum deutschen Bunde gehörigen Landestheilen eines deutschen Bundesstaates haben, in welchen dieses Proceßgesetz gilt, wird der allgemeine Gerichtsstand durch den Aufenthalt bestimmt.«

III. (vom K. Hannoverschen Herrn Abgeordneten) im Abs. 2 statt

»welche überhaupt . . . Bundesstaaten haben«

zu setzen:

»welche weder im Inlande noch im Gebiete des deutschen Bundes einen Wohnsitz haben.«

IV. den Abs. 2 zu streichen und statt dessen als §. 10^a zu setzen:

»Für Personen, welche überhaupt keinen Wohnsitz oder doch keinen solchen innerhalb der deutschen Bundesstaaten und den mit einem Bundesstaate vereinten nicht zum Bunde gehörigen Staatsgebiete haben, wird der allgemeine Gerichtsstand durch den Ort ihres Aufenthalts bestimmt.«

Ist dieser Ort der betreffenden Person unbekannt, oder außerhalb jener Staaten gelegen, so

bleibt der letzte Wohnsitz oder Aufenthaltsort solcher Personen innerhalb jener Staaten für ihren allgemeinen Gerichtsstand maßgebend; in dem Falle sie jedoch einen Wohnsitz außerhalb dieser Staatsgebiete haben, nur für Klagen aus Rechtsverhältnissen, welche innerhalb derselben entstanden sind.«

V. den Abs. 2 so zu fassen:

»Für Personen, welche überhaupt keinen Wohnsitz oder doch keinen solchen in einem deutschen Bundesstaate haben, wird der allgemeine Gerichtsstand durch den Aufenthalt, oder wenn dieser unbekannt oder außerhalb des deutschen Bundes ist, durch ihren letzten bekannten Wohnsitz bestimmt; sofern sie jedoch einen Wohnsitz außerhalb des deutschen Bundes haben, nur für Klagen aus Verhältnissen, welche innerhalb eines deutschen Bundesstaats entstanden sind.«

VI. als Unterantrag zu dem Antrage V:

in der sechsten Zeile nach dem Worte »Wohnsitz« einzuschalten:

»und wenn ein vermögensrechtlicher Anspruch geltend gemacht wird, durch den Ort, an welchem sie innerhalb des deutschen Bundes Vermögen besitzen,« zc.

Die Discussion über diese Anträge wurde zunächst in so weit eröffnet, als sich dieselben auf den Gerichtsstand des wirklichen Aufenthalts beziehen.

In dieser Hinsicht bemerkte der Urheber des Antrags II. zur Erläuterung, sein Antrag bezwecke, rücksichtlich des Aufenthalts diejenigen zu Oesterreich gehörigen Länder, welche zwar nicht zum deutschen Bunde gehören, für welche aber dennoch die Proceßordnung zum Gesetz werde erhoben werden, den deutschen Bundesstaaten gleichzustellen.

Der Urheber des Antrags IV. hob hervor, bei dem eigenthümlichen Verhältnisse, in welchem drei deutsche Bundesstaaten zu Gebietstheilen stehen, welche ungeachtet sie einen integrirenden Theil des Staatsverbandes bilden oder doch wenigstens in einer solchen Verbindung mit jenen sich befinden, daß sie zu einem staatlichen Ganzen gehören, müsse auf die Unmöglichkeit Rücksicht genommen werden, daß für Personen, welche in einem derartigen außerdeutschen Gebietstheile ihren Wohnsitz haben, z. B. in Ungarn oder Venetien, bloß deshalb, weil sie sich in einem andern Orte innerhalb des Gebiets der Proceßordnung, selbst wenn

dieses zugleich ein Ort in demselben Staate sei, z. B. in Wien, aufhalten, ein allgemeiner Gerichtsstand begründet werde. Eine solche ungleichartige Behandlung seiner Angehörigen werde kein Staat dulden, und deshalb erscheine eine Beschränkung derjenigen Personen, für welche der allgemeine Gerichtsstand des Aufenthalts begründet werden könne, in der von ihm beantragten Weise geboten.

Der R. Hannoversche Herr Abgeordnete erkannte zwar die den Anträgen II. und IV. zu Grunde liegende Tendenz als berechtigt an, war aber der Ansicht, daß der erstere Antrag theils nicht weit genug, theils zu weit, der letztere aber zu weit gehe. Denn auf der einen Seite könne der Umstand, ob die Proceßordnung für die außerhalb des deutschen Bundes liegenden Gebietstheile einzelner Staaten Anwendung finde, für diese Staaten hinsichtlich der Bestimmung des Gerichtsstandes des Aufenthalts nicht entscheidend sein, da es für jeden Staat von größter Bedeutung sei, daß seine Angehörigen, gleichviel welche Proceßordnung in den einzelnen Landestheilen gelte, an ihrem Wohnsitze, nicht an ihrem zufälligen Aufenthalte belangt werden, z. B. für Oesterreich, daß ein Ungar durch seinen Aufenthalt in Wien dort nicht einen allgemeinen Gerichtsstand erlange. Auf der andern Seite aber liege kein Grund dafür vor, auch die übrigen deutschen Staaten, welche die Proceßordnungen annehmen werden, zu nöthigen, die Angehörigen eines außerdeutschen, mit einem deutschen Staate verbundenen Gebietstheils den Bewohnern deutscher Bundesstaaten gleichzustellen. Dieses würde unter Umständen zu großen Unzuträglichkeiten führen können. Es würde in Folge der Verbindung des deutschen Bundesstaats Luxemburg mit Holland z. B. die Folge haben, daß auch ein Amsterdamer, ja daß sogar ein Angehöriger der holländischen Colonien, z. B. ein Sapanese, welcher sich innerhalb des Gebiets der Proceßordnung aufhalte, an diesem Aufenthaltsorte nicht auf Grund eines allgemeinen Gerichtsstandes würde belangt werden können. Sein Antrag halte nun die richtige Mitte, indem nach demselben nur auf die Verhältnisse desjenigen Landes, in welchem der Rechtsstreit anhängig sei, des Inlandes im natürlichen Sinne des Wortes, gesehen, und diesem überall die deutschen Bundesstaaten gleichgestellt werden. Auf diese Weise werde kein Staat genöthigt, seine Angehörigen in den verschiedenen Landestheilen verschieden zu behandeln; wolle

er dieses aber thun, so habe er solches in der Hand, indem er durch das Einführungsgeſetz den Begriff des Inlandes beſchränken könne.

Der Urheber des Antrags IV. erwiderte hierauf, er habe deſhalb geglaubt, hier für alle deutſche Staaten diejenigen Landestheile einzelner Bundesstaaten, welche dem Bunde nicht angehören, auch ohne Rückſicht auf die dort geltende Proceßordnung (z. B. Ungarn, Oſtpreußen u. ſ. w.), dem deutſchen Bundesgebiete ſelbſt gleichſtellen zu dürfen, weil man wohl das Vertrauen hegen könne, daß auch in ihnen eine geordnete Juſtizpflege herrſchen werde, an welche man die Landesangehörigen ohne Unbilligkeit und Härte verweiſen könne. Das von dem Herrn Vorredner gewählte Beiſpiel eines Bewohners von Amſterdam oder Java ſcheine ihm nicht zutreffend. Denn von Holland und Java könne man nicht ſagen, daß ſie mit Luxemburg vereint ſeien, wenngleich der König von Holland auch über Luxemburg herrſche, und deſhalb würde nach ſeinem Antrage ein Bewohner Hollands oder gar der überſeeiſchen Colonien deſſelben auch keineswegs einem Bewohner Luxemburgs gleichſtehen.

Hiergegen bemerkte wiederum der Urheber des Antrags II., in Bezug auf diejenigen Länder Oeſterreichs, welche, wie z. B. Ungarn und Siebenbürgen, ein durchaus eigenes Rechtsgebiet bilden und vorausſichtlich die deutſche Civilproceßordnung nicht annehmen werden, könne vielleicht die Gleichſtellung mit den deutſchen Bundesländern den übrigen deutſchen Bundesstaaten nicht zugemuthet werden; anders verhalte es ſich aber in Bezug auf diejenigen außerdeutſchen Gebietstheile Oeſterreichs, welche, wie z. B. Galizien, Venetien u. ſ. w., die Proceßordnung anzunehmen beſtimmt ſeien, weil daſelbſt unter dieſer Vorausſetzung dieſelbe Gerechtigkeitspflege wie in den deutſchen Gebietstheilen herrſchen werde.

Der Urheber des Antrags IV. zog darauf den erſten Abſatz dieſes Antrags zu Gunſten der Anträge II. und III. zurück.

Ein Herr Abgeordneter war der Anſicht, daß es über die Competenz der Commiſſion hinausgehe, Beſtimmungen, wie die in den Anträgen II.—IV. vorgeschlagenen, zu treffen. Denn die Commiſſion könne nicht wiſſen, ob und in wie weit ein Staat, welcher neben deutſchen auch außerdeutſche Gebietstheile habe, ſelbſt die Gleichſtellung ſeiner Angehörigen in

den verschiedenen Gebietstheilen wünsche; dieses werde vielfach von der geographischen Lage und sonstigen staatlichen Verhältnissen abhängen. Es müsse deshalb in dieser Beziehung alles der Landesgesetzgebung überlassen und lediglich ein Vorbehalt zu Gunsten dieser dem Abs. 2 des §. 10 beigelegt werden.

Dieser Ansicht traten mehrere andere Mitglieder bei, und es wurde von einer Seite folgender Zusatz in Vorschlag gebracht:

VII. »Der Landesgesetzgebung bleibt vorbehalten, hinsichtlich ihrer übrigen Angehörigen den allgemeinen Gerichtsstand zu regeln;«

gegen dessen Fassung aber von anderen Seiten Bedenken erhoben wurden.

Der Königl. Hann. Herr Abgeordnete hob hervor, daß durch seinen Antrag dasselbe erreicht werde, was durch einen derartigen Vorbehalt erreicht werden solle. Denn nach jenem Antrage stehe es jedem Staate, welcher sich in die Lage setzen wolle, den Begriff des Inlandes in der Proceßordnung enger zu bestimmen und darunter nicht das gesammte Staatsgebiet, vielmehr nur einzelne Landestheile zu verstehen, durchaus frei, solches in dem Einführungsgesetze zu thun; was dort für Inland erklärt werde, werde alsdann auch im Sinne des §. 10 Inland sein. Für die übrigen deutschen Bundesstaaten könnten hieraus keinerlei Schwierigkeiten entstehen, denn für diese habe es nach seinem Antrage gar kein Interesse, was derjenige Staat, welcher auch außerdeutsche Gebietstheile besitze, unter Inland verstehe; seine Gerichte kommen niemals in die Lage, darüber urtheilen zu müssen. Mit Annahme seines Antrags werde daher die Commission ihre Competenz nicht überschreiten. Dagegen gehe es allerdings über die Competenz der Commission hinaus, nach Maßgabe des Antrags II. außerhalb des deutschen Bundes liegende Gebiete, in welchen etwa die Proceßordnung Geltung erlangen werde, ganz allgemein dem Bundesgebiete gleichzustellen, da der Auftrag der Commission nur dahin gehe, für das Gebiet des deutschen Bundes eine Proceßordnung auszuarbeiten.

Nachdem dieser Ansicht noch von einigen Mitgliedern widersprochen worden war, wurde der Antrag II. mit 6 gegen 3, und der Antrag III. mit 5 gegen 4 Stimmen abgelehnt, die Abstimmung über den beantragten Vorbehalt aber einstweilen ausgesetzt.

Hierauf ging man zur Berathung derjenigen An-

träge über, welche sich auf den subsidiären Gerichtsstand des fiktiven Wohnsitzes oder Aufenthalts beziehen.

Der Urheber des Antrags V. hob unter Bezugnahme auf die desfalligen Verhandlungen bei der ersten Lesung (Protocolle S. 424 ff.) hervor, es sei ein Bedürfnis vorhanden, für die Fälle, wo der Aufenthalt des Beklagten unbekannt oder außerhalb der deutschen Bundesstaaten sei, einen allgemeinen Gerichtsstand zu bestimmen, da die besonderen Gerichtsstände nicht immer ausreichen. Diesem Bedürfnisse scheinen ihm die Vorschriften des preussischen Entwurfs §. 4 Abs. 2 zu entsprechen. Deshalb habe er sich diesem angeschlossen, zugleich indessen diejenigen Abänderungen getroffen, welche durch die Gemeinsamkeit der Proceßordnung geboten seien. Dahin gehöre vor Allem, daß, wo dort bloß vom »Lande« die Rede sei, hier von dem Gebiete der deutschen Bundesstaaten überhaupt gesprochen werden müsse.

Der Urheber des Antrags VI. schloß sich diesen Bemerkungen im Allgemeinen an und fügte zur Rechtfertigung seines Unterantrages noch hinzu: Derselbe sei veranlaßt worden durch die Aenderung, welche im Falle der Annahme des Antrags V. in Bezug auf den Gerichtsstand des Arrestes eintreten werde. Nach §. 23 des Entwurfs trete dieser Gerichtsstand nur dann ein, wenn gegen den Beklagten ein anderer Gerichtsstand im Inlande nicht begründet sei. Bleibe also gegen Jemand, welcher in einen außerdeutschen Staat ausgewandert sei, der allgemeine Gerichtsstand in Bezug auf die Verbindlichkeiten, welche innerhalb eines deutschen Bundesstaats entstanden seien, begründet, so werde insoweit der Gerichtsstand des Arrestes ausgeschlossen. Habe nun der Ausgewanderte in einem andern Gerichtsbezirke, als demjenigen seines letzten Wohnsitzes Vermögen hinterlassen, so müsse der Arrestschlag da erfolgen, wo das Vermögen sich befinde, die Hauptsache aber bei dem Gerichte seines letzten Wohnsitzes durchgeführt und die Execution schließlich wieder da, wo das Vermögen sich befinde, nachgesucht werden. Um dieses viele Kosten und Weitläufigkeiten verursachende Hin- und Herziehen des Klägers, — welches bei Verwerfung des Antrags V. nicht stattfinde, da alsdann auch die Hauptsache in Ermangelung eines anderen Gerichtsstandes nach §. 23 bei dem Gerichte, in dessen Bezirke der Arrestschlag erfolgte, anhängig gemacht werden könne — zu ver-

meiden, erscheine die Bestimmung wünschenswerth, daß, wenn es sich um Geltendmachung eines vermögensrechtlichen Anspruchs handle, und der Abwesende Vermögen zurückgelassen habe, die Klage gegen den Letzteren da erhoben werden könne, wo das Vermögen sich befinde. Im Hinblick darauf, daß der ganze im Antrage V. in Vorschlag gebrachte Gerichtsstand auf einer Fiction beruhe, sei es auch unbedenklich, auf dem Gebiete der Fiction noch einen Schritt weiter zu gehen und den Abwesenden auch da als anwesend zu betrachten, wo er durch Vermögen repräsentirt werde.

Der R. Hannov. Herr Abgeordnete erklärte sich gegen den Antrag V., welcher übrigens in wesentlichen Punkten von dem preussischen Entwurfe §. 4 Abs. 2 abweiche. Denn es liege kein erhebliches practisches Interesse vor, einen allgemeinen Gerichtsstand auch für die Fälle zu begründen, wo Jemand weder einen Wohnsitz noch einen Aufenthalt innerhalb der deutschen Bundesstaaten habe, da die besonderen Gerichtsstände der Obligation für alle in Betracht kommenden Fälle regelmäßig ausreichen, und in Ermangelung solcher der Gerichtsstand des Arrestes stets aushelfe, sofern der Beklagte Vermögen hinterlassen habe. Es lassen sich nun freilich außerdem Statuoklagen denken, auf welche jene Gerichtsstände keine Anwendung finden; allein diese werden gegen Abwesende so äußerst selten vorkommen, daß lediglich ihretwegen ein neuer, auf einer bloßen Fiction beruhender und allgemeinen juristischen Grundsätzen widersprechender Gerichtsstand nicht geschaffen zu werden brauche. Gesachen, für welche derselbe möglicherweise ein größeres Interesse haben könne, kommen hier gar nicht in Betracht, weil dieselben durch den Entwurf überhaupt nicht geregelt seien.

Wollte man übrigens einmal einen so anormalen Gerichtsstand schaffen, so sei es consequent, dem letzten bekannten Wohnsitz den letzten Aufenthaltsort gleichzustellen, da der Aufenthalt bei Personen, welche keinen Wohnsitz haben, z. B. bei Bagabunden, überhaupt die Stelle des letzteren vertrete. Noch zweckmäßiger dürfte es alsdann erscheinen, nach dem Vorbilde des bayerischen Gesetzgebungsausschusses jedes Gericht des Landes für zuständig zu erklären.

Schließlich hob der Urheber des Antrags VI. zur Begründung des Abs. 2 dieses Antrags hervor: Derselbe unterscheide sich von dem Antrage V. im Wesentlichen nur dadurch, daß in den hier zu regelnden Fällen nicht bloß der letzte Wohnsitz, sondern auch

der letzte Aufenthaltsort für den allgemeinen Gerichtsstand maßgebend sein solle. Dieses erscheine aus den schon von dem Herrn Vorredner angeführten Gründen consequent und zugleich zweckmäßig, weil es schwieriger sei, den letzten Wohnsitz, als den letzten Aufenthaltsort festzustellen. — Dringend zu empfehlen sei rücksichtlich derjenigen Personen, welche außerhalb der deutschen Bundesstaaten einen Wohnsitz haben, die Beschränkung des allgemeinen Gerichtsstandes auf Klagen aus Rechtsverhältnissen, welche innerhalb jener Staaten entstanden seien; denn sonst würde es dahin führen, daß Fremde innerhalb des Gebiets der Proceßordnung aus Verhältnissen in Anspruch genommen werden könnten, welche mit ihrem dortigen Aufenthalt nichts zu schaffen haben, und rücksichtlich welcher ihnen daher auch die genügende Gelegenheit fehle, sich gehörig zu vertheidigen. Wolle die Commission sich nicht derselben Kritik aussetzen, welche der bekannte Art. 14 des code civil erfahren habe, so müsse sie diese im Interesse des Beklagten gebotene Beschränkung annehmen.

Die weitere Berathung des Gegenstandes wurde hierauf bis zur nächsten Sitzung vertagt.

CCLXIII. Sitzung.

Hannover, den 22. März 1865.

In der heutigen Sitzung wurde die in der vorigen Sitzung abgebrochene Debatte über den Absatz 2 des §. 10 fortgesetzt.

Der Herr Abgeordnete, welcher den im Protocolle der vorigen Sitzung mit V. bezeichneten Antrag gestellt hatte, erklärte sich zunächst damit einverstanden, daß der Eingang seines zu Absatz 2 gestellten Antrags in der Art gefaßt werde, wie im Antrage III. vorgeschlagen worden, und bemerkte noch, daß der Zweck seines Antrags nur der sei, auch den Fall zu regeln, wenn der Aufenthalt des Beklagten unbekannt oder außerhalb des deutschen Bundes sei. Daß die Worte »durch ihren letzten bekannten Wohnsitz« auf den letzten bekannten Wohn-

fig innerhalb des deutschen Bundes zu beziehen seien, sei nach der Fassung des ganzen Antrags selbstverständlich.

Der Urheber des im Protocolle der vorigen Sizung unter IV. aufgeführten Antrags modificirte denselben in folgender Weise:

VIII. „Ist der Aufenthaltsort solcher Personen unbekannt oder außerhalb Landes gelegen, so bleibt der letzte Wohnsitz oder Aufenthaltsort solcher Personen innerhalb des Landes für ihren allgemeinen Gerichtsstand maßgebend; in dem Fall sie jedoch außerhalb der Bundesstaaten einen Wohnsitz haben, nur für Klagen aus Rechtsverhältnissen, welche innerhalb des Landes entstanden sind.“

und bemerkte im Anschlusse an seine früheren Ausführungen: Nach dem Abs. 2 des Entwurfs werde bestimmt, daß für Personen, welche innerhalb des Gebiets der deutschen Bundesstaaten keinen Wohnsitz haben, der allgemeine Gerichtsstand durch deren Aufenthalt bestimmt werde. Hier handle es sich um eine Ausdehnung dieses allgemeinen Gerichtsstandes und entstehe dabei die doppelte Frage, ob man diese Ausdehnung außer dem Falle, wo der Aufenthalt solcher Personen unbekannt sei, annehmen solle, wenn ihr Aufenthaltsort außerhalb des Landes, oder außerhalb der deutschen Bundesstaaten, oder außerhalb des Gebiets, in welchem die Proceßordnung Geltung habe, und ob man den allgemeinen Gerichtsstand in solchen Fällen lediglich an dem letzten bekannten Wohnsitz dieser Personen innerhalb des Landes, bez. der Bundesstaaten oder des Proceßgebiets oder auch an ihrem letzten Aufenthaltsorte zulassen solle. Ihm scheine es das richtigste zu sein, den allgemeinen Gerichtsstand in den im Antrage bezeichneten Fällen in der Art zu reguliren, wie dieses dort vorgeschlagen worden sei. Wenn eine Person keinen Wohnsitz innerhalb des deutschen Bundes habe und ihr Aufenthalt unbekannt oder außerhalb Landes sei, so erscheine es am richtigsten, sie da zu belangen, wo sie im Lande den letzten bekannten Wohnsitz gehabt habe, diesen ihren Wohnsitz also als fortdauernd zu fingiren, neben dem letzten bekannten Wohnsitz aber auch den letzten Aufenthaltsort im Lande als maßgebend für den allgemeinen Gerichtsstand zu betrachten, weil es häufig zu schwierig für den Kläger sein würde, den letzten Wohnsitz des zu Verklagenden

zu ermitteln und es, wenn man überhaupt einen solchen Gerichtsstand des fingirten Wohnsitzes zulasse, unbedenklich erscheine, auch den früheren Aufenthaltsort als fortbauend zu fingiren. — Dieser allgemeine Satz sei jedoch in der Art zu beschränken, wie es in dem Schlusssatz seines Antrags geschehen sei, da es theils mit internationalen Rücksichten nicht vereinbar sein, theils über das Bedürfnis hinausgehen würde, wenn man Personen, welche im Auslande, außerhalb der deutschen Bundesstaaten, einen bekannten Wohnsitz haben, wegen aller, auch im Auslande begründeten Rechtsverhältnisse vor dem Gerichte ihres Aufenthaltsorts im Inlande lediglich deshalb belangen lassen wollte, weil ihr Wohnsitz außerhalb des Gebiets der deutschen Bundesstaaten sich befinde.

Er habe, bemerkte ein anderer Herr Abgeordneter, beabsichtigt zu beantragen: im Absätze 2 des §. 10 die Worte »oder doch keinen solchen in einem deutschen Bundesstaate« zu streichen, weil seines Erachtens die in Abs. 2 des §. 10 enthaltene Bestimmung, wonach der Aufenthaltsort den allgemeinen Gerichtsstand bestimmen solle, in allen Fällen, in denen der zu Verklagende innerhalb der deutschen Bundesstaaten keinen Wohnsitz habe, in dieser Allgemeinheit zu weit gehe. Da jedoch die Zulassung dieses allgemeinen Gerichtsstandes des Aufenthalts, sowie des fingirten Wohnsitzes bez. Aufenthalts in einzelnen, wenngleich mit Rücksicht auf die besonderen Gerichtsstände seltenen Fällen von Bedeutung sein könne, so werde er dem §. 10 Abs. 2, sowie den dazu gestellten Anträgen zustimmen, sofern die Anwendbarkeit dieser Vorschriften für Klagen eines Ausländers (Nichtdeutschen) gegen einen andern Ausländer ausgeschlossen werden.

Für den Fall, daß dieses nicht geschehen sollte, beantrage er dagegen:

IX. die Worte: »oder doch keinen solchen in einem deutschen Bundesstaate« in §. 10 Abs. 2 zu streichen.

Der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete erklärte sich gegen sämtliche gestellte Anträge, indem derselbe hervorhob: Es handle sich im §. 10 um die Normirung des allgemeinen Gerichtsstandes und entstehe die Frage: welche Momente dafür bestimmend seien? Allgemein sei man darüber einverstanden, daß der Wohnsitz ein solches bestimmendes Moment sei. In erster Lesung sei aber beschlossen weiter zu gehen

und bestimmt, daß für Personen, welche im Gebiete des deutschen Bundes keinen Wohnsitz haben, generell der Aufenthalt den allgemeinen Gerichtsstand begründe. Diese Vorschrift sei in erster Lesung von verschiedenen Seiten angefochten worden und könne auch sehr wohl bestritten werden, indem sich geltend machen lasse, vom juristischen Standpunkte aus könne nur das Domicil des Beklagten maßgebend sein, während alle übrigen Bestimmungen lediglich auf Zweckmäßigkeitserwägungen beruhen und es zu weit gehe, wenn Jeder, welcher innerhalb des Gebiets des deutschen Bundes einen Wohnsitz nicht habe, an jedem Orte, wo er sich so lange aufhalte, daß ihm die Klage behändigt werden könne, verklagt werden dürfe. Allein für die Beibehaltung des in Abs. 2 des §. 10 enthaltenen Grundsatzes spreche, daß derselbe im Rechtshülsegesetze sich finde und ebenso in den meisten neueren Proceßgesetzen und Entwürfen. Nur aus diesem Grunde habe er sich in erster Lesung für den Absatz 2 und gegen die denselben einschränkenden Anträge erklärt. Die gegenwärtig in Frage stehenden Anträge gehen aber noch weiter, als der Abs. 2 des Entwurfs, indem danach Jemand am Orte seines früheren Domicils bez. Aufenthalts, an welchem er weder seinen Wohnsitz habe, noch sich zur Zeit der Klagerhebung aufhalte, dennoch verklagt werden könne, wenn sein Aufenthalt unbekannt oder außerhalb des deutschen Bundes bez. des Landes sei. Es werde damit ein Gerichtsstand des fingirten Domicils bez. des fingirten Aufenthalts geschaffen. Für die Schaffung eines solchen allgemeinen Gerichtsstandes liege aber ein practisches Bedürfnis überall nicht vor, im Rechtshülsegesetze finde ein solcher Gerichtsstand sich nicht und könne es zur Rechtfertigung desselben nicht genügen, daß sich möglicherweise Fälle denken lassen, in denen es ohne Anerkennung dieses Gerichtsstandes an einem zuständigen Gerichte fehlen würde. Da er den bereits in erster Lesung geltend gemachten Grund, daß der Staat die Verpflichtung habe, in jedem Falle die Möglichkeit der Geltendmachung eines Klagenspruchs zu gewähren und daher für jeden Fall ein zuständiges Gericht zu schaffen, nicht anerkennen könne. Wenn die Gesetzgebung solche mögliche, aber höchst seltene Fälle berücksichtige, in denen es in Folge besonderer Ereignisse und Umstände an einem Gerichtsstande fehle, sich von dem Boden der juristischen Grundsätze gänzlich entferne, so verwickle sie sich in große Schwierig-

leiten. Ein Bedürfnis für Schaffung eines solchen Gerichtsstandes des fingirten Domicils sei, wie er bereits in erster Lesung und in der vorigen Sitzung hervorgehoben habe, um so weniger vorhanden, als die besonderen Gerichtsstände bei der ihnen im Entwurfe gegebenen Ausdehnung für die hier in Betracht kommenden Verhältnisse Abhülfe gewähren. Für die Statusklagen könne dieser Gerichtsstand allerdings von Bedeutung sein. Allein einerseits seien derartige Klagen sehr selten, andererseits werde dem Kläger mit der Anstellung der Klage in diesem Gerichtsstande des fingirten Domicils bez. Aufenthalts des Beklagten nichts geholfen, da die auswärtigen Gerichte in solchen Fällen das Urtheil nicht zu vollstrecken pflegen. Für Ehesachen würde ferner dieser Gerichtsstand allerdings Bedeutung haben; allein das Verfahren in Ehesachen sei im Entwurfe nicht geregelt, vielmehr sei der Landesgesetzgebung deren Regelung vorbehalten. Eine Person, welche vagire, am Orte ihres früheren Wohnsitzes oder Aufenthalts belangen zu können, wenn sie dort Vermögen nicht besitze, es also an aller Aussicht der Vollstreckbarkeit des Urtheils mangle, liege kein Interesse vor; wenn aber im Bezirke des Gerichts des früheren Domicils oder Aufenthalts Vermögen vorhanden sei, so greifen die Vorschriften über das forum arresti Platz.

Wenn man jedoch überhaupt einen allgemeinen Gerichtsstand über die im §. 10 des Entwurfs gezogenen Grenzen hinaus zulassen wolle, so könne man consequenterweise nicht den Gerichtsstand des fingirten Wohnsitzes bez. Aufenthaltsorts für die Fälle zulassen, wie dieses in dem Antrage V. geschehen sei, wenn der Aufenthaltsort des zu Verklagenden unbekannt oder außerhalb des deutschen Bundes sei, sondern man müsse sagen: »außerhalb des Landes oder des durch dieses Gesetz beherrschten Bundesgebietes.« Denn da im §. 10 Abs. 2 allgemein bestimmt worden, daß für alle diejenigen Personen, welche innerhalb der deutschen Bundesstaaten einen Wohnsitz haben, der allgemeine Gerichtsstand nur am Orte dieses ihres Wohnsitzes sein solle, für sie also der Gerichtsstand des Aufenthalts nicht Platz greife, so kommen hier die oben erwähnten Personen nicht, sondern nur Nichtdeutsche in Betracht und liege kein Grund vor, bei diesen den allgemeinen Gerichtsstand des fingirten Wohnsitzes oder Aufenthalts nur dann eintreten zu lassen, wenn ihr Aufenthaltsort außerhalb des Gebiets

der deutschen Bundesstaaten sei. Der Antrag VIII. gehe dagegen nach anderer Richtung zu weit, wenn er den allgemeinen Gerichtsstand des fingirten Wohnsitzes oder Domicils schon dann zulasse, wenn der Aufenthalt von Personen, welche innerhalb der deutschen Bundesstaaten keinen Wohnsitz haben, unbekannt oder außerhalb Landes sei. Denn wenn durch die Proceßordnung in einem größeren Gebiete die Gewißheit gewährt werde, daß solche Personen am Orte ihres wirklichen Aufenthalts belangt werden können, so dürfe man nicht auf den fingirten Wohnsitz oder Aufenthaltsort zurückgreifen, da dieses etwas Anomales enthalte, was in möglichst enge Grenzen einzuschließen sei. Wenn z. B. ein Sachse einen Engländer, welcher sich in Hannover aufhalte, verklagen wolle, so würde er nicht in Sachsen an einem Orte, an welchem jener Engländer sich früher aufgehalten habe, klagen können, sondern in Hannover ihn belangen müssen, weil nach §. 10 Abs. 2 dort der Gerichtsstand des Aufenthalts begründet sein und anerkannt werden würde.

Was sodann die Frage betreffe, welches Moment diesen allgemeinen Gerichtsstand bestimmen solle, ob der letzte bekannte Wohnsitz oder auch der frühere Aufenthaltsort? so lasse sich zwar nicht verkennen, daß es noch anomaler sei, den früheren Aufenthaltsort als fortdauernd zu fingiren, als das letzte Domicil, da der Aufenthalt etwas rein factisches sei. Erwäge man jedoch, daß man bei Zulassung dieses Gerichtsstandes von dem Boden der juristischen Grundsätze sich völlig entferne und nur nach Zweckmäßigkeitsrückichten verfare, daß ferner die Ermittlung des letzten Domicils des zu Belangenden häufig mit großen Schwierigkeiten verbunden sei, so erscheine es zweckmäßiger, auch den früheren Aufenthaltsort zuzulassen. Ja es scheine ihm unter diesen Voraussetzungen angemessen noch weiter zu gehen und in Fällen, wo der Aufenthaltsort des zu Belangenden unbekannt oder außerhalb des Landes, bez. des durch dieses Gesetz beherrschten Bundesgebiets sei, jedes Gericht des Landes, in welchem der Kläger sich befinde, für zuständig zu erklären und dem Kläger die Wahl zu überlassen, indem dieses ebenso gerechtfertigt und consequent sei, als das Gericht des frühern Wohnsitzes oder Aufenthaltsorts für competent zu erklären, und die practischen Schwierigkeiten, welche durch die Er-

mittlung des frühern Wohnsitzes oder Aufenthalts entstehen, vermieden werden.

Diesen zuletzt geäußerten Ansichten schloß ein anderer Herr Abgeordneter sich an, wick jedoch im Uebri- gen von der Auffassung des Herrn Vorredners wesentlich ab.

Es kommen hier zunächst zwei Fragen in Betracht:

- 1) ob ein allgemeiner Gerichtsstand für den Fall angeordnet werden müsse, daß der Aufenthalt des zu Verklagenden unbekannt sei?
- 2) ob dieses auch geschehen solle für den Fall, wenn zwar der zu Verklagende einen bekannten Wohnsitz habe, dieser aber sich im Auslande befinde?

Schon bei der ersten Lesung habe er auf die Nothwendigkeit hingewiesen, für die unter 1 bezeichneten Fälle einen allgemeinen Gerichtsstand im Gesetze anzuordnen und ausgeführt, daß hierfür keineswegs, wie der Herr Vorredner annehme, lediglich Utilitätsrück- sichten in Betracht kommen, sondern daß dafür Rechtsgründe sprechen, da es in keinem Falle dahin kommen dürfe, daß einer Partei die Geltendmachung eines vom Staate anerkannten Klagenspruchs dadurch unmöglich gemacht werde, daß es an einem Gerichte fehle, vor welchem dieser Anspruch verfolgt werden könne, was geschehen würde, wenn man in den unter 1 bezeichneten Fällen einen allgemeinen Gerichtsstand nicht normire, da durch die besonderen Gerichtsstände zwar in den meisten, nicht aber in allen Fällen Ab- hülfe geschaffen werde (cf. Protocolle Seite 424 ff.)

Was die zweite Frage angehe, so theile er die von dem Herrn Vorredner geäußerte Ansicht, daß dieser allgemeine Gerichtsstand nur in solchen Fällen zuzu- lassen sei, in denen der Aufenthaltsort des zu Ver- klagenden unbekannt oder außerhalb Landes oder des durch dieses Gesetz beherrschten Bundesgebietes sei, da es zu weit gehen würde, wenn man diesen immerhin anomalen Gerichtsstand auch in solchen Fällen zu- lassen wolle, wo der Gerichtsstand des actualen Aufent- halts anerkannt werde.

Die Gründe, welche dafür sprechen, die Wahl des Klägers entscheiden zu lassen und nicht auf den fingir- ten Wohnsitz oder Aufenthaltsort zurückzugreifen, habe er bereits früher, bei der ersten Lesung ausgeführt. (cf. Protocolle S. 425, 431.)

Bezüglich der Frage, ob ein Bedürfnis vorliege, den allgemeinen Gerichtsstand über die im §. 10 des Entwurfs gezogenen Grenzen zuzulassen, theilte ein

anderer Herr Abgeordneter die von dem Herrn Vordner entwickelten Ansichten. Bedenklich erschien demselben jedoch den letzten Aufenthaltsort in der Art, wie dieses im Antrage VIII. geschehen sei, dem letzten bekannten Wohnsitz gleichzustellen, da es nicht selten schwierig sei, den letzten Aufenthaltsort des zu Verklagenden zu ermitteln, indem dieser häufig und nach kurzer Zeit wechseln könne, wogegen es bei weitem leichter sei, den letzten Wohnsitz des zu Verklagenden zu erforschen. Kein ihm bekanntes Gesetz oder Gesetzesentwurf sei auch so weit gegangen, wie der Antrag VIII.

Der Urheber des Antrags VIII. entgegnete darauf: Wenn man den Gerichtsstand des füngirten Domicils als allgemeinen zulasse, so erscheine es, wie er bereits bemerkt habe, nur consequent, diese Fiction auch auf den früheren Aufenthaltsort auszu dehnen. Die Zulassung dieses Gerichtsstandes des füngirten Aufenthalts habe aber in manchen Fällen ein großes Interesse, da Personen zu belangen sein können, welche niemals ein Domicil, namentlich aber nicht im Gebiete der Geltung der Proceßordnung gehabt haben. Die Ansicht, daß die Ermittlung des letzten Aufenthaltsortes schwieriger sei, als diejenige des letzten Domicils, vermöge er nicht zu theilen, halte es vielmehr für erheblich leichter, den letzten Aufenthaltsort des zu Verklagenden zu ermitteln, indem er davon ausgehe, daß der vom Kläger als letzter Aufenthaltsort des Beklagten bezeichnete Ort so lange als letzter zu betrachten sei, bis nachgewiesen werde, daß der Beklagte später an einem andern Orte innerhalb des Landes sich aufgehalten habe. Um jedoch die geltend gemachten Bedenken zu beseitigen, beantrage er X. statt »letzte Aufenthaltsort« im Antrage VIII. zu setzen: »frühere Aufenthaltsort.«

Der Herr Präsident brachte sodann zunächst die Frage zur Abstimmung:

»Soll außer dem im §. 10 des Entwurfs geregelten allgemeinen Gerichtsstande noch ein anderer allgemeiner Gerichtsstand aufgestellt werden?»

Nachdem diese Frage mit 8 gegen 1 Stimme bejaht worden, beantragte ein Herr Abgeordneter im Anschlusse an seine oben gemachten Ausführungen (Prot. S. 4792.)

XI. dem Absätze 2 des §. 10 *salva red.* hinzuzufügen:

»Ist der Aufenthaltsort solcher Personen unbekannt oder ist derselbe außerhalb des Lan-

des oder des durch dieses Gesetz beherrschten Bundesgebiets, so tritt der allgemeine Gerichtsstand bei jedem Gerichte des Landes nach der Wahl des Klägers ein.«

Der A. Hannoversche Herr Abgeordnete beantragte im Anschlusse an seine oben erwähnten Ausführungen: XII. als Unterverbesserungsantrag zu den Anträgen V. u. VIII.,

im Antrag V. statt der Worte »oder außerhalb des deutschen Bundes« und im Antrage VIII. statt der Worte »außerhalb Landes belegen« zu setzen:

»außerhalb des Landes oder des durch dieses Gesetz beherrschten Bundesgebietes.«

Gegen diesen letzteren Antrag wurde von mehreren Mitgliedern geltend gemacht: Man dürfe hier entweder nur »außerhalb Landes« oder »außerhalb der deutschen Bundesstaaten« setzen, weil es unzulässig erscheine und zu Retorsionen führen würde, wenn man denjenigen deutschen Staaten, welche die Proceßordnung nicht annehmen, gegenüber andere Grundsätze zur Anwendung bringe, als denjenigen, in welchen die Proceßordnung Geltung habe.

Dieses Bedenken wurde jedoch von dem Herrn Antragsteller und von einem andern Mitgliede nicht für begründet gehalten. Aus dem jetzigen Absatz 2 des Entwurfs, welcher selbstredend neben dem Antrage bestehen bleibe, ergebe sich, daß die hier jetzt in Frage stehenden Vorschriften auf alle diejenigen Personen, welche innerhalb eines der deutschen Bundesstaaten einen Wohnsitz haben, überall keine Anwendung finden, sondern nur für Nichtangehörige eines deutschen Bundesstaates Bedeutung haben, es könne daher auch von der Besorgniß von Retorsionen nicht die Rede sein. Dagegen wurde jedoch geltend gemacht: Im Falle der Annahme des Antrags XII. treten allerdings verschiedene Grundsätze gegenüber den zum Proceßgebiete gehörigen und den diesem nicht angehörigen Staaten ein. Wenn z. B. eine Person, welche innerhalb des deutschen Bundes keinen Wohnsitz habe, aus einem zum Proceßgebiete gehörenden Staate nach einem diesem Gebiete nicht gehörigen Staate sich begeben und dort sich aufhalte, so würde sie vor den Gerichten des ersteren Staates belangt werden können, während dieses nicht der Fall sein würde, wenn sich jene Person in einem anderen, nicht zum Proceßgebiete gehörenden Staate aufhalte.

Der Herr Abgeordnete, welcher den oben unter IX. erwähnten eventuellen Antrag gestellt hatte, beantragte unter Bezugnahme auf die früher geäußerten Ansichten: XIII. im Falle der Annahme des Antrags V., VIII. oder XI. hinzuzufügen *salva red.*:

»Auf Klagen eines Nichtdeutschen gegen einen anderen Nichtdeutschen finden diese Bestimmungen keine Anwendung.«

Auf Grund der gestellten Anträge brachte der Herr Präsident sodann die Frage zur Abstimmung, ob einer der folgenden Sätze *salva red.* in den Entwurf aufgenommen werden solle?

1. Ist der Aufenthaltsort solcher Personen unbekannt oder außerhalb des deutschen Bundes, so wird der allgemeine Gerichtsstand desselben durch ihren letzten bekannten Wohnsitz bestimmt. (Antrag V.)

Auf Klagen eines Nichtdeutschen gegen einen anderen Nichtdeutschen findet diese Bestimmung keine Anwendung. (Antrag XIII.)

2. Der unter 1 erwähnte erste Absatz. (Antrag V.)

3. Ist der Aufenthaltsort solcher Personen unbekannt oder außerhalb des Landes oder des durch dieses Gesetz beherrschten Bundesgebietes, so wird der allgemeine Gerichtsstand derselben durch ihren letzten bekannten Wohnsitz bestimmt. (Anträge V. und VII.)

4. Ist der Aufenthaltsort solcher Personen unbekannt oder ist derselbe außerhalb des Landes oder des durch dieses Gesetz beherrschten Bundesgebietes, so tritt der allgemeine Gerichtsstand bei jedem Gerichte des Landes nach der Wahl des Klägers ein. (Antrag XI.)

5. Ist der Aufenthaltsort solcher Personen unbekannt oder ist derselbe außerhalb des Landes oder des durch dieses Gesetz beherrschten Bundesgebietes, so wird der allgemeine Gerichtsstand durch den letzten bekannten Wohnsitz im Lande bestimmt. (Anträge VIII. und XII.)

6. Ist der Aufenthaltsort solcher Personen unbekannt oder außerhalb des Landes, so wird der allgemeine Gerichtsstand derselben durch den letzten bekannten Wohnsitz im Lande bestimmt. (Antrag VIII.)

7. Der unter 6 erwähnte Satz unter Einschaltung der Worte »oder früheren Aufenthaltsort« nach »Wohnsitz«. (Antrag VIII.)

8. Auf Klagen eines Nichtdeutschen gegen einen anderen Nichtdeutschen findet diese Bestimmung keine Anwendung. (Antrag XIII.)

Bei der Abstimmung wurde

1) Satz 1 mit 8 gegen 1 Stimme,

2) Satz 2 mit 7 gegen 2 Stimmen

abgelehnt, worauf

3) der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete den dem Satz 3 zu Grunde liegenden Antrag zurückzog;

4) Satz 4 mit 5 gegen 4 Stimmen,

5) Satz 5 mit 7 gegen 2 Stimmen

abgelehnt;

6) Satz 6 mit 5 gegen 4 Stimmen, sowie

7) Satz 7 und

8) Satz 8 mit demselben Stimmenverhältnisse angenommen.

Hierauf wurde der im Protocolle der vorigen Sitzung unter VI. erwähnte Antrag (Seite 4780) mit 8 gegen 1 Stimme angenommen.

Uebergehend sodann zur Beschlußfassung über die in den Schlußsätzen der Anträge V. und VIII. sich findende Bestimmung, trat der Herr Abgeordnete, welcher den Antrag V. gestellt hatte, auf Grund der so eben gefaßten Beschlüsse dem Antrage VIII., unter Aufgabe seines Antrags bei.

Der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete beantragte dagegen diesen Schlußsatz dahin *salva red.* zu fassen:

„sofern sie jedoch einen Wohnsitz außerhalb des Landes oder des durch dieses Gesetz beherrschten Bundesgebietes haben, nur für Klagen aus Verhältnissen, welche innerhalb des Landes entstanden sind.“

indem derselbe bemerkte: Nach Annahme des oben aufgeführten Satzes 6 könne man hier nicht sagen: „sofern sie jedoch einen Wohnsitz außerhalb der deutschen Bundesstaaten haben“ weil es im Satz 6 heiße „außerhalb Landes“. Hier dürfen aber die mit einem Bundesstaate zu einem Staatsgebiete verbundenen, zum deutschen Bunde nicht gehörigen Landestheile nicht unberücksichtigt bleiben.

Dagegen wurde bemerkt: Die in diesem Antrage berücksichtigten besonderen Verhältnisse einzelner Bundesstaaten müssen in einer allgemeineren Weise durch einen Vorbehalt, auf welchen bereits in der vorigen Sitzung Bezug genommen sei, geregelt werden. Es könne dieses hier in der vorgeschlagenen Weise um so weniger geschehen, als es möglich sei, daß nicht alle mit einem deutschen Bundesstaate verbundene, dem

deutschen Bunde nicht angehörende Landestheile in diesen Beziehungen völlig gleich gestellt werden können.

Es wurde sodann im Anschlusse an Antrag VIII. folgender Satz zur Abstimmung gebracht:

»Für den Fall jedoch, daß eine Person einen Wohnsitz außerhalb des deutschen Bundes hat, gilt dieses nur in sofern, als aus Verhältnissen geklagt wird, welche innerhalb des Landes entstanden sind«

und *salva red.* mit 7 gegen 2 Stimmen angenommen.

Nachdem sodann der zweite Absatz des §. 10 des Entwurfs in der von dem K. Hannoverschen Herrn Abgeordneten vorgeschlagenen Fassung: (Antrag III.)

»Für Personen, welche in dem Gebiete des deutschen Bundes keinen Wohnsitz haben, wird der allgemeine Gerichtsstand durch den Aufenthalt bestimmt«

einstimmig angenommen worden war, wurde beantragt: Den in Bezug auf die oben erwähnten Sätze 6 und 7 beschlossenen unter 8 aufgeführten Satz auch in Beziehung auf die so eben angenommene Vorschrift aufzunehmen, also auf alle in Abs. 2 des §. 10 geregelten Fälle des allgemeinen Gerichtsstandes des Aufenthalts auszudehnen.

Zur Begründung dieses Antrags wurde theils auf die dafür bereits in erster Lesung geltend gemachten Gründe (cf. Prot. S. 416 ff.) verwiesen, theils hervorgehoben, daß die Consequenz des oben unter 8 gefaßten Beschlusses die beantragte Ausdehnung dieses Satzes erheische.

Dieser letztere Grund wurde von mehreren Mitgliedern für zutreffend anerkannt und hoben dieselben hervor, daß sie nur aus dieser Rücksicht für den Antrag stimmen werden.

Nachdem sodann der Herr Antragsteller auf desfallige Anfrage bemerkt hatte, daß er unter »Nicht-deutschen« Personen verstanden habe, welche nicht Angehörige, nicht Unterthanen eines deutschen Bundesstaates seien, wurde der Antrag mit 7 gegen 2 Stimmen angenommen.

Nach den zu §. 10 gefaßten Beschlüssen lautet derselbe *salva red.*:

»Der allgemeine Gerichtsstand wird durch den Wohnsitz des Beklagten und, wenn der Beklagte seinen Wohnsitz in den Bezirken mehrerer Gerichte hat, bei jedem dieser Gerichte begründet.

Für Personen, welche im Gebiete des deutschen Bundes keinen Wohnsitz haben, wird der allgemeine Gerichtsstand durch den Aufenthalt bestimmt.

Ist der Aufenthalt solcher Personen unbekannt oder außerhalb des Landes, so wird der allgemeine Gerichtsstand durch den letzten bekannten Wohnsitz oder den früheren Aufenthaltsort solcher Personen innerhalb des Landes, und wenn ein vermögensrechtlicher Anspruch geltend gemacht wird, durch den Ort, an welchem sie Vermögen besitzen, bestimmt. Für den Fall jedoch, daß eine Person einen Wohnsitz außerhalb des deutschen Bundes hat, gilt das Vorstehende nur insofern, als aus Verhältnissen geklagt wird, welche innerhalb des Landes entstanden sind.

Auf Klagen von Nichtdeutschen gegen Nichtdeutsche finden die in den beiden vorstehenden Absätzen enthaltenen Vorschriften keine Anwendung.«

CCLXIV. Sitzung.

Hannover, den 24. März 1865.

Die heutige Sitzung begann mit Berathung des §. 11 und des damit zusammenhängenden §. 26 Nr. 1.

Hierzu lagen folgende Anträge vor:

I. (des Königl. Hannov. Herrn Abgeordneten) den §. 11 zu streichen und in §. 26 als Nr. 1 aufzunehmen:

»1) wenn mehrere nach §. 55 zu belangende Beklagte verschiedene allgemeine Gerichtsstände haben;«

II. den §. 11 zu streichen, dagegen in §. 26 als erste Nummer aufzunehmen:

»1) wenn mehrere gemeinsam zu belangende Beklagte verschiedene allgemeine Gerichtsstände haben;«

III. Unter den §§. 11 und 26 Nr. 1 principielle Uebereinstimmung herzustellen, und deshalb statt

des §. 26 Nr. 1 folgende Bestimmung aufzunehmen:

»Wenn mehrere in verschiedenen Bezirken desselben Landes belegene unbewegliche Sachen den Gegenstand einer Klage bilden, oder wenn die Klage sich auf eine einzelne unbewegliche Sache bezieht, welche in verschiedenen Bezirken desselben Landes liegt, so ist dasjenige Gericht zuständig, in dessen Bezirk sich (erstern Falls) der größte Theil der eingeklagten Gegenstände nach Maßgabe ihres Werthes, oder (letzteren Falls) der Hauptbestandtheil der Sache befindet.

Ist der Gegenstand der Klage in gleichem Maße in mehreren Gerichtsbezirken vertheilt, so hat der Kläger unter diesen Gerichten die Wahl.«

Eventuell: Anschluß an die hannoverschen Anträge zu §§. 11 und 26 Nr. 1.

Der Urheber des Antrags III. bemerkte zur Begründung: Er gehe davon aus, daß es Aufgabe der Proceßordnung sei, für alle möglichen Rechtsstreitigkeiten von vornherein einen Gerichtsstand zu bestimmen, in der Art, daß der Kläger sich unmittelbar an das zuständige Gericht wenden könne und nicht genöthigt sei, zunächst das höhere Gericht anzugehen, um sich einen Richter zu erbitten. Von diesem Gesichtspuncte aus enthalten der §. 26 Nr. 1 des Entwurfs und dasjenige, was die Anträge I. und II. an die Stelle des §. 11 setzen wollen, eine Unvollkommenheit in der Gesetzgebung, welche an die Justizcommissionen erinnere und geeignet sei, das Vertrauen in die Rechtspflege zu schwächen. Bis dahin habe man nur gesetzliche und vereinbarte Gerichtsstände gekannt; durch Beibehaltung der Nr. 1 des §. 26 des Entwurfs würde eine dritte Art, ein richterlich bestimmter Gerichtsstand hinzukommen.

Auch sei der Fall der Nr. 1 des §. 26 mit den Fällen unter 2 und 3 daselbst nicht auf gleiche Linie zu stellen, vielmehr seien dort ganz verschiedenartige Dinge unter einem gemeinsamen Gesichtspuncte zusammengefaßt. Denn wenn in den Fällen der letzteren Art das höhere Gericht das zuständige Gericht bestimme, so sei der Ausspruch desselben nicht constitutiv, sondern declarativ; das zuständige Gericht bestehe schon vorher; wegen Unklarheit der thatsächlichen Verhältnisse müsse aber noch ermittelt werden, welches

unter mehreren dasselbe sei. In den Fällen des §. 26 Nr. 1 und des §. 11 würde aber ein Gerichtsstand nicht schon durch das Gesetz gegeben sein, vielmehr das höhere Gericht den nicht bestehenden Gerichtsstand erst schaffen müssen.

Diese Auffassung habe er bereits bei der ersten Lesung geltend gemacht. Damals sei ihm hauptsächlich der Einwand entgegengesetzt worden, daß es im Falle des §. 26 Nr. 1 zu unsicher sei, zu bestimmen, wo der Hauptbestandtheil oder der größte Theil der Grundstücke liege. Dieser Grund beweise aber zu viel. Nach demselben müßte man überhaupt darauf verzichten, Gerichtsstände durch das Gesetz anzuordnen, vielmehr den höheren Gerichten die Befugniß übertragen, dieselben mit Rücksicht auf die größere Zweckmäßigkeit im einzelnen Falle zu bestimmen. Das Gesetz regele die Gerichtsstände nach allgemeinen Gesichtspunkten ohne Rücksicht darauf, ob die Klage im einzelnen Falle vielleicht zweckmäßiger bei einem anderen Gerichte hätte anhängig gemacht werden können. Wollte man den letzteren Umstand berücksichtigen, so dürfte insbesondere die elective Concurrency nicht gestattet, vielmehr vom höheren Gerichte nach Zweckmäßigkeitsgründen bestimmt werden, ob die Klage in dem einzelnen Falle bei dem besonderen Gerichtsstande, z. B. des Vertrages, oder dem allgemeinen Gerichtsstande des Beklagten verhandelt werden solle.

Trage man aber der practischen Schwierigkeiten halber Bedenken, den in seinem Antrage gemachten Vorschlägen beizutreten, so könne man auch eine elective Concurrency unter den verschiedenen für die einzelnen Beklagten, bez. die einzelnen Grundstücke zuständigen Gerichte eintreten lassen; auch hiemit würde er einverstanden sein. Ein solches freies Wahlrecht des Klägers könne freilich zur Belästigung des einen oder anderen Beklagten gereichen; allein darauf könne keine Rücksicht genommen werden, weil in vielen Fällen, z. B. bei der Concurrency des allgemeinen mit besonderen Gerichtsständen, ein Wahlrecht des Klägers stattfinde, von welchem ein für den Beklagten nicht angenehmer Gebrauch gemacht werde. Jedenfalls aber müßten die beiden in §. 11 und in §. 26 Nr. 1 des Entwurfs erwähnten Fälle, die Fälle des *forum continentiae ex identitate personali* und *reali*, gleichmäßig behandelt werden, damit eine Einheit im Princip hergestellt werde. Auch im ge-

meinen Rechte, in welchem freilich diese Lehre sehr bestritten sei, seien beide Fälle stets nach denselben Grundsätzen behandelt worden.

Ein anderer Herr Abgeordneter trat diesen Ausführungen im Allgemeinen bei, war aber der Ansicht, daß es am zweckmäßigsten sei, dem Kläger sowohl im Falle des §. 11 wie des §. 26 Nr. 1 das freie Wahlrecht zu geben, welches in dem von ihm vertretenen Lande bestehe, ohne jemals Anstand gefunden zu haben, während der in den Anträgen I. und II. aufgestellte Grundsatz mit großen Unzuträglichkeiten verbunden sei, insbesondere für große Staaten, in welchen die Sprengel der höheren Gerichte sehr groß seien und das höchste Gericht, welches das zuständige Gericht zu bestimmen haben würde, wenn die Beklagten in verschiedenen Obergerichtsbezirken wohnen, von vielen Orten sehr entfernt liege. Er beantrage deshalb:

IV. 1) im §. 11 Abs. 1 statt der Schlußworte »bei welchem . . . hat« salv. red. zu setzen:

»bei welchen der erstgenannte Beklagte den allgemeinen Gerichtsstand hat«

und den Abs. 2 zu streichen;

2) denselben Grundsatz im §. 11 für die Fälle des §. 26 Nr. 1 auszusprechen und demgemäß die Nr. 1 des §. 26 zu streichen.

Zu Gunsten dieses Antrags zog darauf der Urheber des Antrags III. den seinigen zurück.

Der Königl. Hannov. Herr Abgeordnete bezog sich zur Begründung seines Antrags auf die Verhandlungen erster Lesung (Protocolle S. 535 ff.) und fügte noch hinzu: Der seinem Antrage zu Grunde liegende Gedanke sei keineswegs neu, sondern entspreche dem gemeinen Rechte und finde sich in vielen neueren Gesetzen und Entwürfen, insbesondere auch in dem preussischen Entwurfe §. 39. Von dem Antrage II. unterscheide sich der seinige nur in einer untergeordneten Beziehung, auf welche er kein Gewicht lege. Er wolle den gemeinsamen Gerichtsstand nur gestatten, wenn die Beklagten nach §. 55 als eigentliche Streitgenossen belangt werden, weil nur in diesen Fällen ein innerer Zusammenhang zwischen den Ansprüchen gegen die verschiedenen Beklagten bestehe, während nach dem Antrage II. der gemeinsame Gerichtsstand auch in den Fällen des §. 56, den Fällen der s. g. unächten Streitgenossenschaft, eintrete. Wenn die Regelung des Gerichtsstandes durch das höhere Gericht erfolge, so habe

diese Ausdehnung freilich kein Bedenken; dagegen erscheine sie sehr bedenklich, wenn der gemeinsame Gerichtsstand lediglich von der Wahl des Klägers abhängt.

Der Urheber des Antrags II. hob zu Gunsten seines Antrags noch hervor, es handle sich hier nicht um Constituirung eines neuen Gerichtsstandes. Denn es bestehen in der That verschiedene durch das Gesetz constituirte Gerichtsstände, und der Zweck sei nur, an die Stelle dieser verschiedenen Gerichtsstände einen einzigen gemeinsamen zu setzen. Dieses geschehe am zweckmäßigsten durch das Ermessen des höheren Gerichts, welches am besten dasjenige Gericht herauszufinden im Stande sei, bei welchem mit der mindesten Verletzung der Interessen des Klägers und der Beklagten die Klage erhoben werden könne. Lasse man aber einmal einen derartigen durch das höhere Gericht bestimmten gemeinsamen Gerichtsstand zu, so erscheine es consequent, ihn für alle Fälle zu gestatten, in denen mehrere Beklagte gemeinsam belangt werden können, also auch für die Fälle des §. 56.

Hierauf wurde schließlich erwidert, nach den Anträgen I. und II. bestehe gesetzlich kein Gericht, welches zuständig sei, über die Klagen gegen alle Beklagte gemeinsam zu erkennen. Jedes einzelne Gericht sei vielmehr nur für die Klage gegen einzelne Beklagte zuständig; erst das höhere Gericht mache eines derselben auch für die anderen Klagen zuständig und verleihe diesem Gerichte mithin einen neuen Gerichtsstand, welchen es vorher nicht gehabt habe. Mit dem Herrn Vorredner stimme er übrigens darin überein, daß die Fälle des §. 56 denjenigen des §. 55 gleichzustellen seien, weil auch bei ihnen zur Vermeidung widersprechender Erkenntnisse das Bestehen eines gemeinsamen Gerichtsstandes wünschenswerth erscheine.

Ein Herr Abgeordneter sprach sich unter Bezugnahme auf die bei der ersten Lesung näher erörterten Gründe (Protocolle S. 547 ff.) für die im Entwurfe gemachte Unterscheidung zwischen den Fällen des §. 11 und denjenigen des §. 26 Nr. 1 aus und hob insbesondere hervor, daß diese Fälle deshalb nicht gleich stehen, weil die Thatsache, unter welchem Gerichtsstande sich die größere Zahl der Beklagten befinde, keiner weiteren Feststellung bedürfe, während die Ermittlung des Umstandes, in welchem Bezirke der größte Theil der eingeklagten Grundstücke oder der Hauptbestandtheil liege, oft mit Weiterungen verbunden sei.

Nachdem noch der Königl. Hannov. Herr Abgeordnete seinen Antrag zu Gunsten des Antrags II. zurückgezogen hatte, wurde dieser Antrag mit 5 gegen 4 Stimmen abgelehnt, der Antrag IV. aber in seinem ersten Theile mit 6 gegen 3 und in seinem zweiten Theile mit 5 gegen 4 Stimmen angenommen.

Den §. 12 beantragte ein Herr Abgeordneter so zu fassen:

- I. »Landesangehörige, welche in einem anderen Staate Exterritorialrechte genießen, behalten ihren allgemeinen Gerichtsstand in dem Lande dem sie angehören; wenn jedoch dieser nicht ermittelt werden kann, so ist für dieselben« u. s. w. (wie im Entwurfe),

indem er bemerkte, es scheine der natürlichen Auffassung am meisten zu entsprechen, daß der Exterritoriale seinen bisherigen allgemeinen Gerichtsstand nicht verliere, und daß nur, wenn dieser nicht ermittelt werden könne, ein allgemeiner Gerichtsstand für ihn in der Hauptstadt des Landes, dem er angehöre, eintrete.

Einige Mitglieder erklärten sich mit dem dem Antrage zu Grunde liegenden Gedanken um so mehr einverstanden, da hier auch vorübergehende Missionen in Frage kommen, bei welchen unmöglich daran gedacht werden könne, daß der betreffende Abgesandte seinen früheren Wohnsitz aufgeben wolle, hielten aber die Fassung des Antrags für bedenklich, weil der Ausdruck »nicht ermittelt werden kann« leicht zu Zweifeln und Streitigkeiten Veranlassung geben könne, indem das darin aufgestellte Kriterium sehr unbestimmt sei. Es wurde deshalb in Vorschlag gebracht, die ursprüngliche, bestimmt lautende Fassung der Referentenvorlage wiederherzustellen:

- II. »Landesangehörige, welche in einem anderen Staate Exterritorialitätsrechte genießen, behalten ihren allgemeinen Gerichtsstand im Lande; hatten sie daselbst keinen allgemeinen Gerichtsstand, so ist derselbe vor dem Gerichte der Hauptstadt begründet.«

Zu Gunsten dieses Antrags wurde der Antrag I. zurückgezogen.

Anderer Mitglieder vertheidigten den Entwurf, indem sie darauf hinwiesen, daß hier nicht bloß die Gesandten und andere diplomatische Vertreter selbst, sondern auch alle diejenigen in Betracht kommen, welche zu deren Hausstände gehören. Bei diesen Personen nun, z. B. den Dienstboten, werde es für

den im fremden Lande wohnenden Kläger oft mit großen Schwierigkeiten verknüpft sein, zu ermitteln, wo dieselben ihren allgemeinen Gerichtsstand haben. Dieselbe Schwierigkeit trete häufig ein bei Post- und Zollbeamten, welche in Folge von Post- oder Zollverträgen in fremden Staaten im Dienste ihres eigenen Staats angestellt seien und in dem letzteren ihren allgemeinen Gerichtsstand behalten. Zur Vermeidung derartiger Schwierigkeiten erscheine es am zweckmäßigsten, die im §. 12 enthaltene, durchgreifende Regel aufzustellen, daß solche Personen stets ihren allgemeinen Gerichtsstand in der Hauptstadt ihres Landes haben sollen.

Ein Herr Abgeordneter beantragte ferner,

III. im §. 12 hinter dem Worte »genießen« einzuschalten:

»oder in ständiger amtlicher Stellung sich aufhalten«,

indem er bemerkte, es kommen hier nicht bloß Gesandte und sonstige Personen in Betracht, welche eigentliche Exterritorialitätsrechte genießen, sondern auch Post-, Eisenbahn-, Zoll- und andere Beamte, welche im Dienste ihres eigenen Staats in einem fremden Staate dauernd sich aufhalten und, ohne jene Rechte zu genießen, doch nach den betreffenden Staatsverträgen ihren allgemeinen Gerichtsstand in demjenigen Staate behalten, welchem sie angehören.

Während der Antrag von einigen Seiten Unterstützung fand, wurde von anderen Seiten dagegen geltend gemacht: Entweder genießen diese Personen wirklich Exterritorialitätsrechte; alsdann fallen sie auch ohne den beantragten Zusatz unter die Bestimmungen des §. 12. Oder sie genießen solche Rechte nicht; alsdann werden ihre Verhältnisse stets in den betreffenden Staatsverträgen besonders geregelt sein, so daß es nicht erforderlich erscheine, hier darauf Rücksicht zu nehmen.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag II. mit 5 gegen 4 Stimmen, der Antrag III. mit demselben Stimmenverhältnisse angenommen.

Zum §. 13 wurden keine Anträge gestellt.

Dem §. 14 beantragte ein Herr Abgeordneter beizufügen:

»wenn nicht ein anderer Gerichtsstand statutenmäßig festgesetzt ist,«

indem er bemerkte, es komme nicht selten vor, daß Commandit- oder Actien-Gesellschaften in ihren

Statuten festsetzen, ihr allgemeiner Gerichtsstand solle an einem anderen Orte sein, als an demjenigen, an welchen sie ihren Sitz haben. Um eine derartige statutenmäßige Feststellung des allgemeinen Gerichtsstandes auch für die Zukunft zu ermöglichen, empfehle es sich, dem §. 14 den in Vorschlag gebrachten Zusatz zu geben.

Der Antrag fand von verschiedenen Seiten Widerspruch. Ein Herr Abgeordneter hob hervor, der vorgeschlagene Zusatz werde keine erhebliche practische Bedeutung haben. Denn für Handelsgesellschaften werde derselbe ohne Einfluß bleiben, da nach den Art. 164 und 214 des deutschen Handelsgesetzbuchs der ordentliche Gerichtsstand der Commandit- bez. Actiengesellschaft stets bei dem Gerichte sein solle, in dessen Bezirke sie ihren Sitz habe, nach §. 3 des Entwurfs aber an den Bestimmungen des deutschen Handelsgesetzbuchs nichts geändert werden solle. Der vorgeschlagene Zusatz, welcher eine Abweichung von jener im §. 14 des Entwurfs auf alle Gesellschaften ausgedehnten Vorschrift der gedachten Art. 164 und 214 gestatte, würde daher nur auf Gesellschaften Anwendung finden können, welche keine Handelsgesellschaften seien, bei diesen wohl aber nur äußerst selten zur Anwendung gelangen.

Anderer Mitglieder fanden gegen den Zusatz nichts zu erinnern, sofern den Statuten, von welchen darin die Rede, die staatliche Genehmigung ertheilt worden sei. Da diese jedoch nicht nach allen Landesgesetzgebungen für alle Arten von Actien- und Commanditgesellschaften, hie und da sogar überhaupt nicht erforderlich sei, so gehe der Zusatz in seiner Allgemeinheit zu weit. Denn wenn die Gesellschaften ihren Gerichtsstand beliebig an einen anderen Ort verlegen könnten, als an denjenigen, an welchem ihr Sitz sei, so würden sie auch einen Ort im weit entfernten Auslande wählen können, an welchem ihre Belangung mit den größten Schwierigkeiten und Kosten verknüpft sei, während selbstverständlich bei der Nothwendigkeit staatlicher Genehmigung der Statuten einer solchen Bestimmung die Genehmigung versagt werden würde. Es wurde deshalb vorgeschlagen,

II. dem §. 14 beizufügen:

»wenn er nicht in anderer Weise mit Zustimmung der Landesregierung statutenmäßig geregelt ist.«

Nachdem der erste Herr Antragsteller sich diesem

Antrage angeschlossen hatte, wurde derselbe mit 6 gegen 3 Stimmen angenommen.

Zu §. 15 lag kein Antrag vor.

Der Antrag des R. Hannov. Herrn Abgeordneten, den §. 16 unter die Rubrik »Besondere Gerichtsstände« zu stellen,

fand allgemeine Zustimmung; eben so der Antrag, im §. 16 Abs. 1 den Zwischensatz »auch wenn — — nicht hat« als überflüssig zu streichen.

Dagegen wurde ein fernerer Antrag desselben, im Abs. 1 statt der Worte:

»Ansprüche an die Niederlassung« zu setzen:

»den Geschäftsbetrieb der Niederlassung,«

zu dessen Gunsten er anführte, daß der Ausdruck »Anspruch an eine Niederlassung« juristisch nicht correct sei, da »Niederlassung« ein bloßer Begriff, keine Person sei, von anderer Seite bekämpft.

Denn der vorgeschlagene Ausdruck »Geschäftsbetrieb« sei theils zu eng, theils zu weit. Unter »Geschäftsbetrieb« verstehe man in der Regel die Thätigkeit einer Niederlassung nach Außen, während hier auch das innere Verhältniß berührt werden solle, z. B. das Verhältniß des Principals zu den Handlungsgeschülten; in sofern sei jener Ausdruck zu eng. Auf der andern Seite aber können auch Rechtsstreitigkeiten, welche Dritte unter einander haben, den Geschäftsbetrieb der Niederlassung betreffen, ohne daß es in der Absicht des Entwurfs liege, daß dieselben an dem Gerichtsstande der Niederlassung anhängig gemacht werden sollen. Wenn z. B. ein Dritter, welcher an die Niederlassung Waaren zu liefern habe, diese Waaren behufs Ausführung der Lieferung einkaufe, so betreffe dieser Einkauf den Geschäftsbetrieb der Niederlassung; gleichwohl könne aus diesem Einkaufsgeschäfte nicht bei dem Gerichtsstande der Niederlassung geklagt werden. Dagegen sei der Ausdruck »Anspruch an die Niederlassung« völlig deutlich und bestimmt und könne ebensowenig Bedenken erregen, wie der überall übliche Ausdruck »Anspruch an eine Firma.«

Der Antrag wurde darauf mit 5 gegen 4 Stimmen abgelehnt.

Zum §. 17 beantragte ein Herr Abgeordneter, als Absatz 3 aufzunehmen:

»Die hypothekarische Klage kann jedoch nach der Wahl des Klägers bei dem Gerichte der belegenen Sache, oder bei dem allgemeinen Gerichtsstande des Beklagten angebracht werden.«

indem er hervorhob: Nach §. 17 Abs. 1 des Entwurfs würde eine Prorogation des Gerichtsstandes auch hinsichtlich der hypothekarischen Klagen nicht Statt finden können, da der Gerichtsstand der belegenen Sache ein ausschließlicher sei. Bei den großen Geldinstituten, welche in dem von ihm vertretenen Lande bestehen, komme es aber häufig vor, daß dieselben bei Geldgeschäften, welche sie mit Dritten eingehen, sich für alle daraus entspringenden Klagen, insbesondere auch für die hypothekarische Klage, den Gerichtsstand an demjenigen Orte ausbedingen, an welchem das Institut selbst seinen Sitz habe. Daß derartige Vereinbarungen auch ferner getroffen werden können, liege im dringenden Interesse dieser Institute und im Interesse des Verkehrs überhaupt, und deshalb erscheine es nothwendig, von der strengen im §. 17 Abs. 1 aufgestellten Regel der Ausschließlichkeit des Gerichtsstandes der belegenen Sache eine Ausnahme zu gestatten. Wenn dieses in der von ihm vorgeschlagenen Weise geschehe, so folge nach allgemeinen Grundsätzen daraus von selbst, daß durch Prorogation statt des allgemeinen Gerichtsstandes des Beklagten auch der allgemeine Gerichtsstand des klagenden Instituts, also der Sitz desselben, gewählt werden könne.

Der Antrag wurde von verschiedenen Seiten bekämpft. Denn einerseits scheine ein wesentliches Bedürfnis für die beantragte Abweichung nicht vorzuliegen, da die persönliche Klage, mit welcher dem Schuldner gegenüber dasselbe erreicht werden könne, wie mit der Pfandklage, ungeachtet des §. 17 Abs. 1 auch bei einem anderen Gerichtsstande, als demjenigen der belegenen Sache, insbesondere bei einem prorogirten Gerichtsstande, angestellt werden könne, und da dem dritten Pfandbesitzer gegenüber eine die Prorogation des Gerichtsstandes betreffende Vereinbarung zwischen Gläubiger und Schuldner keine Bedeutung habe. Andererseits aber treffe der Grund, weshalb man im §. 17 Abs. 1 die Ausschließlichkeit des Gerichtsstandes der belegenen Sache beschloffen habe, auch auf die hypothekarische Klage zu, und es erscheine deshalb bedenklich, trotzdem in Bezug auf dieselbe eine Ausnahme zu gestatten.

Der Herr Antragsteller entgegnete hierauf, in dem von ihm vertretenen Staate habe die Prorogation des Gerichtsstandes, sobald sie in die Hypothekenbücher

eingetragen sei, auch dem dritten Pfandbesitzer gegenüber Wirkung.

Nachdem schließlich noch von einer Seite bemerkt worden war, dem von dem Herrn Antragsteller geltend gemachten Bedürfnisse einzelner Staaten werde durch einen landesgesetzlichen, auf das Verhältniß der verschiedenen Länder zu einander keine Wirkung äüßern- den Vorbehalt in dem beantragten Sinne abgeholfen werden können, wurde der Antrag selbst mit 7 gegen 2 Stimmen abgelehnt, der landesgesetzliche Vorbehalt aber mit gleicher Stimmenmehrheit angenommen.

Zum §. 18 stellte der R. Hannoversche Herr Abgeordnete folgenden Antrag:

I. 1) Die Eingangsworte des Abs. 1 dahin zu fassen:

»Vor dem Gerichte, bei welchem der Erblasser zur Zeit des Todes seinen allgemeinen Gerichtsstand gehabt hat, können erhoben werden.«

2) unter 1 und 2 die Worte

»für alle« zu streichen und

3) den Abs. 2. dahin zu fassen:

»Der Gerichtsstand der Erbschaft dauert für die unter 2. bezeichneten Klagen jedoch nur so lange, als der Nachlaß ganz oder theilweise noch in dem Bezirke des Gerichts, bei welchem der Erblasser zur Zeit des Todes seinen allgemeinen Gerichtsstand gehabt hat, sich befindet, oder wenn mehrere Erben vorhanden sind, noch nicht getheilt ist.«

4) den Abs. 3 dahin zu fassen:

»Gehören die Klagen zu den im §. 17 erwähnten, so ist für dieselben das Gericht der belegenen Sache ausschließlich zuständig.«

und hob zur Begründung hervor: In dem Entwurfe finde sich kein besonderer Satz, welcher ausspreche, daß der besondere Gerichtsstand an sich den allgemeinen nicht ausschließe. Ein solcher Satz sei auch deshalb nicht nöthig, weil regelmäßig bei den besonderen Gerichtsständen der Ausdruck gewählt sei, »die Klagen können bei dem betreffenden Gerichte erhoben werden,« ein Ausdruck, welcher deutlich darauf hinweise, daß der Gerichtsstand kein ausschließlicher sein solle. Von dieser Formulirung sei aber bei dem Gerichtsstande der Erbschaft, obgleich derselbe gleichfalls ein besonderer sei, welcher mit dem allgemeinen concurrirte, abgewichen; diese Abweichung, welche leicht zu Mißdeutungen Anlaß geben könne, bezwecke sein Antrag unter 1 zu beseitigen.

Der Antrag unter 2 beruhe darauf, daß der Ausdruck »alle« überflüssig und sogar unrichtig sei, indem die auf unbewegliche Sachen gerichteten Klagen nach Abs. 4 ausgeschlossen seien. Der Antrag unter 3 bezwecke lediglich eine wohlklingendere Fassung und der unter 4 die Herstellung der Gleichförmigkeit mit der im §. 17 Abs. 1 gewählten Ausdrucksweise.

Ein anderer Herr Abgeordneter beantragte, II. den Abs. 3 des §. 18 so zu fassen:

»Gehören die unter pos. 1 und 2 außer der Erbschafts- und Erbtheilungsklage bezeichneten Klagen zu den §. 17 erwähnten, so ist für dieselben das Gericht der belegen Sache ausschließlich zuständig.«

indem er sich zur Begründung auf die Verhandlungen der ersten Lesung bezog (Prot. S. 499 ff., 519 ff.). Darnach habe über die Bedeutung dieses Absatzes unter den Mitgliedern der Commission Meinungsverschiedenheit geherrscht. Von der einen Seite sei dieselbe nur auf Specialklagen — also auf sämtliche im Abs. 1 unter 2 und auf die daselbst unter 1 bezeichneten Klagen mit Ausschluß der Erbschafts- und Erbtheilungsklage —, von der anderen Seite auch auf die beiden letzteren Klagen bezogen worden. Diese bis dahin nicht ausgeglichene Meinungsverschiedenheit wolle er nun durch seinen Antrag in dem letzteren Sinne ausdrücklich entscheiden, da es ihm unrichtig erscheine, die Erbschafts- und Erbtheilungsklage dann, wenn zufällig Grundstücke sich in der Erbschaft befinden, zu den im §. 17 Abs. 1 erwähnten Klagen zu rechnen, obgleich der Gegenstand dieser Klagen das Bestehen des Erbrechts bez. die Theilung der Erbschaft bilde, und alles Uebrige nur eine Folge hievon sei.

Während ein Mitglied erklärte, daß es den Abs. 2 des §. 18 zwar in diesem Sinne aufgefaßt habe, zur Vermeidung von Zweifeln aber die vorgeschlagene Fassung für wünschenswerth erachte, wurde von anderer Seite unter Bezugnahme auf die bei der ersten Lesung entwickelten Gründe (Protocolle S. 500 und 520) die beantragte Einschaltung nicht für erforderlich erachtet.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag II. mit 5 gegen 4 Stimmen abgelehnt, der Antrag I. aber einstimmig angenommen.

Der durch Bezugnahme auf die Verhandlungen der ersten Lesung (Protocolle S. 462 ff.) begründete Antrag, im §. 18 als Abs. 2 einzufügen:

»Findet eine Regulirung der Verlassenschaft unter gerichtlicher Mitwirkung statt, so hört dieser Gerichtsstand mit der Beendigung des gerichtlichen Verfahrens auf.«

fand mit 6 gegen 3 Stimmen die Zustimmung der Versammlung.

Ein Herr Abgeordneter beantragte sodann, als §. 18^a. einzuschalten:

»War der allgemeine Gerichtsstand des Erblassers im Inlande zur Zeit seines Todes nur durch den Aufenthalt begründet, so findet der Gerichtsstand der Erbschaft daselbst nicht Statt, wenn der Erblasser zugleich im Auslande einen Wohnsitz hatte.«

indem er zur Begründung hervorhob: Nach §. 10 des Entwurfs gebe es zwei allgemeine Gerichtsstände, den des Wohnsitzes des Beklagten und in Ermangelung eines Wohnsitzes desselben denjenigen des Aufenthalts. Daneben werde, wenn der Beklagte keinen Wohnsitz innerhalb der deutschen Bundesstaaten habe, sein letzter bekannter Wohnsitz im Inlande als fortwährend angesehen. Nach diesen Grundsätzen würde, wenn ein Nichtangehöriger eines deutschen Bundesstaats im Inlande sich aufgehalten habe und daselbst versterbe, auch seine Erbschaft daselbst am Gerichtsstande seines Aufenthalts zu reguliren sein, da nach §. 18 der Gerichtsstand der Erbschaft durch den allgemeinen Gerichtsstand des Erblassers zur Zeit seines Ablebens bestimmt werde.

Dieses sei aber in hohem Grade un Zweckmäßig, wie in den Motiven zum §. 25 des preussischen Entwurfs näher auseinandergesetzt sei. Deshalb habe er in Uebereinstimmung mit dem gedachten §. 25 eine Ausnahme von dem Gerichtsstande der Erbschaft für die Fälle, wo der Erblasser bloß deshalb, weil er zur Zeit seines Todes im Inlande sich aufgehalten, dort einen allgemeinen Gerichtsstand erworben habe, in Vorschlag gebracht.

Ein anderer Herr Abgeordneter trat diesen Ausführungen mit dem Bemerkten bei, daß in solchen Fällen die Regulirung der Erbschaft durch die Gerichte des Inlandes besonders deshalb mit großen Unzulänglichkeiten und Schwierigkeiten verbunden sei, weil die Gesetze am Wohnsitz des Verstorbenen bei Feststellung des Erbrechts in Frage kommen, und diese häufig im Inlande gänzlich unbekannt seien, oder

auch wegen Mangels des Verständnisses der Sprache gar nicht zur Anwendung gebracht werden könnten.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag mit 7 gegen 2 Stimmen angenommen.

Zum §. 19 lagen folgende Anträge vor:

I. Diesen Paragraphen dahin abzuändern:

»Der Gerichtsstand des Vertrags ist an dem Orte begründet, an welchem der Beklagte den Vertrag zu erfüllen hat, wenn entweder

- 1) die Contrahenten diesen Ort ausdrücklich bestimmt haben, wohin auch die sogenannte Wahl eines Wohnsitzes zum Vollzuge eines Vertrags zu rechnen ist, oder
- 2) in Ermangelung einer solchen ausdrücklichen Bestimmung dem Beklagten die den Proceß einleitende Vorladung oder richterliche Verfügung in dem Gerichtsbezirke des Proceßgerichts behündigt wird.

Der Gerichtsstand des Vertrags ist sowohl für Klagen auf Erfüllung des Vertrags, als auch für Klagen auf dessen Aufhebung und Entschädigung wegen Nichterfüllung oder nicht gehöriger Erfüllung zuständig.«

II. Dem Paragraphen beizufügen:

»wenn entweder die Vertragsschließenden diesen Ort ausdrücklich bestimmt haben, wohin auch die sogenannte Wahl eines Wohnsitzes zum Vollzuge eines Vertrages zu rechnen ist, oder in Ermangelung einer solchen ausdrücklichen Bestimmung dem Beklagten die Klage im Bezirke des Proceßgerichts behündigt worden ist.«

Der Urheber des Antrags I. bemerkte unter Bezugnahme auf seine Ausführungen bei der ersten Lesung (Protocolle S. 472 ff., 481 ff.), seine Bedenken gegen den §. 19 seien hauptsächlich folgende:

1) Die Zuständigkeit des Gerichtsstandes des Vertrages sei davon abhängig gemacht, ob der Vertrag nach ausdrücklicher oder stillschweigender Uebereinkunft der Parteien, nach der Natur der Sache oder nach gesetzlicher Bestimmung an dem betreffenden Orte zu erfüllen sei. Dieser Ort sei aber, wenn es sich um eine stillschweigende Uebereinkunft handle, oft schwer festzustellen, und unzweckmäßig erscheine es, das Vorhandensein des Gerichtsstandes im einzelnen Falle von einem so zweifelhaften Begriffe abhängig zu machen.

2) Wenn man den Gerichtsstand des Vertrages

in einem so weiten Umfange, wie nach §. 19 des Entwurfs, zulasse, so werde der allgemeine Gerichtsstand des Wohnsitzes nur eine nebensächliche Bedeutung behalten.

3) Die vorgeschlagene Beschränkung finde sich auch im Rechtshülfegeetze. Für diejenigen Staaten, welche letzteres Gesetz bereits angenommen haben oder es annehmen wollen, sei es daher wichtig, daß dieselbe in die gemeinsame Proceßordnung gleichfalls aufgenommen werde. Denn da jenes Gesetz den Gerichtsstand des Vertrages nur mit der gedachten Beschränkung anerkenne, der Kläger aber bei Anstellung der Klage nicht wissen könne, ob im Laufe des Processes die Rechtshülfe des Gerichts eines andern Staats nothwendig werde, und daher die Zuständigkeit dieses Gerichtsstandes nach der Proceßordnung beurtheile, so könnten, wenn im Laufe des Processes die Rechtshülfe des Gerichts eines andern Staates nothwendig werden sollte, leicht Schwierigkeiten eintreten, während diese Unzuträglichkeiten vermieden werden, wenn die Proceßordnung in dieser Beziehung mit dem Rechtshülfegeetze in Einklang stehe.

Der Urheber des Antrags II. bemerkte, sein Antrag bezwecke dasselbe wie der Antrag I., dem er nunmehr sich anschließen wolle. Er seinerseits verkenne nicht, daß die Regelung des Gerichtsstandes des Vertrages, wie sie im §. 19 geschehen, an sich vorzuziehen sei, wenn es sich um eine Proceßordnung für ein einzelnes Land handele. Sein Bedenken gegen dieselbe stütze sich aber darauf, daß hier eine Proceßordnung für einen Complex von Staaten in Frage stehe, und daß das Rechtshülfegeetz diesen Gerichtsstand anders geregelt habe. Von denjenigen Staaten, welche das Rechtshülfegeetz schon publicirt haben oder bereit seien, solches zu thun, lasse sich nicht annehmen, daß sie die Rechtshülfe auch in anderen Fällen gewähren werden, als in denjenigen, welche das Rechtshülfegeetz im Auge habe. Im §. 47 des Entwurfs sei die Commission zwar weiter gegangen in der Gewährung der Rechtshülfe; allein es sei noch eine offene Frage, ob dieser Paragraph demnächst unverändert bestehen bleiben werde.

Diesen Einwendungen gegenüber machte ein anderer Herr Abgeordneter zu Gunsten des Entwurfs geltend: Der Gerichtsstand des Vertrages werde im §. 19 keineswegs von unbestimmten, zweifelhaften Begriffen abhängig gemacht. Denn nach demselben

sei dieser Gerichtsstand überall da begründet, wo der Vertrag vom Beklagten erfüllt werden müsse, und dieser Ort könne nach den Grundsätzen des Civilrechts nicht zweifelhaft sein. Die nähere Angabe der Gründe, aus welchen der Vertrag an einem bestimmten Orte zu erfüllen sei, sei streng genommen überflüssig und fehle auch im §. 19 des preussischen Entwurfs, welcher der Sache nach mit §. 19 des hiesigen Entwurfs völlig übereinstimme. Daß ferner in Folge der größeren Ausdehnung des Gerichtsstandes des Vertrages dem Gerichtsstande des Wohnsitzes viele Sachen entzogen werden, könne man als einen Nachtheil nicht hinstellen, denn es finde ein Wahlrecht des Klägers zwischen beiden Gerichtsständen Statt, und wenn eine Klage aus Verhältnissen da angestellt werde, wo erfüllt werden müsse, so erscheine solches im Allgemeinen nur zweckmäßig.

Das Rechtshülfegesetz könne aus den bei der ersten Lesung näher von ihm entwickelten Gründen (Prot. S. 483 ff.) für die hiesige Commission nicht maßgebend sein, welche die Frage vom legislativen Standpunkte aus prüfen und entscheiden müsse, während die nürnbergische Conferenz sich nur auf den Boden des Bestehenden gestellt habe. Hätte dieselbe Letzteres nicht gethan, so hätte sie unmöglich Voraussetzungen für diesen Gerichtsstand aufstellen können, welche auf der ganz veralteten Idee beruhe, daß der Richter von seiner Gerichtsbarkeit gleichsam Besitz ergreifen müsse. (Vergl. Prot. S. 466 ff.)

Der Urheber des Antrags I. entgegnete hierauf: Es lasse sich nicht rechtfertigen, die Zuständigkeit des forum contractus ohne alle Beschränkung von dem Umstande abhängig zu machen, daß an einem Orte, welchen die Parteien vielleicht gar nicht vor Augen gehabt haben und welcher oft mit dem Wohnsitz des Klägers zusammenfallen werde, der Vertrag zu erfüllen, z. B. Geld zu bezahlen sei.

Die Beschränkungen des Gerichtsstandes in seinem Antrage beruhen keineswegs auf veralteten Ideen, sondern hätten den practischen Grund für sich, daß die Erhebung einer Klage am Erfüllungsorte für den Beklagten dann, wenn er an demselben anwesend sei, eine weit geringere Belästigung mit sich bringe, als im Falle der Abwesenheit, weil er unter jener Voraussetzung für seine Vertheidigung leichter Sorge tragen könne. Auch seien die im §. 19 bezüglich des forum contractus aufgestellten Grundsätze erst neuer-

lich in einer Schrift, welche wohlverdiente Anerkennung gefunden habe (Bar, das internationale Privat- und Strafrecht, S. 437 ff.), gründlich widerlegt worden.

Der Königl. Hannov. Herr Abgeordnete erklärte, unter Verweisung auf seine Ausführungen bei der ersten Lesung (Protocolle S. 463 ff., 487 ff., 1201, 1208 ff.), er theile in Bezug auf das Rechtshülfegesetz völlig den von dem vorletzten Herrn Redner eingenommenen Standpunct. Man müsse sich diesem Gesetze anschließen, soweit es den Verhältnissen entspreche, dürfe sich aber nicht scheuen, über dasselbe hinaus Rechtshülfe zu gewähren; aus dieser ausgedehnteren Gewährung der Rechtshülfe können auch für diejenigen Staaten, welche das Rechtshülfegesetz annehmen, Schwierigkeiten nicht entstehen. Denselben Standpunct habe der preußische Entwurf eingenommen, und mithin fielen auch alle diejenigen Bedenken hinweg, welche bei der ersten Lesung aus dem Verhältnisse zu Preußen wider die freiere Anschauung entnommen seien, zu welcher die Gesetzgebung durch das rege Verkehrsleben der neueren Zeit immer mehr hingedrängt werde. Zudem sei der Gerichtsstand des Vertrages auch nach dem Antrage I. von denselben Voraussetzungen mit abhängig, deren Zweifelhaftigkeit der Urheber desselben an dem Entwurfe tadle; denn in Ermangelung eines ausdrücklich festgesetzten Erfüllungsorts sei auch nach jenem Antrage zu prüfen, wo der stillschweigende Erfüllungsort sei.

Ein Herr Abgeordneter erklärte, er hege allerdings das Bedenken gegen den §. 19, daß nach demselben der Gerichtsstand des Vertrages von der oft zweifelhaften Voraussetzung abhängt, wo der Ort der Erfüllung sei, weniger in den Fällen, wo dieser Ort durch eine stillschweigende Uebereinkunft, als wo er durch das Gesetz bestimmt werde. Denn der gesetzliche Erfüllungsort sei gemeinrechtlich sehr bestritten; so frage es sich z. B. bei Geldforderungen, ob der Schuldner dem Gläubiger das Geld bringen müsse oder umgekehrt. Diese Zweifel werden aber auch durch den Antrag I. nicht gehoben, nach welchem es gleichfalls zunächst darauf ankomme, zu entscheiden, wo erfüllt werden müsse. Sie würden nur beseitigt werden, wenn der Gerichtsstand des Vertrages auf die Fälle der ausdrücklichen Vereinbarung eines Erfüllungsorts beschränkt würde, aber diese Beschränkung sei wiederum zu groß, als daß sie Beifall verdienen

könnte. Unter diesen Umständen werde er für unveränderte Beibehaltung des §. 19 stimmen.

Der Urheber des Antrags I. erwiderte hierauf, der preußische Entwurf sei noch kein Gesetz und könne deshalb hier in Bezug auf das Verhältniß der Proceßordnung zum Rechtshülfegeetze nicht maßgebend sein, und zwar um so weniger, da in den Motiven zu demselben mehrfach der Grundsatz ausgesprochen worden sei, daß man sich möglichst an das Rechtshülfegeetz anschließen wolle, und da somit erwartet werden könne, daß bei späterer Ueberarbeitung des Entwurfs auch diese Abweichung wegfallen werde. Auf die Beibehaltung des Gerichtsstandes des Vertrages in den Fällen der Nr. 2 seines Antrages lege er übrigens kein sehr erhebliches Gewicht und würde es der Vorschrift des jetzigen §. 19 vorziehen, wenn der Gerichtsstand des Vertrags auf die Fälle der ausdrücklichen Vereinbarung eines Erfüllungsorts beschränkt würde.

Hiergegen wurde wiederum bemerkt, eine derartige Beschränkung würde zu eigenthümlichen Ergebnissen führen. Denn wenn z. B. ein Vertrag die Tradition einer unbeweglichen Sache zum Gegenstande habe, so werde der Erfüllungsort niemals ausdrücklich festgestellt werden, weil derselbe sich von selbst verstehe. Verlange man daher eine ausdrückliche Vereinbarung des Erfüllungsorts zur Begründung des Gerichtsstandes des Vertrages, so werde letzterer in Fällen dieser Art niemals eintreten, obwohl die Gründe für denselben hier in nicht geringerem Grade vorhanden seien, als in Fällen ausdrücklicher Festsetzung des Erfüllungsorts. Die Unzuträglichkeit sei allerdings mit diesem Gerichtsstande verbunden, daß unter Umständen der ganze Proceß im Voraus bloß zu dem Zwecke durchgeführt werden müsse, um zu erfahren, wo der Gerichtsstand begründet sei; gleichwohl könne man ihn aber nicht entbehren.

Ein Herr Abgeordneter erklärte, bei der ersten Lesung habe er sich gegen den §. 19 ausgesprochen, wenngleich er überzeugt gewesen, daß dessen Inhalt zweckmäßiger sei als der der entgegenstehenden Anträge. Er habe dieses nur gethan, um womöglich ein gleiches Recht in Deutschland zu erzielen. Nachdem aber auch der preußische Entwurf sich gegen die desfalligen Bestimmungen des Rechtshülfegesetzes ausgesprochen habe, sei für ihn jener Grund hinweggefallen, und er trage daher kein Bedenken, sich den

im §. 19 niedergelegten geläuterten Ansichten anzuschließen.

Nachdem schließlich noch ein Herr Abgeordneter bemerkt hatte, daß er aus Rücksicht für diejenigen Staaten, welche das Rechtshülfegesetz annehmen, für den Antrag I. stimmen werde, wurde dieser Antrag mit 6 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

Zum §. 20 stellte der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete den Antrag:

I. Den zweiten Absatz des §. 20 zu streichen, eventuell

II. den §. 20 dahin zu fassen:

„Klagen aus einer Verwaltung fremden Vermögens können bei dem Gerichte des Orts, an welchem die Verwaltung geführt wurde, erhoben werden.

Wurde die Verwaltung von einem Gerichte angeordnet, so ist als Ort der geführten Verwaltung derjenige anzusehen, an welchem das Gericht seinen Sitz hat.

und hob zur Begründung hervor:

Die Vorschrift des Abs. 2 habe nach dem Grundsatz des Entwurfs, nach welchem das Einzelgericht regelmäßig nur über geringe Summen zu entscheiden habe, und Sachen von höherem Werthbetrage schon in erster Instanz an die Collegialgerichte gelangen, bei weitem nicht die Bedeutung, wie nach der bisherigen Gerichtsverfassung mancher Länder, nach welcher das Einzelgericht, welches zugleich Obervormundschafts- und Obercuratelbehörde sei, über sämtliche Rechtsstreitigkeiten ohne Rücksicht auf den geringeren oder höheren Werth des Streitgegenstandes zu erkennen habe. Denn wenn das erkennende Gericht nicht zugleich dasjenige sei, welchem die Oberaufsicht über die Verwaltung zustehet, so liege gar kein Grund vor, dem Gerichte des Orts, an welchem die Verwaltung wirklich geführt werde, die Entscheidung zu entziehen. Auf der anderen Seite erzeuge der im Abs. 2 aufgestellte Grundsatz die größten Bedenken. Wenn z. B. ein unter Vormundschaft stehender Hannoveraner ein Haus in Wien erbe, dessen Verwaltung daselbst einem Verwalter übertragen werde, so könne es zu den größten Unzuträglichkeiten führen, wenn die diese Verwaltung betreffenden Klagen nicht in Wien angestellt werden könnten, vielmehr in Hannover erhoben werden müßten.

Jedenfalls aber bedürfe der §. 20 einer anderen Fassung, da es nach der jetzigen Fassung scheine, als ob im Falle des Abs. 2 stets dasjenige Gericht, welches die Verwaltung zu beaufsichtigen habe, ohne Rücksicht darauf, ob der Werth des Streitgegenstandes seine Zuständigkeitssumme überschreite, zu entscheiden habe. Zu diesem Ende habe er den eventuellen Antrag gestellt.

Ein Herr Abgeordneter fand zwar den eventuellen Antrag vollständig begründet, erklärte sich aber aus den bei der ersten Lesung näher erörterten Gründen (Prot. S. 478 ff.) gegen den principalen Antrag.

Bei der Abstimmung wurde dieser Antrag mit 5 gegen 4 Stimmen angenommen, womit der eventuelle hinwegfiel.

Zum §. 21 stellte ein Herr Abgeordneter unter Bezugnahme auf die bei der ersten Lesung vorgebrachten Gründe (Prot. S. 502 ff.) den Antrag:

I. diesen §. zu streichen.

Ein zweiter Herr Abgeordneter aber beantragte:

II. in Zeile 1 statt: »unerlaubten Handlungen«

zu setzen: »strafbaren Handlungen«,

da der erstere Ausdruck, unter welchem man auch Quasidelicte und civilrechtlichen Dolus oder Culpa begreifen könne, zu weit gehe, und auch die meisten neueren Gesetze und Entwürfe diesen Gerichtsstand auf besondere Arten von unerlaubten Handlungen, unter Verweisung auf die Bestimmungen des materiellen Rechts, beschränken.

Nachdem hierauf erwidert worden war, daß der Gerichtsstand erst dadurch, daß auch Klagen aus civilrechtlicher Verschuldung, z. B. aus der lex Aquilia, darunter fallen, seine hauptsächlichste Bedeutung gewinne, und daß manche neuere Entwürfe, z. B. der preußische und der baierische Entwurf, denselben in gleicher Ausdehnung wie der §. 20 aufgenommen haben, wurde der Antrag I. mit 7 gegen 2, der Antrag II. aber mit 6 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

CCLXV. Sitzung.

Hannover, den 25. März 1865.

In der heutigen Sitzung wurden die Protocolle der 253.—260. Sitzung verlesen und genehmigt.

CCLXVI. Sitzung.

Hannover, den 28. März 1865.

In der heutigen Sitzung, an welcher der Großherzoglich-Hessische Herr Abgeordnete durch Unwohlsein verhindert war Theil zu nehmen, wurde die zweite Lesung des Entwurfs bei §. 22 fortgesetzt.

Ein Herr Abgeordneter beantragte:

I. Diesen Paragraphen dahin zu fassen:

„Eine Widerklage kann bei dem Gerichte der Klage angestellt werden, wenn der Gegenanspruch zugleich mit der Beantwortung der Klage, oder wenn ein vorbereitender Schriftenwechsel stattfindet, zugleich mit der Vernehmlassung geltend gemacht wird; und x.“

und bemerkte zur Begründung dieses Antrags: Die von ihm vorgeschlagene Fassung des §. 22 weiche in doppelter Beziehung von dem Entwurfe ab; zunächst in sofern, als die Worte: »wenn der Gegenanspruch mit dem Klaganspruche im rechtlichen Zusammenhange (Connexität) steht,« hinweggelassen seien, sodann in sofern, als der Zeitpunkt, bis zu welchem die Widerklage erhoben werden müsse, anders bestimmt sei. Die letztere Aenderung betrachte er nur als eine redactionelle, indem er die im Entwurfe sich findenden Worte: »zugleich mit der Klagebeantwortung geltend gemacht wird.« in dem Sinne aufgefaßt habe, daß wenn

ein Schriftenwechsel stattfindet, die Widerklage mit der schriftlichen Vernehmlassung erhoben werden müsse, der Ausdruck »Klagbeantwortung« also nicht auf die Beantwortung der Klage bei der mündlichen Verhandlung zu beziehen sei. Der Ausdruck »Klagbeantwortung« scheine ihm aber nicht völlig klar und zutreffend und die vorgeschlagene Fassung auch um deswillen besser, weil sie die beiden Fälle, wo ein vorbereitender Schriftenwechsel stattfindet, und wo dieses nicht der Fall sei, berücksichtige. — Was die erste, sachliche Aenderung des Entwurfs betreffe, so bestehe in dem von ihm vertretenen Staate, wie in mehreren anderen deutschen Staaten die im Entwurfe enthaltene Beschränkung der Widerklage auf connexe Ansprüche nicht; es seien durch eine solche ausgedehntere Zulassung der Widerklage Unzuträglichkeiten nicht entstanden, vielmehr habe dieselbe sich als sehr zweckmäßig bewährt und werde daher großer Werth darauf gelegt, daß sie in diesem Umfange auch ferner bestehen bleibe. Für den Beklagten habe es unverkennbar ein großes Interesse auch mit dem Klagenanspruche nicht connexe Gegenansprüche vor dem Gerichte der Vorklage gleichzeitig mit dieser geltend machen zu können, indem er insbesondere der Gefahr entgehe, wegen des Klagenanspruchs vorzeitig mit Execution zur Zahlung gedrängt zu werden, obgleich er den Anspruch des Klägers übersteigende Gegenforderungen gegen diesen habe. Dazu komme, daß wenn ein nicht connexer Anspruch im Wege der Einrede compensando geltend gemacht worden sei, der Beklagte im Falle der Beibehaltung des Entwurfs häufiger genöthigt sein könne, den die Forderung des Klägers überschreitenden Theil seiner Gegenforderung klagend vor einem andern Gerichte zu verfolgen, wodurch dann die Gefahr entstehe, daß mit einander im Widerspruch stehende Urtheile über denselben Anspruch ergehen.

Die Bestimmung des §. 22 des Entwurfs, bemerkte darauf der K. Hannoversche Herr Abgeordnete, wonach die Widerklage zugleich mit der Klagbeantwortung erhoben werden müsse, sei nicht so zu verstehen, daß dieses mit der schriftlichen Klagbeantwortung geschehen müsse, sondern es seien diese Worte hier, wie überall im Entwurfe, wo nicht ausdrücklich von der schriftlichen Klagbeantwortung die Rede sei, von der Beantwortung der Klage bei der mündlichen Verhandlung zu verstehen. Abweichend von den Bestimmungen des §. 14 der hannoverschen Proceß-

ordnung werde im Entwurfe die Widerklage in dieser Beziehung wie jede Einrede behandelt, wie diese könne sie in dem vorbereitenden Schriftsatz erhoben werden, allein es sei auch zulässig sie noch in der mündlichen Verhandlung der Sache bestimmten Tagfahrt vorzubringen; die einzige Abweichung von den Bestimmungen über die Einrede bestehe nur darin, daß die Widerklage zugleich mit der Beantwortung der Klage, also in der ersten Tagfahrt vorgebracht werden müsse, nicht wie Einreden auch in einer späteren Tagfahrt, auf welche die Sache verlegt worden, nachgeholt werden könne. Diese Behandlung der Widerklage empfehle sich auch, weil kein genügender sachlicher Grund vorliege, eine Verschiedenheit eintreten zu lassen und unbedingt vorzuschreiben, daß die Widerklage, wenn ein Schriftenwechsel stattfindet, in der schriftlichen Vernehmlassung geltend gemacht werden müsse. Wollte man aber die Sache anders wie im Entwurfe regeln, so dürfe dieses nicht in der Art geschehen, wie dieses in dem Antrag I. vorgeschlagen worden, es könne dann nicht darauf ankommen, ob der Beklagte eine schriftliche Vernehmlassung verhandelt habe oder nicht, sondern man müsse dann die Widerklage wie die Klage behandeln und vorschreiben, daß sie stets in einem vorbereitenden Schriftsatz erhoben werden müsse, insofern für die Erhebung der Klage ein solcher nothwendig sei. Die Gleichzeitigkeit der Verhandlung sei aber auch nach dem Verfahren des Entwurfes gewahrt, da, wie erwähnt, die Widerklage jedenfalls sofort mit der Beantwortung der Klage erhoben werden müsse.

Nachdem von dem Herrn Antragsteller und von einem andern Mitgliede bemerkt worden, daß sie den §. 22 des Entwurfes in diesem Sinne nicht aufgefaßt haben, andere Mitglieder dagegen der von dem Herrn Vorredner entwickelten Ansicht über die Bedeutung des §. 22 beigetreten waren, erklärte der Herr Antragsteller, daß er dann seinen Antrag in dieser Richtung als einen sachlichen aufrecht halte, ihn jedoch dahin modificire, II. daß statt der Worte: »zugleich mit der Klagebeantwortung geltend gemacht wird« gesetzt werde:

»wenn der Gegenanspruch zugleich mit der Beantwortung der Klage, oder wenn ein vorbereitender Schriftenwechsel stattfindet, in der für die Vernehmlassung bestimmten Frist geltend gemacht wird.«

Es erscheine ihm, fügte derselbe seinen oben erwähnten Bemerkungen hinzu, sehr wünschenswerth, daß die Widerklage schon in den vorbereitenden Schriften erhoben werde, da nur so der vorbereitende Schriftenwechsel in der Hauptklage und in der Widerklage gleichen Schritt halten könne und eine gleichzeitige mündliche Verhandlung beider Klagen gesichert werde, während, wenn die Widerklage erst bei der mündlichen Verhandlung der Hauptklage angebracht werde, in vielen Fällen eine sofortige Verhandlung derselben unmöglich sein werde. Dazu komme, daß die gleiche Behandlung der Widerklage mit der Klage sich um so mehr empfehle, als ja der Gegenstand der Widerklage ein sehr bedeutender sein könne.

Mehrere Mitglieder sprachen sich gegen den Antrag II. aus. Er vermöge keinen durchschlagenden Grund zu finden, bemerkte ein Herr Abgeordneter, die Widerklage an die in dem Antrage II. bezeichnete Frist zu binden. Eine Beschränkung der Vertheidigung des Widerbeklagten gegen die Widerklage liege in der Vorschrift des §. 22 überall nicht. Denn wenn der Beklagte die Widerklage erst bei der mündlichen Verhandlung geltend mache und der Kläger und Widerbeklagte nicht im Stande sei, sofort darauf vollständig sich zu vertheidigen, so gewähre ihm das Gesetz das Recht, eine Vertagung der Verhandlung auf Kosten des Gegners zu verlangen. Dagegen könne aber durch die im Antrage II. enthaltene Bestimmung der Beklagte in der Geltendmachung seiner Ansprüche im Wege der Widerklage leicht beschränkt werden, da es ihm in manchen Fällen nicht möglich sein werde, innerhalb der für die Vernehmung bestimmten gesetzlichen und unersrecklichen Frist seine Widerklage zu erheben. Dazu komme, daß in der Mehrzahl der Fälle, in welchen ein Anspruch widerklagend geltend gemacht werde, aus den diesem Anspruche zu Grunde liegenden Thatsachen auch eine Einrede gegen die Klage entnommen werde. Der Beklagte würde also diese Thatsachen als Einrede auch noch bei der mündlichen Verhandlung vorbringen können und liege kein Grund vor, es auszuschließen, daß diese Thatsachen auch als Widerklage benutzt werden.

Der §. 22, bemerkte ein anderer Herr Abgeordneter, stehe unter der Rubrik »besondere Gerichtsstände«; es handle sich also hier nur darum, zu bestimmen, unter welchen Voraussetzungen eine Widerklage bei dem Gerichte anhängig gemacht werden

könne, bei welchem die Vorklage erhoben sei. Schon aus diesem formellen Grunde erschiene es daher nicht angemessen, hier Bestimmungen darüber zu treffen, welches Verfahren bei der Erhebung der Widerklage eintrete. Es sei hier nur zu bestimmen, unter welchen Voraussetzungen Ansprüche und Gegenansprüche gleichzeitig klagend geltend gemacht werden können. Eine dieser Voraussetzungen bestehe darin, daß der Gegenanspruch gleichzeitig mit der Klagbeantwortung erhoben werde; diese müsse daher hier ausgesprochen werden, während die das Verfahren regelnden Vorschriften nicht hier ihren Platz finden. Abgesehen hiervon sei aber auch die Fassung des Entwurfs „zugleich mit der Klagbeantwortung geltend gemacht wird“ gerechtfertigt. Wie es mit der Klagbeantwortung zu halten sei, werde im Entwurfe allgemein bestimmt; es hänge davon ab, ob die Sache vor das Collegialgericht, oder vor den Einzelrichter gehöre, ob der mündlichen Verhandlung ein schriftliches Vorverfahren vorausgehe oder nicht. Sofern nach dem Gesetze die Klagbeantwortung noch bei der mündlichen Verhandlung erfolgen könne, dürfe auch die Widerklage noch bei dieser erhoben werden. Mit diesem Grundsatz werden die Interessen beider Theile vollständig gewahrt. Zweck und Richtung der Widerklage seien dieselben wie bei den Einreden; die Widerklage enthalte zwar einen Angriff, aber auch eine Vertheidigung gegen den Klaganspruch, was sich auch daraus ergebe, daß das Gesetz die Voraussetzung der Connexität des Gegenanspruches mit dem Klaganspruche aufstelle.

Theoretisch, hob ein anderer Herr Abgeordneter hervor, lasse sich allerdings Manches dafür sagen, die Widerklage ebenso zu behandeln, wie eine Klage, allein vom practischen Standpuncte aus gelange man zu anderen Resultaten. Wenn man, wie der Entwurf thue, davon ausgehe, daß es nicht nothwendig sei, daß Einreden in den vorbereitenden Schriftsätzen angegeben werden, so sei kein genügender Grund zu erschen, weshalb ein solches Gebot für die Widerklage gegeben werden sollte, da es rücksichtlich der Vertheidigung des Widerbeklagten gegen die Widerklage sich ebenso verhalte, wie mit der Vertheidigung gegen die Einreden.

Daß §. 22 in dem von dem Königl. Hannoverschen Herrn Abgeordneten entwickelten Sinne zu verstehen sei, bemerkte ferner ein Herr Abgeordneter, könne nach der Fassung, wie nach dem Geiste des Entwurfs

keinem begründeten Zweifel unterliegen. Im §. 141 sei der allgemeine Grundsatz aufgestellt, »die mündliche Verhandlung dient in thatsächlicher Beziehung als Grundlage für die richterliche Entscheidung« und stets sei man davon ausgegangen, daß die mündliche Verhandlung das Wesentliche und Entscheidende sei, die Schriftsätze nur einen vorbereitenden Character und eine untergeordnete Bedeutung haben. Von diesem Grundsatz sei nur die einzige Abweichung in Betreff der Klageränderung gemacht, welche im §. 235 sich finde.

Bei der Abstimmung wurde Antrag II. mit 6 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Was sodann die im Antrage I. vorgeschlagene Weglassung der Worte »wenn der Gegenanspruch mit dem Klagenanspruche im rechtlichen Zusammenhange (Connexität) steht« betrifft, so schien dieselbe einem Herrn Abgeordneten sehr bedenklich. Unter Bezugnahme auf die bereits in erster Lesung geltend gemachten Gründe (cf. Prot. S. 508 ff.) hob derselbe namentlich noch hervor, daß auch im Rechtshülsegesetze die im Entwurfe enthaltene Bestimmung sich finde, und es daher sich empfehle, diesem sich anzuschließen; sowie daß dadurch große Unzuträglichkeiten entstehen können, wenn der Beklagte befugt sei, jede auch nicht connexe Gegenforderung im Wege der Widerklage bei dem Gerichte der Vorlage anzubringen, indem es dann z. B. möglich sein würde, daß, wenn eine Darlehnsforderung von geringem Betrage eingeklagt werde, der Beklagte die erheblichsten, aus ganz verschiedenartigen, z. B. erbrechtlichen Verhältnissen entspringenden Ansprüche widerklagend geltend mache und so den Kläger seinem ordentlichen Richter entziehe, was namentlich dann, wenn der Kläger einem anderen Staate, als der Beklagte angehöre und in beiden Staaten bezüglich der einschlagenden Rechtsfragen abweichende gesetzliche Vorschriften bestehen, in hohem Grade bedenklich sei.

Die Ansicht, daß für die Anwendung des Rechtshülsegesetzes durch die Annahme seines Antrages Schwierigkeiten bereitet werden, vermochte der Herr Antragsteller nicht zu theilen.

Ein anderes Mitglied erklärte sich aus den für den Antrag von dem Herrn Antragsteller geltend gemachten Gründen für denselben, beantragte aber für den Fall der Ablehnung dieses Antrages

III. unter Streichung der Worte »wenn der Gegenanspruch« nach »angestellt werden« einzuschalten:

»wenn aus dem Gegenanspruche zugleich eine Einrede gegen die Klage begründet wird oder derselbe«

und bezog sich zur Begründung dieses Antrags auf das bereits in erster Lesung dafür Angeführte (cf. Prot. S. 520 ff.).

Gegen den Antrag I. wurde noch geltend gemacht: Die Zulassung der Geltendmachung eines Gegenanspruchs vor dem Gerichte der Hauptklage, welches an und für sich nicht zuständig sei, widerstreite allgemeinen Rechtsgrundsätzen und werde daher in einzelnen Gesetzgebungen, welche diese Grundsätze streng durchführen, die Widerklage ganz ausgeschlossen. Wenn man in Berücksichtigung der großen Vortheile, welche die Zulassung des Gerichtsstandes der Widerklage für die Rechtspflege herbeiführe, einen solchen zulasse, so dürfe man doch die Widerklage nicht unbeschränkt gestatten, sondern müsse sie auf die Fälle der Connexität des Gegenanspruchs mit dem Hauptanspruche beschränken, weil sonst die heterogensten Ansprüche vor demselben Gerichte in demselben Verfahren zur Verhandlung und Entscheidung gelangen, dadurch Uebelstände entstehen würden und dem Gesamtinteresse der Rechtspflege nicht entsprochen werden würde.

Nachdem sodann die im Antrage I. beantragte Streichung der hervorgehobenen Worte mit 6 gegen 2 Stimmen abgelehnt worden war, sprach ein Herr Abgeordneter sich für die Annahme des Antrags III. aus, da für dieselbe Zweckmäßigkeitsgründe vorliegen und durch die Annahme der entgegenstehenden Ansicht Inconvenienzen entstehen würden. Wenn einmal ein Anspruch im Wege der Einrede gegen eine Klage geltend gemacht worden sei und somit das gesammte diesen Anspruch betreffende Sachverhältniß vollständig erörtert und vom Gerichte über denselben entschieden werden müsse, so schein es sich in aller Maße zu empfehlen, daß das Gericht auch über den den Klageanspruch übersteigenden Theil der Gegenforderung entscheide, theils um die erneuerte Verhandlung über den Anspruch vor einem anderen Gerichte zu vermeiden, theils um die Gefahr, daß über denselben Anspruch einander widersprechende Urtheile erlassen werden, zu verhüten. Da es die Aufgabe des Entwurfs sei, eine gemeinsame Rechtspflege für diejenigen Staaten zu schaffen, in welchen derselbe zur Geltung gelange, so müsse vor Allem dahin gestrebt werden, zu verhüten,

daß über denselben Anspruch von verschiedenen Gerichten verschieden geurtheilt werde.

Mehrere Mitglieder erklärten sich aus den bereits in erster Lesung gegen diesen Antrag geltend gemachten Gründen (cf. Prot. S. 511 ff.) gegen dessen Annahme und hoben namentlich nochmals hervor, daß eine derartige Erweiterung des Gerichtsstandes der Widerklage leicht benützt werden könne, das Erforderniß der Connexität des Gegenanspruches völlig illusorisch zu machen, indem der Beklagte nur nöthig habe, zugleich eine Gegenforderung als Einrede vorzuschüßen, um zu erreichen, daß das Gericht der Hauptsache auch für seinen widerklagend geltend gemachten Anspruch zuständig werde.

Dieses Bedenken zu beseitigen, entgegnete der Herr Antragsteller, habe er den Antrag III. in der Art formulirt, wie dieses geschehen. Der Nachdruck liege auf den Worten »begründet ist«, wodurch ausgedrückt werde, daß es sich um an und für sich begründete, zulässige Einreden handle. Wenn also z. B. der Beklagte gegen die Klage auf Rückzahlung eines Darlehens von 100 ₰ im Wege der Widerklage den Anspruch auf Herausgabe eines ihm vom Kläger verkauften Grundstücks geltend machen wollte und nun sagte, er mache diesen Anspruch zunächst als Einrede gegen die Klage geltend, so würde er damit nicht zuzulassen sein, da in diesem Falle aus dem Gegenanspruche eine Einrede gegen die Klage nicht begründet werden könne und es selbstredend nicht bloß darauf ankomme, daß der Beklagte den Gegenanspruch als Einrede bezeichnet habe.

Nachdem dagegen geltend gemacht worden, die Mehrzahl der Leistungen lasse sich in Geld anschlagen und könne daher der Anspruch auf diese Leistungen auch im Wege der Compensation einredend geltend gemacht werden, so daß also nur für die seltenen Fälle, in denen ein solcher Anschlag in Geld nicht möglich sei, die Geltendmachung völlig heterogener Ansprüche im Wege der Widerklage ausgeschlossen sein würde; sowie daß der dem Antrage zu Grunde gelegte Sinn aus den Worten »begründet wird« nicht entnommen werden könne, entgegnete der Herr Antragsteller: in allen denjenigen Fällen, wo der Anspruch auf eine Leistung in Geld angeschlagen werden könne, könne der Kläger nicht verhindern, daß der Beklagte diesen Anspruch, auch wenn er mit dem Klagenanspruche in Connexität nicht stehe, im Wege der Einrede gel-

tend mache, so daß also auch der unbedeutendsten Forderung gegenüber die wichtigsten und erheblichsten Gegenansprüche Gegenstand der Verhandlung und Entscheidung werden können. Es stehe daher diese Rücksicht der Annahme des Antrags nicht entgegen.

Dagegen wurde hervorgehoben, es sei für den Kläger ein sehr erheblicher Unterschied, ob seiner Forderung von vielleicht nur 10 ₰ gegenüber ein nicht connexer Gegenanspruch des Beklagten von vielen tausend Thalern compensando oder reconveniando geltend gemacht werde.

Bei der Abstimmung wurde Antrag III. mit 5 gegen 3 Stimmen angenommen.

Zu §. 23 wurde beantragt:

I. diesen §. dahin zu fassen:

»Durch Anlegung eines Arrestes (Verbot) wird das Gericht, in dessen Bezirke dieselbe erfolgte, für die Hauptsache nur dann zuständig, wenn der Arrestbeklagte keinen Wohnsitz in einem deutschen Bundesstaate hat.«

Dieser Antrag, bemerkte dessen Urheber, weiche in zwei Punkten von dem Entwurfe ab, indem

1) das forum arresti davon abhängig gemacht werde, daß der Arrestbeklagte keinen Wohnsitz in einem deutschen Bundesstaate habe, während der Entwurf es davon abhängen lasse, daß gegen den Arrestbeklagten kein anderer Gerichtsstand im Inlande begründet sei. Die Zuständigkeit des forum arresti für die Hauptsache von dem Wohnsitz des Arrestbeklagten abhängig zu machen, erscheine ihm deshalb zweckmäßiger, weil es vor Allem wünschenswerth sei, die Gerichtsstände möglichst einfach zu regeln. Dieses geschehe aber nicht, wenn man die Zuständigkeit dieses Gerichtsstandes davon abhängen lasse, ob ein anderer Gerichtsstand begründet sei, da diese letztere Frage Schwierigkeiten hervorrufen könne und somit dem Gerichte die Entscheidung über seine Zuständigkeit wesentlich erschwert werde.

2) Die zweite Abweichung betreffend, so sei der Entwurf seines Erachtens zu eng, wenn er auf das Gebiet der Geltung der Proceßordnung sehe, da man davon ausgehen müsse, daß, wenn der Beklagte in einem der deutschen Bundesstaaten einen Wohnsitz habe, somit innerhalb dieser sein allgemeiner Gerichtsstand für die Hauptsache begründet sei, der Kläger auch Rechtshülfe bei diesem Gerichte finden könne, und

liege daher kein Grund vor, den besonderen Gerichtsstand des Arrestes hier Platz greifen zu lassen.

Von einem anderen Herrn Abgeordneten wurde beantragt:

II. Diesen Paragraphen dahin abzuändern:

»Durch den Arrest wird die Zuständigkeit desjenigen Gerichts, von welchem er verfügt worden, für den durch denselben zu sichernden Anspruch begründet.«

Ein Herr Abgeordneter erklärte sich mit dem Antrage I. einverstanden und bemerkte: Bestimmt müsse er sich gegen die ursprünglich im Entwurfe enthalten gewesene, jedoch durch Streichung des §. 4 wenigstens vorläufig beseitigte Vorschrift aussprechen, wonach die Angehörigen verschiedener deutschen Bundesstaaten, je nachdem in diesen die Proceßordnung angenommen werde oder nicht, bezüglich der hier in Rede stehenden Verhältnisse verschieden behandelt werden sollen. Eine solche Bestimmung führe nicht zu einer größeren Einheit des processualischen Verfahrens in Deutschland, sondern werde Retorsionen von Seite derjenigen Bundesstaaten hervorrufen, welche dem Gebiete der Geltung der Proceßordnung nicht angehören. Es sei auch bisher nie vorgekommen, daß man gegen den einen deutschen Bundesstaat ungünstigere Grundsätze zur Anwendung gebracht habe, als gegen einen andern.

Nachdem §. 4 des Entwurfs gestrichen worden, bemerkte der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete, werde im §. 22 statt »im Inlande« zu setzen sein: »in dem durch dieses Gesetz beherrschten Bundesgebiete«, indem dieses mit dem Ausdruck »Inland« bezeichnet sei. — Die gegen den Entwurf gegenwärtig geltend gemachten, bei erster Lesung nicht berührten Bedenken seien durchaus nicht begründet und enthalten einen Angriff gegen die Gemeinsamkeit der Proceßordnung. Nach dem in Deutschland geltenden gemeinen Proceßrechte sei man davon ausgegangen, daß das Arrestgericht zuständig in der Hauptsache werde, wenn der Arrestbeklagte ein Ausländer sei, also in den betreffenden Staaten keinen Wohnsitz habe. Denselben Grundsatz enthalte auch der preussische Entwurf, welcher in §. 29 ganz allgemein vorschreibe: »Der Arrestschlag begründet die Zuständigkeit des Arrestgerichts für die Hauptsache, wenn der Arrestbeklagte keinen Wohnsitz im Inland (d. h. Preußen) hat.« Wenn die Commission nicht so strenge Grundsätze aufgestellt, vielmehr die Zuständigkeit des Arrest-

gerichts in der Hauptsache nur dann zugelassen habe, wenn der Arrestbeklagte innerhalb des durch die Proceßordnung beherrschten Gebietes keinen anderen Gerichtsstand habe, so beruhe das darauf, daß zwischen den diesem Gebiete angehörigen Staaten in processualischer Beziehung eine engere Verbindung geschaffen und in allen die im Entwurfe enthaltenen Gerichtsstände gegeben und anerkannt seien, es liege darin also wohl eine Begünstigung der Angehörigen der zum Gebiete der Proceßordnung gehörigen Staaten, keineswegs aber eine Benachtheiligung der Unterthanen der diesem Gebiete nicht angehörigen Staaten, welche diesen und namentlich Preußen zu Retorsionen Veranlassung geben könnten, da die Unterthanen dieser Staaten hier gar nicht in Frage stehen und diese Staaten nicht sagen können, sie gehen den dem Proceßgebiete angehörigen Staaten gegenüber von anderen, diesen günstigeren Grundsätzen aus. Eine Gleichstellung aller deutschen Bundesstaaten sei hier wegen der Verschiedenheit der Proceßgesetzgebungen nicht möglich, weshalb denn auch in den Particulargesetzgebungen die Zuständigkeit des Arrestgerichts gegen jeden Ausländer ausgesprochen sei. Stelle man sich auf den Standpunct des Herrn Vorredners, so würde von einer Gemeinsamkeit der Proceßordnung nur dann die Rede sein können, wenn sämtliche deutsche Bundesstaaten ohne irgend eine Ausnahme sie annehmen, da man von diesem Standpuncte aus in keiner Beziehung denjenigen Staaten, welche die gemeinsame Proceßordnung einführen, eine Vergünstigung in Vergleich zu denjenigen, welche sie nicht annehmen, zu Theil werden lassen könnte, damit aber der Zweck der Gemeinsamkeit der Proceßgesetzgebung verfehlt würde.

Darauf wurde von dem Herrn Vorredner erwidert: Durch die Gemeinsamkeit der Proceßordnung werde es durchaus nicht gerechtfertigt, die Angehörigen der Staaten, in welchen sie zur Geltung gelange, in der hier fraglichen Richtung anders und günstiger zu behandeln, als die Angehörigen anderer deutschen Bundesstaaten, denn auch in den letzteren gelten im Wesentlichen dieselben Bestimmungen über die Gerichtsstände und Gewährung der Rechtshülfe, und eine Gleichheit der Vorschriften über die Gerichtsstände werde auch im Gebiete der Geltung der Proceßordnung keineswegs geschaffen. Wenn ein einzelner Staat den Grundsatz aufstelle, daß das Arrestgericht in der Hauptsache zuständig werde, wenn der Arrestbeklagte

ein Ausländer sei, so behandle er alle Ausländer, sie mögen diesem oder jenem deutschen Bundesstaate angehören, völlig gleich und gebe damit zu Retorsionen keine Veranlassung. Ganz anders gestaltete es sich aber, wenn, wie nach dem Antrage des Herrn Abgeordneten für Hannover geschehen würde, der Angehörige eines zum Gebiete der Proceßordnung nicht gehörigen deutschen Bundesstaates vor dem Arrestgerichte in der Hauptsache belangt werden könne, während dieses in Betreff des Angehörigen eines andern deutschen Staates, welcher diesem Proceßgebiete angehöre, nicht zulässig sei.

Mehrere andere Mitglieder schlossen sich dagegen der von dem Königl. Hannoverischen Herrn Abgeordneten entwickelten Ansicht an, indem sie namentlich noch bemerkten: Wenn diejenigen Staaten, welche die gemeinsame Proceßordnung nicht annehmen, den Grundsatz aufstellen, daß Jeder, welcher nicht dem Inlande angehöre, als Ausländer zu betrachten und ungünstiger als die Inländer zu behandeln sei, so könne doch unmöglich eine Bestimmung des Entwurfs, wie die hier in Frage stehende, wonach der Begriff des Inländers nicht so eng gefaßt sei, sondern darunter auch die Angehörigen derjenigen Staaten mit begriffen werden, in denen die Proceßordnung Geltung erlange, eine Verletzung der Angehörigen jener Staaten enthalten, welche von bei weiten strengeren Grundsätzen in dieser Beziehung ausgehen, und Veranlassung zu Retorsionsmaßregeln geben. Werde der Begriff des Inlandes nicht in dem Sinne festgehalten, wie er in §. 4 des Entwurfs ausgedrückt gewesen sei, so höre damit jede Gemeinsamkeit der Proceßordnung auf, da es unvermeidlich sei, wenn eine solche bestehen solle, die Angehörigen des Inlandes in diesem Sinne anders zu behandeln, als die Ausländer. — Außerdem, hob ein Herr Abgeordneter noch hervor, sei die Beibehaltung des im §. 23 enthaltenen Grundsatzes eine nothwendige Consequenz der über den Arrest getroffenen Bestimmungen. Die Arrestanlegung sei eine provisorische Verfügung, welche für den Arrestkläger die Verpflichtung voraussetze, die Hauptsache baldigst zu betreiben. Wenn man nun ein solches provisorisches Verfahren im Entwurfe regele, so müsse man dabei doch wesentlich darauf Rücksicht nehmen, nach welchen Grundsätzen die Hauptsache entschieden werde, und für die Regelung des Verfahrens komme es doch wesentlich in Betracht, ob man davon ausgehe, daß die

Hauptsache bei einem Gerichte verhandelt werde, welches nach den Vorschriften der Proceßordnung zu verfahren habe, oder ob man andere Proceßgesetze dabei zu berücksichtigen habe.

Sehr oft komme es vor, fügte der Königl. Hannoverische Herr Abgeordnete noch hinzu, daß zwischen einzelnen deutschen Bundesstaaten Staatsverträge über gewisse Rechtsverhältnisse geschlossen werden, wonach die Angehörigen der vertragschließenden Staaten günstiger behandelt werden, als die Angehörigen anderer Staaten; man werde doch aber nicht behaupten können, daß deshalb die Staaten, welche solche Verträge nicht abgeschlossen haben, Grund zu Retorsionen jenen anderen Staaten gegenüber haben. In der hier in Rede stehenden Beziehung habe aber in der That die gemeinsame Proceßordnung die Natur eines Staatsvertrags. Die gegenwärtig gestellten Anträge seien nur dann annehmbar, wenn man davon ausgehe, daß in den Entwurf Bestimmungen über die Gewährung der gegenseitigen Rechtshülfe unter den Staaten, in welchen die Proceßordnung Geltung erlangen werde, nicht aufgenommen werden. Geschehe dieses aber nicht so müssen, wie er dieses bereits in erster Lesung hervorgehoben habe, die Bestimmungen über die Gerichtsstände theilweise anders gefaßt werden, da die jetzigen Vorschriften mit Rücksicht auf die Gewährung der gegenseitigen Rechtshülfe getroffen worden seien.

Seines Erachtens sei es am zweckmäßigsten, zur Zeit die Worte »im Inlande« hier stehen zu lassen, in dem Sinne, wie sie bei der ersten Lesung gebraucht worden, also im Sinne des §. 4 des Entwurfs, demnächst aber über eine geeignete Terminologie für diesen Begriff, welcher hier, wie an vielen anderen Stellen des Entwurfs zu benutzen sei, sich zu einigen, da sonst bei jedem Paragraphen, in welchem dieser Ausdruck sich finde, dieselben Schwierigkeiten entstehen werden. Wenn übrigens von Inland im Sinne des §. 4 gesprochen werde, so seien dadurch, wie er bereits bei Berathung des §. 4 geltend gemacht habe, die mit einem deutschen Bundesstaate zu einem Staatsgebiete vereinigten, nicht zum deutschen Bunde gehörigen Landestheile mit begriffen.

Bei den Staatsverträgen über Gewährung von Rechtshülfe, wurde entgegnet, kommen wesentlich andere Gesichtspuncte in Betracht als hier; in ihnen werde regelmäßig bestimmt, in welchen Fällen die Rechtshülfe gewährt, in welchen sie verweigert werden

solle. Die Rechtshülfe müsse aber allen deutschen Bundesstaaten gegenüber in gleicher Weise gewährt werden, ohne Rücksicht darauf, ob sie die Proceßordnung annehmen, oder nicht.

Da die hier in Rede stehende Frage vorzugsweise bei §. 47 in Betracht komme, so wurde auf Vorschlag des Herrn Präsidenten beschlossen, die Beschlußfassung über die zu §. 23 gestellten Anträge bis zum §. 47 auszusetzen, und dort die angeregten Fragen zur Entscheidung zu bringen.

In §. 24 beantragte ein Herr Abgeordneter

I. statt »müssen« zu setzen »können«

und bemerkte zur Begründung dieses Antrags: Es erscheine zwar zweckmäßig, daß die Gebühren der Proceßbevollmächtigten, Beistände und Gerichtsvollzieher von dem Gerichte, vor welchem der Proceß geführt werde, festgesetzt werden, allein es erscheine nicht nothwendig, daß für die Geltendmachung der festgesetzten Gebühren das Gericht der Hauptsache ausschließlich zuständig erklärt werde und es könne unter Umständen für die Proceßbevollmächtigten zc. sehr wünschenswerth sein, ihre bereits festgestellten Gebühren auch bei dem allgemeinen Gerichtsstande dessen, welcher sie zu bezahlen habe, einzuklagen.

Ein anderer Herr Abgeordneter beantragte

II. statt »bei dem Gerichte der Hauptsache« zu setzen »bei dem Gerichte, vor welchem sie erwachsen sind.«

Zweck dieses Antrags sei, bemerkte der Herr Antragsteller, deutlich auszudrücken, daß die Gebühren der Proceßbevollmächtigten zc. jeder Instanz bei dem Gerichte dieser Instanz, vor welchem sie erwachsen seien, geltend gemacht werden müssen, da es nicht angemessen erscheine, daß die in der Berufungsinstanz oder vor dem obersten Gerichte entstandenen Gebühren vor dem Gerichte erster Instanz geltend gemacht werden. Der Antrag entspreche auch der gemeinrechtlichen Ansicht und dem in mehreren Staaten bestehenden Verfahren.

Ein Herr Abgeordneter erklärte sich für den Antrag II. und gegen Antrag I. Die Bestimmung des §. 24, wonach die Gebühren der Proceßbevollmächtigten zc. bei dem Gerichte der Hauptsache geltend gemacht werden müssen, hob derselbe hervor, sei keineswegs ausschließlich im Interesse der Proceßbevollmächtigten zc. und zum Zwecke der Erleichterung der Geltendmachung ihrer Gebührenforderungen, sondern auch mit im Interesse der öffentlichen Ordnung und Dis-

ciplin gegeben. Die Proceßbevollmächtigten, Beistände, Gerichtsvollzieher stehen unter der Ueberwachung und Beaufsichtigung der Gerichte, welche namentlich auch darauf zu achten haben, daß bei den Gebührenforderungen keine Ungebührlichkeiten und Ueberschreitungen vorkommen. Diese Aufsicht könne aber einerseits nur dann wirksam geübt werden, wenn die Geltendmachung der Gebührenforderung vor demjenigen Gerichte erfolgen müsse, vor welchem in der betreffenden Instanz der Rechtsstreit geführt worden sei, vor welchem also diejenigen Gebühren, deren Geltendmachung in Frage stehen, erwachsen seien, weil nur diesem Gerichte die Lage des Rechtsstreits vollständig bekannt sei und das Material vorliege, um die Richtigkeit der Forderung zu prüfen; andererseits würde es zu mancherlei Unzuträglichkeiten und Conflicten führen, wenn die Anwälte, Gerichtsvollzieher zc. berechtigt wären, ihre Gebühren bei Gerichten einzuklagen, deren amtlicher Controle sie nicht unterstellt seien, indem in der Art, wie von diesen Gerichten über die Gebührenforderungen entschieden werde, ein Eingriff in die Aufsichtsgewalt desjenigen Gerichts, welchem die Disciplin über die betreffenden Personen im Allgemeinen zustehe, liegen könne.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte sich gegen den Antrag II., da derselbe mit der Gerichtsverfassung einzelner Staaten, so namentlich des von ihm vertretenen Staats nicht vereinbar sei. Es handle sich hier um die Frage, vor welchem Gerichte die Klagen der Proceßbevollmächtigten zc. wegen ihrer Gebühren zu erheben seien und würden diese nach dem Antrage II. in erster Instanz vor den Berufungsgerichten und selbst vor dem Oberappellationsgerichte zu erheben sein. Das höchste Landesgericht könne aber gerichtsverfassungsmäßig niemals in erster Instanz über Klagen entscheiden.

Diese Bedenken gegen den Antrag II. vermochte der K. Hannoversche Herr Abgeordnete nicht zu theilen, war vielmehr in der Sache mit diesem Antrage einverstanden und betrachtete die vorgeschlagene Aenderung nur als Redactionssache. Das »Gericht der Hauptsache« sei das Gericht jeder Instanz, vor welchem die Hauptsache anhängig sei. — Die Bestimmung des §. 24 sei nicht unbedingt auf Klagen zu beziehen, sondern es sei nur bestimmt, daß die Ansprüche der Proceßbevollmächtigten zc. wegen ihrer Gebühren und Auslagen bei dem Gerichte der Hauptsache geltend gemacht werden müssen. Die

Frage, in welcher Art diese Geltendmachung erfolgen solle, werde durch die Gebührenordnungen der einzelnen Staaten zu bestimmen sein. Es könne dort bestimmt werden, daß es im Wege der Klage geschehen müsse, oder auch, wie z. B. nach dem hannoverschen Gebührengesetze, daß die Gebührenforderungen auch der eigenen Partei gegenüber incidenter, in derselben Weise wie die Gebühren der Gegenpartei gegenüber geltend zu machen seien. Man könnte diesen Satz hier allerdings weglassen und ihn den Gebührenordnungen überlassen, allein es scheine doch wünschenswerth ihn in den Entwurf aufzunehmen; geschehe dieses, so müsse aber an der Exklusivität dieses Gerichtsstandes festgehalten werden, indem dieses auch gemeinrechtlich der einzige anerkannte und anzuerkennende Fall des Connexitätsforums sei.

Hiergegen wurde von verschiedenen Seiten geltend gemacht: Da der §. 24 in dem Abschnitte von den Gerichtsständen sich finde, so könne man die in ihm enthaltene Bestimmung nur auf Klagen wegen der Gebühren qu. beziehen, nicht aber auf bloße Moderationsgesuche. In diesem letzteren Sinne genommen, würde diese Bestimmung auch nicht in den Entwurf gehören, sondern lediglich den Gebührenordnungen zu überlassen sein.

Ein Herr Abgeordneter beantragte

III. statt des §. 24 Folgendes aufzunehmen:

„Klagen der Proceßbevollmächtigten, Beistände und Gerichtsvollzieher wegen ihrer gerichtlich festgestellten Gebühren und Auslagen können bei dem Gerichte erster Instanz der Hauptsache geltend gemacht werden.“

Zweck dieses Antrags, bemerkte dessen Urheber, sei bestimmt und zweifellos auszudrücken, daß es sich hier nicht um die Feststellung der Gebühren der Proceßbevollmächtigten &c., sondern lediglich um Klagen auf bereits festgestellte Gebühren handle, sowie daß diese Klagen vor dem Gerichte zu verhandeln und zu entscheiden seien, bei welchem der Hauptproceß in erster Instanz anhängig gewesen sei. Die Festsetzung der Gebühren müsse allerdings von dem Gerichte derjenigen Instanz erfolgen, vor welchem sie erwachsen seien, dagegen liege seines Erachtens kein genügender Grund vor die Klagen wegen der festgestellten Gebühren ausschließlich an das Gericht der Hauptsache zu verweisen und erscheine es ihm insbesondere nicht zweckmäßig,

zu bestimmen, daß diese Klagen bei den Gerichten der höhern Instanzen anzubringen seien.

Der Herr Abgeordnete, welcher den Antrag I. gestellt hatte, schloß dem Antrage III. sich an.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte sich mit diesem Antrage III. in der Sache einverstanden, gab jedoch anheim, die Worte: »gerichtlich festgestellt« und »erster Instanz« zu streichen. Von »gerichtlich festgestellten« Gebühren dürfe man hier nicht als Voraussetzung sprechen, da die Frage, ob die eingeklagten Gebühren festgestellt seien, zur Begründung der Klage gehöre, welche als eine Beweisfrage sich darstelle. Die Worte »erster Instanz« seien überflüssig, da es, wenn man von Klagen spreche, nach allgemeinen Grundsätzen sich von selbst verstehe, daß sie, wie jede Klage, bei dem Gerichte erster Instanz angebracht werden müssen.

Dieser Ansicht schloß ein anderer Herr Abgeordneter in dem ersten Punkte sich an. Spreche man hier von festgesetzten Gebühren, so würde daraus folgen, daß der Erhebung der Klage jedesmal eine Festsetzung der Gebühren durch das Proceßgericht vorausgehen müsse, dieses sei aber nicht in jedem Falle notwendig, vielmehr nur dann, wenn Einwendungen gegen die von dem Proceßbevollmächtigten gemachten Ansätze erhoben werden. Wenn die Gebührenordnungen bestimmte einfache Sätze aufstellen, so werde in den meisten Fällen über die Höhe der Gebühren eine Meinungsverschiedenheit nicht bestehen können und es scheine daher eine vorgängige gerichtliche Festsetzung der Gebührenrechnungen in vielen Fällen unnöthig.

Wenn man es zulasse, entgegnete der Herr Abgeordnete, welcher den Antrag III. gestellt hatte, daß noch nicht festgestellte Gebühren eingeklagt werden, so verlege man diese Festsetzung in die Verhandlung des Proceßes, was in keiner Weise zweckmäßig sei, und zu großen Weiterungen führen würde, indem dann über die Nothwendigkeit und Nützlichkeit der gemachten Auslagen contradictorisch verhandelt werden und ein förmliches Beweisverfahren entstehen könnte.

Es handele sich hier, bemerkte der Herr Abgeordnete, welcher den Antrag II. gestellt hatte, um die Geltendmachung der einem Proceßbevollmächtigten, Gerichtsvollzieher &c. gegen die eigene, von ihm vertretene Partei zustehenden Ansprüche an Gebühren und Auslagen, während die §§. 75 ff. das Verfahren bei Festsetzung und Beitreibung der von der Gegen-

partei zu erstattenden Kosten regeln; allein in dem gegenwärtig vorliegenden §. 24 handle es sich nicht bloß um die Frage, von welchem Gerichte diese Gebühren festzusetzen, sondern auch vor welchem Gerichte sie geltend zu machen seien, von welchem daher über die etwa von der in Anspruch genommenen Partei erhobenen Einwendungen gegen den Anspruch, Zahlungs-Compensationseinreden u. entschieden werden müsse. Wegen der genauen Verwandtschaft dieser Fälle mit den in den §§. 75 ff. geregelten Fällen würde es ihm aber sehr unzweckmäßig erscheinen, wenn über die gegen die Gebührenforderungen der Proceßbevollmächtigten erhobenen Einwendungen ein anderes Gericht als dasjenige entscheiden sollte, welches die Gebühren festgesetzt habe.

Der §. 24 des Entwurfs, hob der Königl. Hannoverische Herr Abgeordnete hervor, habe seine Grundlage in §. 28 des Rechtshülfegesetzes und sei in ihm auch die gemeinrechtliche Theorie enthalten, wonach derartige Ansprüche incidenter im Verfahren über die Hauptsache geltend zu machen seien. Mit Recht sei auf den Zusammenhang dieser Bestimmung mit den §§. 75 ff. aufmerksam gemacht. Der Annahme des Antrags II. oder III. sei seines Erachtens die Streichung des §. 24 vorzuziehen, denn einestheils erscheine es unerwünscht, daß die Gebühren der Anwälte u. von dem einen Gerichte festgesetzt und vor einem anderen eingeklagt werden, wenn die Festsetzung, wie dieses nach dem Entwurfe angenommen werde, auf einseitigen Antrag der Partei erfolge, andernteils werde es im Falle der Annahme der Anträge unmöglich gemacht, in den Gebührenordnungen zu bestimmen, daß die Gebühren gegen die eigene Partei in ähnlicher Weise wie die von der Gegenpartei zu erstattenden Kosten in einem einfachen Verfahren beizutreiben seien, indem nach jenen Anträgen dem Proceßbevollmächtigten u. gestattet sei, eine gewöhnliche Klage bei dem allgemeinen Gerichtsstande der Partei zu erheben.

Nach den §§. 75 ff., entgegnete der Urheber des Antrags III., handele es sich lediglich darum, welche Kosten die Gegenpartei zu bezahlen habe, es können aber in dem dort regulirten Verfahren Gegenansprüche derselben und sonstige Einwendungen nicht geltend gemacht werden. Denn die Behauptung der Partei, sie habe bereits die Gebühren bezahlt, oder sie habe compensable Gegenforderungen, sei keine Gegenvor-

stellung gegen den Kostenfestsetzungsbescheid, sondern dieser Einwand könne lediglich in der Vollstreckungsinstanz geltend gemacht werden. Die Bestimmungen der §§. 75 ff. lassen sich aber auf das Verhältniß des Bevollmächtigten zc. zur eigenen Partei nicht in allen Beziehungen anwenden, weil in Betreff des Verhältnisses des Proceßbevollmächtigten zur eigenen Partei besondere Umstände in Betracht kommen können. Es handele sich vielmehr bei der Geltendmachung der Gebühren gegen die eigene Partei lediglich um die Geltendmachung eines civilrechtlichen Anspruchs. Das Verfahren darüber, welche Gebühren zu zahlen seien und ob die angelegten Gebühren nach dem Gebührentarife richtig seien, könne möglichst abgekürzt werden und empfehle es sich allerdings, daß diese Festsetzung von dem Gerichte erfolge, vor welchem die Hauptsache in der betreffenden Instanz anhängig sei; allein die Geltendmachung der ihrem Betrage nach festgesetzten Gebühren müsse an das Gericht erster Instanz der Hauptsache oder des forum domicilii zurückverwiesen werden, da es mit der Entscheidung über die gegen die Gebührenforderung erhobenen Einwendungen sich ganz ebenso verhalte, als mit den Einwendungen gegen jeden andern Klaganspruch. Auch nach dem Rechtshülfegeetze sei dieses forum nicht als ein exclusives aufgestellt.

Rücksichtlich der Festsetzung und der Zahlung der Gebühren der Proceßbevollmächtigten, fügte der Urheber des Antrags I. hinzu, kommen sehr wesentlich verschiedene Gesichtspuncte in Betracht, da in Betreff der von der vertretenen Partei zu bezahlenden Gebühren zwischen ihr und ihrem Proceßbevollmächtigten besondere Vereinbarungen bestehen oder sie aus sonstigen Umständen Gegenforderungen haben können. Die Entscheidung über diese an das Gericht der Hauptsache und zwar derjenigen Instanz, in welcher die Gebühren entstanden seien, ausschließlich zu verweisen, liege weder ein innerer Grund vor, noch erscheine es zweckmäßig. Für den Fall der Ablehnung des Antrags III. beantrage er daher:

IV. den §. 24 zu streichen.

Auf die Bemerkung eines Herrn Abgeordneten, daß, wenn man die Geltendmachung der von dem Gerichte der Hauptsache festgesetzten Gebühren im Wege der Klage bei dem Gerichte der Hauptsache erster Instanz oder bei dem allgemeinen Gerichtsstande der vertretenen Partei zulasse, es dahin kommen

könne, daß ein Einzelrichter über die von dem höheren und selbst dem höchsten Gerichte festgesetzten Gebühren zu entscheiden habe und diese Festsetzung ändern könne, was nicht angemessen erscheine, erwiderte der Urheber des Antrags III.: er gehe davon aus, daß gegen die Festsetzung der Gebühren Einwendungen in dem Verfahren über die Einklagung derselben nicht geltend gemacht werden können, sondern daß dagegen nur Gegenvorstellung bei dem Gerichte, welches die Gebühren festgesetzt habe, stattfinde, in dem Verfahren über die Klage nur sonstige Einwendungen gegen die Gebührenforderung zu erheben und zu entscheiden seien, wogegen von anderer Seite bemerkt wurde: Wenn man davon ausgehe, daß über die Festsetzung der Gebühren des Proceßbevollmächtigten gegenüber der eigenen Partei ein besonderes Verfahren mit einer Beschwerdeinstanz stattfinde, so bedürfe man mit Rücksicht auf die Bestimmungen über Ertheilung vollstreckbarer Urkunden keiner besonderen Klage über die festgestellten Gebühren, indem es dann unbedenklich erscheine, den die Gebühren festsetzenden Bescheid für vollstreckbar zu erklären und die dagegen von der Partei zu erhebenden Einwendungen im Vollstreckungsverfahren zur Erledigung zu bringen.

Bei der Abstimmung wurde:

- 1) Antrag II. mit 6 gegen 2 Stimmen,
- 2) Antrag III. mit 5 gegen 3 Stimmen,
- 3) derselbe Antrag mit Hingewlassung der Worte: »gerichtlich festgestellten« mit demselben Stimmenverhältnisse abgelehnt und sodann
- 4) durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten beschlossen, den §. 24 zu streichen.

Bei §. 25 wurde einstimmig beschlossen, im Absätze 2 die Worte »durch Behändigung der Klage« als überflüssig zu streichen.

Die Ziffer 3 des §. 26 wurde einstimmig beschlossen, dahin zu fassen:

- »3) wenn es nicht feststeht, bei welchem Gerichte die Streitfache zuerst anhängig gemacht wurde.«

Bei §. 27 bemerkte ein Herr Abgeordneter: Er habe beabsichtigt die Streichung der Worte »nach Anhörung des Staatsanwalts« im ersten Absätze zu beantragen; allein es scheine ihm zweckmäßiger, zur Zeit diese Worte hier stehen zu lassen, jedoch demnächst allgemein in Erwägung zu ziehen, wo die Mitwirkung des Staatsanwalts besonders zu erwähnen sei.

Der Redactionscommission wurde zur Erwägung anheimgestellt,

1) den Eingang des §. 27 dahin zu fassen:

»Das höhere Gericht beschließt x.;

2) den Absatz 3 so zu fassen:

»Gegen die durch diesen Beschluß erfolgte Feststellung der Zuständigkeit findet ein Rechtsmittel nicht statt.«

Zu §. 28 wurde beantragt:

I. Den Eingang dahin zu fassen:

»Ein an sich unzuständiges Gericht erster Instanz wird x.,«

weil nach der jetzigen Fassung der Zweifel entstehen könne, ob es zulässig sei, durch Prorogation eine Sache sofort an ein Gericht zweiter Instanz zu bringen, während es die Absicht gewesen sei, eine solche Prorogation auszuschließen, indem hier stets nur von den Gerichten erster Instanz die Rede sei.

Der Antrag wurde einstimmig angenommen.

Unter Bezugnahme auf die bereits in erster Lesung angeführten Gründe (cf. Prot. S. 552) beantragte ein anderer Herr Abgeordneter:

II. statt der Worte »ohne daß es der Zustimmung desselben bedarf« zu setzen:

»wenn dasselbe zustimmt«,

zog diesen Antrag jedoch, als derselbe keine Unterstützung fand, zurück.

Auf Antrag des Königl. Hannoverschen Herrn Abgeordneten wurde ferner einstimmig beschlossen:

III. statt der Worte »rechtzeitig nach Vorschrift der §§. 244, 449« zu setzen:

»vor der Verhandlung der Hauptsache«.

Bei §. 29 beantragte der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete, unter Verweisung auf die bereits in erster Lesung geltend gemachten Gründe (Prot. S. 571), I. als Ziffer 1 aufzunehmen:

»1) wenn dieselbe sich nicht auf ein bestimmtes Rechtsverhältniß und die aus demselben entspringenden Rechtsstreitigkeiten bezieht.«

Ein Herr Abgeordneter bemerkte: Wenngleich er mit dem in erster Lesung beantragten Grundsatz, daß die Prorogation auszuschließen sei, wenn dadurch der Gerichtsstand des Wohnsitzes für die Contrahenten allgemein auf ein anderes Gericht übertragen werden solle, sich einverstanden erklärt habe, so könne er dem Antrage I. in seiner jetzigen Fassung doch nicht zustimmen, weil diese zu eng sei.

Der Antrag wurde mit 6 gegen 2 Stimmen angenommen.

Auf den Antrag desselben Herrn Abgeordneten wurde einstimmig beschlossen:

II. die Ziffer 1 (jetzt 2) dahin zu fassen:

»2) wenn für die Klage ein besonderer Gerichtsstand begründet ist, welchen das Gesetz als einen ausschließlichen bezeichnet«,

weil in dieser Fassung der hier in Frage kommende Gedanke bestimmter ausgedrückt werde, als durch die jetzige Fassung des Entwurfs.

Es wurde ferner beantragt:

III. als Ziffer 4 folgende Bestimmung aufzunehmen:

»4) wenn der Rechtsstreit die persönlichen Eigenschaften und Befugnisse (status) einer Person betrifft.«

Für die hier bezeichneten Klagen, bemerkte der Herr Antragsteller, sei im Entwurfe ein besonderer, ausschließlich zuständiger Gerichtsstand nicht bestimmt, sondern es gehören diese Klagen an den allgemeinen Gerichtsstand des Domicils des Beklagten. Den Parteien dürfe aber nicht gestattet werden, durch Prorogation das zuständige Gericht für diese Klagen anders zu bestimmen, weil bei deren Erledigung das öffentliche Interesse unmittelbar betheilt sei.

Ein Herr Abgeordneter erklärte sich mit dem Antrage III. einverstanden, war jedoch der Ansicht, daß die Klagen auf Anerkennung der Vaterschaft unehelicher Kinder auszunehmen, in ihnen die Prorogation zu gestatten sei, weil bei ihnen die vermögensrechtliche Frage das Ueberwiegende sei und beantragte daher,

IV. dem im Antrage III. vorgeschlagenen Satze hinzuzufügen:

»mit Ausschluß der Klagen auf Anerkennung der Vaterschaft unehelicher Kinder.«

Antrag III. wurde mit 6 gegen 2 Stimmen angenommen, Antrag IV. mit demselben Stimmenverhältnisse abgelehnt.

Ferner wurde beantragt dem §. 29 hinzuzufügen:

V. »Collegialgerichte können jedoch die Prorogation ihres Gerichtsstandes für unzulässig erklären, wenn der Werth des Streitgegenstandes die Summe nicht erreicht, für welche sie in erster Instanz zuständig sind, und eine Beweisaufnahme zur Feststellung des Werthes nicht erforderlich, auch ein Erkenntniß oder anderweite richterliche Verfügung auf den Grund mündlicher Verhand-

lung in der Sache nicht bereits erlassen worden ist.“

Daß Sachen von geringem Werthe, bemerkte der Herr Antragsteller, von der Zuständigkeit der Collegialgerichte ausgenommen werden, geschehe nicht ausschließlich aus Rücksichten auf die Parteien, sondern es kommen dabei auch öffentliche Interessen mit in Betracht und erscheine es daher nicht gerechtfertigt, den Parteien zu gestatten, durch Prorogation diese Rücksichten zu umgehen (cf. Prot. S. 559, 570). Wenn auch diese Bestimmung practisch von besonderer Bedeutung nicht sei, so erscheine es ihm doch des Principis halber richtiger sie aufzunehmen.

Mehrere Mitglieder erklärten sich gegen den Antrag, zumal derselbe practisch sehr geringe Bedeutung habe, indem erfahrungsmäßig eine Prorogation von dem Einzelgerichte an das Collegialgericht sehr selten vorkomme.

Der Antrag wurde mit 5 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

Den §. 30 beantragte ein Herr Abgeordneter zu streichen.

Wegen des Zusammenhangs mit dem bereits oben bei §. 23 berührten Verhältnisse wurde beschlossen, die Berathung dieses Antrags bis zur Berathung des §. 47 auszusetzen.

Bei §. 31 beantragte ein Herr Abgeordneter den Schlusssatz: »Diese Nichtigkeit ist in jeder Lage der Sache auf Antrag oder von Amtswegen auszusprechen«, zu streichen. Bleibe dieser Satz hier, sowie in den §§. 52 und 118 stehen, so würde es möglich sein, daß ein Einzelrichter auf Antrag oder selbst von Amtswegen ein von den höheren oder von dem höchsten Gerichte erlassenes Urtheil als nichtig aufhöbe, wenn diese Nichtigkeitsgründe erst in der Executionsinstanz geltend gemacht werden. Ein solches Verfahren erscheine aber durchaus nicht geeignet.

Nachdem von mehreren Seiten darauf bemerkt worden, daß diese Fragen in dem Abschnitte über die Nichtigkeitsbeschwerde zu berücksichtigen sein werden, wurde die Berathung und Beschlussfassung über den Antrag einstweilen ausgesetzt.

Der Antrag des Königl. Hannoverschen Herrn Abgeordneten:

in der Rubrik zum §. 32 die Worte:

»oder eines Richters«

zu streichen, und

zum §. 33 die Rubrik

»IV. Behinderung und Ablehnung eines Richters«

aufzunehmen, unter Beseitigung der Rubrik zum §. 35

wurde einstimmig angenommen, und

der fernere Antrag:

die Nr. 1 des §. 33 dahin zu fassen:

»1) in Sachen, in welchen er Partei ist oder in welchen er einer der Parteien regresspflichtig oder ihr Mitberechtigter oder Mitverpflichteter ist.«

mit 7 gegen 1 Stimme zum Beschlusse erhoben.

Ein anderer Herr Abgeordneter beantragte:

dem §. 33 als Ziffer 5 hinzuzufügen:

»5) in Sachen, in welchen er bei Erlassung des angefochtenen Erkenntnisses mitgewirkt hat.«

Es sei dieser Antrag, bemerkte der Herr Antragsteller, zwar in erster Lesung abgelehnt worden (cf. Prot. S. 620 ff.), allein der hier aufgestellte Grundsatz sei so wichtig und so sehr den Verhältnissen entsprechend, daß er es für nothwendig halte, denselben in den Entwurf aufzunehmen, wie er sich denn auch in fast allen Gesetzen und Entwürfen finde. Die dagegen mit Rücksicht auf die Gerichtsorganisation einzelner Staaten, namentlich Hannovers, bei der früheren Berathung erhobenen Einwendungen vermöge er, wie er bereits früher dargelegt habe, für durchschlagend durchaus nicht zu halten.

Der Königl. Hannov. Herr Abgeordnete erklärte sich aus den bereits in erster Lesung geltend gemachten Gründen (cf. Prot. S. 620 ff.) gegen den Antrag, und hob daneben hervor: Es liege kein besonderes Interesse vor, diesen Satz in den Entwurf aufzunehmen, da jeder Staat, der in der Lage sei, ihn durchzuführen, dieses dadurch erreichen könne, daß in dem Gerichtsverfassungsgesetze eine entsprechende Bestimmung über die Besetzung der Gerichte aufgenommen werde; dagegen mache es die Rücksicht auf diejenigen Staaten, welche eine Gerichtsorganisation, ähnlich derjenigen in Hannover, einzuführen genöthigt seien, wonach verschiedene Senate desselben Gerichts in der Berufungsinstanz entscheiden, dringend wünschenswerth, eine solche hier sehr beengende Vorschrift in das Gesetz nicht aufzunehmen.

Ein anderer Herr Abgeordneter schloß dieser Ansicht sich an und hob noch hervor, daß es den Parteien jederzeit freistehet, einen Richter, welcher an der Fällung

des angefochtenen Urtheils in der früheren Instanz Theil genommen, in der Berufungsinstanz abzulehnen, somit also das Interesse der Partei genügend gewahrt sei.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten abgelehnt.

CCLXVII. Sitzung.

Hannover, den 30. März 1865.

In der heutigen Sitzung, in welcher der Großherzoglich-Hessische Herr Abgeordnete wieder anwesend war, wurde

bei §. 34 zunächst zur Erwägung der Redactions-Commission gestellt, den Eingang dahin zu fassen:

»Der Richter ist verpflichtet, von dem Grunde der Behinderung seinem zc.«

und sodann einstimmig beschlossen, den Absatz 2 zu streichen, nachdem hervorgehoben worden, daß es sich nicht empfehle, über die nach allgemeinen civilrechtlichen Grundsätzen sich entscheidende Frage der Schadensersatzpflicht des Richters eine Bestimmung aufzunehmen.

Zu den §§. 35 und 36 lagen Anträge nicht vor.

Zu §. 37 beantragte der Königl. Hannov. Herr Abgeordnete:

I. den Absatz 2 dahin zu fassen:

»Im weiteren Verlaufe des Verfahrens ist dieses der Partei nur dann gestattet, wenn sie ohne ihr Verschulden außer Stande war, sie vor den bezeichneten Zeitpunkten geltend zu machen, dieses auch erforderlichenfalls sofort durch Urkunden oder nach richterlichem Ermessen durch eidliche Versicherung nachweist.«

Dieser Vorschlag, bemerkte derselbe, enthalte keine sachliche Aenderung, sondern drücke nur den Gedanken, welcher hier ausgesprochen werden solle, deutlicher aus und beruhe vor Allem auf der Erwägung, daß in einer Reihe anderer Fälle, wo es sich um die nachträgliche Zulassung von Einreden oder einer sonstigen vollständigeren Vertheidigung des Beklagten handle,

die vorgeschlagene Fassung gebraucht sei, und es sich dringend empfehle, bei solchen gleichartigen Bestimmungen dieselbe Ausdrucksweise zu wählen.

Der Antrag I., bemerkte ein Herr Abgeordneter, habe eine sehr weit gehende Bedeutung, indem er an die Stelle der Worte »was sie zu bescheinigen und nöthigenfalls eidlich zu erhärten hat« die Worte setze: »dieses auch erforderlichenfalls sofort durch Urkunden oder nach richterlichem Ermessen durch eidliche Versicherung nachweist«. In dem ganzen Entwurfe werden zwei Fälle unterschieden, solche, in denen es sich um einen förmlichen, vollständigen Beweis handle, und solche, in denen nur Bescheinigung, Wahrscheinlichkeit, Glaubhaftmachung verlangt werde. Diese beiden Fälle werden auch im Entwurfe auf verschiedene Weise bezeichnet. Schon bei der Schlussredaction sei darauf hingewiesen worden, daß die Terminologie in dieser Richtung eine sehr verschiedene sei und das Wünschenswerthe einer gleichförmigen Ausdrucksweise hervorgehoben (cf. Protocolle S. 4495). Ob und wie diesem Wunsche zu entsprechen sei, lasse er zur Zeit dahin gestellt sein, allein daran müsse streng festgehalten werden, daß der Entwurf die beiden hervorgehobenen Fälle, Beweis und Bescheinigung oder Glaubhaftmachung unterscheide und daß man sich in jedem einzelnen Falle darüber bestimmt aussprechen müsse, ob man strengen Beweis, Nachweis, oder nur Bescheinigung, Glaubhaftmachung der in Betracht kommenden Thatsachen verlange. Wenn man aber, wie im Antrage I. abweichend von dem Entwurfe geschehe, Nachweis, also förmlichen Beweis verlange, so liege seines Erachtens kein genügender Grund vor, bloß von Urkunden und eidlicher Versicherung zu sprechen; diese Ausdrucksweise sei vielmehr unvollständig und undeutlich. Unvollständig, weil ihm kein Grund vorzuliegen scheine, den Beweis durch Zeugen gänzlich auszuschließen, da es theils in einzelnen Fällen möglich sei, daß die Partei Zeugen sofort vorführen könne und dann kein Grund vorhanden sei, sie auszuschließen, theils sie keine Urkunden haben könne; undeutlich, weil die Fassung es zweifelhaft lasse, ob die eidliche Versicherung als einziges selbstständiges Beweismittel oder nur zur Ergänzung eines auf andere Weise theilweise geführten Beweises benutzt werden könne. Nach allgemeinen Grundsätzen werde man diese Worte so zu verstehen haben, daß hier vom Ergänzungseide die Rede sei. Er habe daher, um diese Bedenken und

Zweifel gegen die in Rede stehende Fassung zu beseitigen, beabsichtigt, bei §. 203 des Entwurfs, wo sie sich zuerst finde, zu beantragen: die Worte: »durch Urkunden oder nach richterlichem Ermessen durch eidliche Versicherung« zu streichen. Nachdem aber im Antrage I. die Aufnahme dieser Fassung im §. 37 vorgeschlagen worden, stelle er diesen Antrag schon gegenwärtig, indem er beantrage:

II. den Schluß des Antrags I. dahin zu fassen:

»dieses auch erforderlichenfalls sofort nachweist«.

Der von dem Herrn Vorredner angeregten Frage, entgegnete der Urheber des Antrags I., habe er nicht vorgreifen wollen, sondern Zweck seines Antrags sei vorzugsweise gewesen, Conformität des Ausdrucks in den betreffenden gleichartigen Bestimmungen, welche sich in zehn Paragraphen finden, herzustellen. Was aber die Frage betreffe, ob man hier, wie in den übrigen Paragraphen, nur von nachweisen sprechen oder die zulässigen Beweismittel bezeichnen solle? so scheine sich letzteres zu empfehlen, zugleich aber den unbestimmten und zweideutigen Ausdruck »bescheinigen« im Entwurfe zu vermeiden. Die Unterscheidung zwischen »nachweisen«, »beweisen« und »bescheinigen« habe zwar bei Annahme der freien Beweiswürdigung weniger Bedeutung als im gemeinen Prozesse, allein völlig beseitigt werde dadurch der Unterschied doch nicht. Diejenigen Fälle, in denen von einer Bescheinigung oder einem sofortigen Nachweise durch Urkunden, oder nach richterlichem Ermessen durch eidliche Versicherung im Entwurfe gesprochen werde, seien Incidempuncte, und solche Fälle, in denen es sich um die nachträgliche Zulassung einer vollständigeren Vertheidigung handle. Man könne dabei allerdings auch an die Zulassung des Zeugenbeweises denken, allein man habe ihn im Interesse der Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens ausschließen wollen, was auch um so unbedenklicher sei, da nach der Natur der in Betracht kommenden Verhältnisse äußerst selten von der Möglichkeit eines sofortigen Zeugenbeweises die Rede sein könne. Unter der eidlichen Versicherung sei nicht der Ergänzungs Eid oder der zugeschobene Eid verstanden, sondern eine besondere Art von Eid, welchem ein ähnlicher Gedanke wie dem Calumnieneide zu Grunde liege. Die Partei solle in Ermangelung von Urkunden ihren guten Glauben gewissermaßen beschwören.

Der Urheber des Antrags II. erwiderte darauf: In dem Sinne eines Calumnieneides habe er die Worte »durch eidliche Versicherung nachweist« nicht aufgefaßt, um so weniger, als dieser Eid in fast allen neueren Proceßgesetzen und Entwürfen abgeschafft und auch in dem vorliegenden Entwurfe dieser Begriff nirgends erwähnt sei. Wenn man eine solche besondere Art des Eides überhaupt zulassen wollte, so müßte man darüber die geeigneten Bestimmungen in den Abschnitt über den Eid aufnehmen, da sonst die größten Zweifel über die Bedeutung der Worte »eidliche Versicherung« entstehen werden. Den Zeugenbeweis auszuschließen, liege kein genügender Grund vor. Die Fälle, in denen Zeugen zu gebrauchen seien, werden allerdings nicht häufig vorkommen, allein es könne doch geschehen, und die Gefahr der Verzögerung des Verfahrens werde dadurch ausgeschlossen, daß der Beweis sofort geführt werden müsse, also kein besonderer Beweisaufnahmetermin stattfinden könne, sondern die Zeugen sofort producirt werden müssen.

Ein Herr Abgeordneter erklärte sich gegen den Antrag II., indem er bemerkte: Seines Erachtens sei in Fällen, wie den hier in Frage stehenden, nur urkundliche Bescheinigung, und wenn sie nicht zu beschaffen, eidliche Erhärtung der aufgestellten Behauptungen zu verlangen. Das Wort »nachweisen« sei allerdings verschiedener Auffassung fähig, er habe es jedoch nicht gleichbedeutend mit »beweisen« in dem Sinne eines vollständigen Beweises genommen. Die richtigste Fassung würde seines Dafürhaltens sein:

»sogleich durch Urkunden bescheinigt oder nach richterlichem Ermessen eidlich erhärtet«.

Gegen den Gebrauch des Ausdrucks »bescheinigen« sprachen sich jedoch mehrere Mitglieder aus, indem dieser Ausdruck verschiedene Bedeutungen habe, und namentlich in den verschiedenen Staaten damit abweichende Begriffe verbunden werden, indem darunter bald ein beschleunigter Beweis, bald ein geringerer Grad von Beweis, Wahrscheinlichkeitsmachung verstanden werde.

Um aber die Annahme auszuschließen, daß es sich hier um einen förmlichen strengen Beweis handle und das zweifelhafte Wort »nachweisen« zu vermeiden, wurde beantragt

III. im Antrage I. den Schluß dahin zu fassen:

»sogleich durch Urkunden oder nach richterlichem Ermessen durch eidliche Versicherung glaubhaft macht.«

Mit diesem Antrage erklärte der Urheber des Antrags I. sich einverstanden, und wurde dann:

Antrag II. mit 7 gegen 2 Stimmen abgelehnt,

Antrag I. mit der Modification im Antrage III. gegen 1 Stimme angenommen.

Bei §. 38 beantragte der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete,

I. den zweiten und dritten Absatz dahin zu fassen:

»Dasselbe muß die Thatsachen, welche die Ablehnung begründen, sowie die Mittel bezeichnen, durch welche dieselben glaubhaft gemacht werden sollen.

Der Eid ist unzulässig.«

Zweck dieses Antrags, bemerkte derselbe, sei den Ausdruck »Bescheinigung« aus den bereits bei §. 37 hervorgehobenen Gründen zu beseitigen. Der hier zu Grunde liegende Gedanke sei, daß die in Frage stehenden Thatsachen glaubhaft gemacht werden sollen. Das Wort »bestimmt« vor »bezeichnen« sei als überflüssig zu tilgen. Da ferner jede Art des Eides, der deferirte Eid, der Ergänzungs Eid und der Verhorreäcenzeid ausgeschlossen werden solle, so schein die vorgeschlagene Fassung des Absatzes 3 am deutlichsten.

Ein anderer Herr Abgeordneter hielt es für gerechtfertigt, in den Fällen des §. 38 den Eid als Bescheinigungsmittel vollständig, namentlich auch die eidliche Versicherung in Ermangelung einer urkundlichen Glaubhaftmachung, auszuschließen. Allein es könne die Frage entstehen, ob man nicht ein förmliches Beweisverfahren hier zulassen solle? und dürfte dieses bei den im Entwurfe über die Verbindung des Beweises mit den Behauptungen bestehenden Bestimmungen und bei den sonstigen Vorschriften über das Beweisverfahren keinen Bedenken unterliegen.

Nachdem der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete bemerkt hatte, daß sein Antrag eine sachliche Aenderung nicht bezwecke, vielmehr nur eine redactionelle Bedeutung habe, machte ein anderer Herr Abgeordneter gegen die von dem Herrn Vorredner geäußerte Ansicht geltend:

Es sei zu berücksichtigen, daß das Verfahren über Ablehnung eines Richters regelmäßig nicht zwischen den Parteien geführt werde, sondern daß in diesem Verfahren der abgelehnte Richter der ablehnenden Partei gegenüber stehe, während die andere Partei in der Regel kein Interesse an dem Ausgange dieses Verfahrens habe. Daraus ergebe sich, daß von einem ge-

wöhnlichen Beweisverfahren in diesem Verfahren nicht die Rede sein könne, da dieses die Mitwirkung der Gegenpartei nothwendig voraussetze. Keinenfalls könne aber von einer Eidesdelation die Rede sein, da diese nur da möglich sei, wo den Parteien die Disposition über den Streitgegenstand zustehe, was in den hier in Frage stehenden Fällen nicht der Fall sei, weil es in ihnen sich um ein öffentliches Recht handle, über welches die Parteien nicht disponiren können. Es handle sich also hier nur um eine Glaubhaftmachung der fraglichen Thatsachen dem Gerichte gegenüber. Die bloße eidliche Versicherung dieser Thatsachen von Seiten der sie behauptenden Partei könne man aber nicht für genügend halten, weil es sich um ein höheres, öffentliches Interesse handle.

Auf die Bemerkung, es sei kein Grund vorhanden, den Eid als Ergänzungseid auszuschließen, wenn bereits durch andere Beweismittel ein theilweiser Beweis der in Frage stehenden Thatsachen durch Zeugen oder Urkunden geführt sei, wurde von verschiedenen Seiten entgegnet: in Fällen dieser Art werde das Gericht den Ablehnungsgrund als dargethan annehmen. Denn da der Erfüllungseid nur zugelassen werden dürfe, wenn das Gericht das Ergebnis der Beweisführung für sehr erheblich halte, hier aber nicht ein vollständiger Beweis der die Ablehnung begründenden Thatsachen gefordert werde, sondern nur, daß sie glaubhaft gemacht seien, so werde das Gericht, wenn es in der Lage sein würde, auf den Erfüllungseid zu erkennen, die Thatsachen auch schon für glaubhaft gemacht annehmen.

Nach der Fassung des Absatzes 3 »der Eid ist unzulässig« wurde hervorgehoben, könne es zweifelhaft sein, ob hier auch die eidliche Versicherung ausgeschlossen sei, da diese eine besondere Art von Eid sei, worüber im Entwurfe sich Vorschriften nicht befinden. Es wurde daher beantragt:

II. in dem Antrage I. den letzten Absatz *salva red.* dahin zu fassen:

»Der Eid und die eidliche Versicherung ist ausgeschlossen.«

Mehrere Mitglieder hielten diesen Zusatz nicht für erforderlich, indem sie bemerkten: Die eidliche Versicherung sei kein gewöhnliches Beweismittel, sondern ein eigenthümliches Bescheinigungsmittel, welches nur da stattfinde, wo es durch das Gesetz ausdrücklich gestattet sei.

Dagegen wurde jedoch geltend gemacht: Ueber die Bedeutung und den Begriff der eidlichen Versicherung finde sich im Entwurfe nichts und sei nirgends ausgesprochen, daß und wie dieselbe von dem Eide als Beweismittel sich unterscheide. Hier die Ausschließung der eidlichen Versicherung besonders zu erwähnen, erscheine um so nothwendiger, als dieselbe in §. 37 gerade zugelassen sei.

Uebrigens werde es bei der Redaction zu erwägen sein, ob dieser Zusatz hier gemacht werden solle, oder ob es zweckmäßiger sei, eine allgemeine Bestimmung über die eidliche Versicherung im Abschnitte vom Eide aufzunehmen.

Einem Herrn Abgeordneten erschien es zweckmäßig, das im Entwurfe sich findende Wort »nöthigenfalls« beizubehalten oder in Uebereinstimmung mit §. 37 »erforderlichenfalls« zu setzen, da in manchen Fällen ein Beweis gar nicht erforderlich sei, während, wenn dieses Wort weggelassen werde, angenommen werden könnte, daß in allen Fällen die Beweismittel angegeben werden müßten.

Derselbe beantragte daher

III. im Antrage I. vor »glaubhaft« einzuschalten »erforderlichenfalls.«

Mehrere Mitglieder hielten die Aufnahme dieses Wortes für unnöthig, da es selbstverständlich sei, daß nur Beweis zu führen sei, wenn überhaupt die fraglichen Thatsachen bestritten seien.

Bei der Abstimmung wurde Antrag I. Abs. 1 einstimmig, Antrag III. mit 6 gegen 3 Stimmen, Antrag II. mit demselben Stimmverhältniß angenommen.

Bei §. 39 gab der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete zunächst der Redactionscommission anheim: die Worte »nicht selbst« vor die Worte »die Sache« zu setzen.

Sodann beantragte derselbe,

dem §. 39 als Abs. 2 *salva red.* beizufügen:

»Wenn jedoch das Gericht in Folge des Ausscheidens der abgelehnten Mitglieder an der Beschlußfassung behindert ist, so entscheidet das zunächst vorgesezte Gericht selbst über das Ablehnungsgesuch.«

Wenn der in dem Antrage vorgesezene Fall nicht besonders regulirt werde, bemerkte der Herr Antragsteller, so würde, da der abgelehnte Richter über das Ablehnungsgesuch selbst nicht entscheiden könne, somit

in dem unterstellten Falle das an sich zuständige Gericht an der Ausübung des Richteramts behindert sein würde, in Gemäßheit der Vorschriften des §. 32 das zunächst vorgesezte Gericht die Gerichtsbarkeit einem anderen Gerichte gleicher Ordnung zu übertragen haben. Fasse man die Worte streng auf, so würde die Gerichtsbarkeit in der ganzen Sache einem anderen Gerichte übertragen werden müssen. Das erscheine aber offenbar sehr unzweckmäßig, da die Parteien dann durch ganz unbegründete Ablehnung einer größern Zahl von Mitgliedern des an sich zuständigen Gerichts es bewirken könnten, daß dieses die fragliche Sache nicht entscheiden könne. Gehe man aber auch nicht so weit, sondern verstehe man die Vorschrift in §. 32 in dem Sinne, daß das vorgesezte Gericht die Entscheidung über das Ablehnungsgesuch einem anderen Gerichte zu übertragen habe, so erscheine auch dieses nicht zweckmäßig, vielmehr sei es angemessener, daß in einem solchen Falle das vorgesezte Gericht selbst über das Ablehnungsgesuch entscheide. Eine gleiche Bestimmung finde sich auch in der hannoverschen Proceßordnung. Ob man übrigens diese Bestimmung hier oder etwa bei §. 32 aufnehmen wolle, sei Sache der Redaction, es komme ihm nur darauf an, daß der in dem Antrage enthaltene Gedanke in das Gesetz aufgenommen werde.

Mit diesem Gedanken erklärten sich mehrere Mitglieder einverstanden, hatten jedoch gegen die Fassung, namentlich gegen die Beifügung des Wortes »selbst« Bedenken.

Der Antrag wurde sodann *salva red.* einstimmig angenommen.

Zu §. 40 lag kein Antrag vor.

Der Redactionscommission wurde anheimgegeben, den Eingang des §. 41 dahin zu fassen:

»Die Entscheidung über das Ablehnungsgesuch erfolgt« *z.* — —

Zu §. 42 lagen keine Anträge vor.

Den §. 43 beantragte der R. Hannoversche Herr Abgeordnete zu streichen und bemerkte zur Begründung: Die hier gegebene Vorschrift stehe zunächst nicht im Einklange mit der Bestimmung des §. 606². Hier sei bestimmt: »Die Richtigkeitsbeschwerde findet statt: wenn in dem Rechtsstreite ein Richter gehandelt hat, welcher behindert oder von einem gegen ihn gerichteten Ablehnungsgesuche amtlich in Kenntniß gesetzt war, sofern diesem Gesuche stattgegeben wird«.

Diese Bestimmung gehe also davon aus, daß der Richter auch, nachdem er von dem Ablehnungsgesuche Kenntniß erhalten habe, handeln könne, daß aber seine Handlungen nichtig seien, sofern dem Ablehnungsgesuche stattgegeben werde, während sie gültig seien, wenn das Ablehnungsgesuch verworfen werde. Es könne hiernach also der abgelehnte Richter thätig werden auf die Gefahr hin, daß seine Handlungen für nichtig erklärt werden. Nach §. 43 dürfe dagegen der Richter von dem Augenblicke an, wo er von dem Ablehnungsgesuche amtlich Kenntniß erhalte, nicht mehr thätig werden, und wenn er dennoch Handlungen vornehme, seien sie unbedingt nichtig, ohne Rücksicht darauf, ob das Ablehnungsgesuch demnächst für begründet erkannt werde oder nicht. Darin liege offenbar ein Widerspruch. Sodann aber erscheine es auch nicht zweckmäßig, daß der Richter durch jedes, auch ein offenbar frivoles und unbegründetes Ablehnungsgesuch genöthigt werde, seine Thätigkeit sofort einzustellen, indem es dann der Beklagte in der Hand hätte, durch völlig frivole Ablehnungsgesuche die Sache hinzuhalten und dringende Verfügungen zu vereiteln. Die Beseitigung des §. 43 sei um so unbedenklicher, da nicht zu besorgen sei, daß die Richter in dieser Beziehung lax verfahren, in Fällen, in denen nicht offenbar unbegründete und frivole Ablehnungsgesuche erhoben seien, in ihrer Thätigkeit fortfahren werden, während die Gefahr viel näher liege, daß Querulanten frivole Ablehnungsgesuche vorbringen, um die Sache hinaus zu ziehen oder den Richter und die Gegenpartei zu chicaniren.

Der Großh. Hessische Herr Abgeordnete erklärte sich gegen den Antrag, indem er bemerkte: Der abgelehnte Richter habe über das Ablehnungsgesuch und dessen Begründung nicht selbst zu entscheiden; wollte man aber §. 43 streichen, so würde der abgelehnte Richter zunächst selbst zu entscheiden haben, ob er das Gesuch für begründet erachte oder nicht und darnach sein Verhalten in Bezug auf die Fortsetzung oder Sistirung seiner Thätigkeit einrichten. Das scheine durchaus nicht angemessen. Ein feinführender Richter werde nie, wenn ein Ablehnungsgesuch gegen ihn vorgebracht sei, in dem Proceße thätig werden, bevor über dieses Gesuch entschieden worden, selbst wenn er das Gesuch für unbegründet halte. Ein Widerspruch zwischen dem §. 43 und dem §. 606². bestehe nicht. Das Gesetz lege dem Richter in §. 43 die Pflicht auf, seine Thätigkeit einzustellen, sobald er von dem

Ablehnungsgesuche amtlich Kenntniß erhalten habe; §. 606². bestimme, welche Folgen eintreten, wenn der Richter dem gesetzlichen Gebote zuwider dennoch thätig geworden sei. Gegen das Gesetz habe der Richter, wenn er thätig werde, in jedem Falle gefehlt und sich disciplinarischer Abhandlung ausgesetzt; nichtig seien seine Handlungen aber nur dann, wenn dem Gesuche stattgegeben werde. Er müsse sich um so mehr gegen die Streichung des §. 43 erklären, als diese Bestimmung sich fast in allen Gesetzen und Entwürfen finde.

Sodann müsse er aber auf den bereits in erster Lesung gestellten (cf. Prot. S. 648), jedoch abgelehnten Antrag zurückkommen, folgende Bestimmung in den Entwurf aufzunehmen:

II. »Bis zur Entscheidung über das Ablehnungsgesuch bleibt der Fortgang des Processes gehemmt.«

Er würde auf diesen Antrag nicht wieder zurückgekommen sein, da man sagen könne, es sei unnöthig diesen Satz in das Gesetz aufzunehmen, weil er selbstverständlich sei, wenn nicht aus den in der früheren Debatte gegen den Antrag geltend gemachten Gründen (cf. Prot. S. 650 ff.) gefolgert werden müßte, daß die Commission jenen Antrag nicht deshalb abgelehnt habe, weil sie den in ihm enthaltenen Grundsatz für selbstverständlich gehalten, sondern weil sie denselben nicht gebilligt habe, vielmehr davon ausgehe, daß das Verfahren in der Hauptsache trotz des Ablehnungsgesuches seinen Fortgang nehmen solle. Hiergegen sprechen aber seines Erachtens sehr erhebliche Bedenken. Wenn das Verfahren in der Hauptsache nicht bis zur Entscheidung über das Ablehnungsgesuch gehemmt werde, so werde dieses oft gegenstandslos werden. Denn wenn die Sache ungeachtet des Ablehnungsgesuches fortgehen solle, so müsse statt des abgelehnten Richters ein Ergänzungsrichter zugezogen werden. Verwerfe nun das Gericht das Ablehnungsgesuch und erhebe die Partei dagegen Rechtsmittel, so müsse das Verfahren in der Hauptsache fortgehen; die Entscheidung des höheren Gerichts über das Ablehnungsgesuch, möge sie demselben stattgeben oder dasselbe verwerfen, habe aber keine Bedeutung mehr, da die Hauptsache inzwischen ohne den abgelehnten Richter verhandelt und vielleicht entschieden sei. Sodann aber komme in Betracht, daß, wenn man davon ausgehe, daß das Verfahren ungeachtet des Ablehnungsgesuches fort-

zusehen sei, jede Partei es in der Hand habe, jeden ihr mißliebigen Richter von der Theilnahme an der Entscheidung ihres Processes auszuschließen, indem sie gegen ihn ein, wenn auch völlig unbegründetes Ablehnungsgesuch erhebe. Kein Staat könne aber zugeben, daß die Parteien so willkürlich in die Rechtspflege eingreifen und die ihnen mißliebigen Richter außer Thätigkeit setzen.

Daraus, erwiderte ein Herr Abgeordneter, daß der Antrag II. in erster Lesung nicht angenommen worden, folge nicht, daß die Commission davon ausgegangen sei, es solle das Verfahren in der Hauptsache, ungeachtet ein Ablehnungsgesuch vorliege, stets fortgesetzt werden, auch sei dieses in den gegen den Antrag geltend gemachten Gründen nicht ausgesprochen (cf. Prot. S. 650). Die Frage, ob das Verfahren fortzusetzen oder zu sistiren sei? hänge vielmehr von den Umständen des einzelnen Falles ab. In der Regel werde das Gericht die Fortsetzung der Sache bis zur Entscheidung des Ablehnungsgesuches vertagen; es könne aber auch nach Lage der Sache der Erlass einer Verfügung oder die Anordnung einer provisorischen Maßregel so dringend nothwendig sein, daß es zweckmäßig erscheine, daß sofort ein anderer Richter an die Stelle des abgelehnten Richters trete und die Hauptsache fortgesetzt werde. Es erscheine daher nicht rätlich, das richterliche Ermessen in dieser Beziehung durch eine solche absolute Vorschrift, wie sie im Antrage II. vorgeschlagen sei, zu binden.

Mit dieser Ansicht erklärte ein anderer Herr Abgeordneter sich einverstanden, indem auch er dafür hielt, daß man weder den Satz aufstellen dürfe, das Verfahren sei stets fortzusetzen, noch dasselbe sei stets zu sistiren, wenn ein Ablehnungsgesuch vorgebracht sei, da man sonst die Interessen der Parteien verletzen könnte. Dagegen sprach derselbe sich gegen die Streichung des §. 43 aus, indem er mit dem Urheber des Antrags II. darin übereinstimmte, daß es dem natürlichen Gefühl widerspreche, daß ein abgelehnter Richter noch ferner in der Sache thätig sei, bevor über das Ablehnungsgesuch entschieden worden und auch seinerseits einen Widerspruch zwischen den §§. 43 und 606². nicht annehmen konnte.

Dagegen wurde von anderer Seite geltend gemacht: Bei Collegialgerichten möge sich die Bestimmung des §. 43 wohl rechtfertigen lassen, allein in Bezug auf die Einzelrichter rufe sie große Schwierigkeiten und

Unzuträglichkeiten hervor. Ein Stellvertreter sei hier nicht immer gleich vorhanden und würde also der Beklagte dadurch, daß er ein, wenn auch noch so unbegründetes Ablehnungsgesuch vorbrächte, den einzigen zuständigen Richter in seiner Thätigkeit hindern können und außerdem dadurch, daß er die Nothwendigkeit der Herbeiziehung des vielleicht entfernt wohnenden Stellvertreters herbeiführe, große Weitläufigkeiten und Kosten veranlassen können.

Sehr bedenklich erscheine es, wurde ferner bemerkt, dem Gedanken Raum zu geben, daß der Richter, wenn er, ungeachtet ein Ablehnungsgesuch vorgebracht worden, thätig werde, gegen das Gesetz handle und sich disciplinär strafbar mache. Die Ablehnungsgesuche seien nicht zu begünstigen, da sie erfahrungsmäßig häufig mißbräuchlich von Querulanten und aus Chicanen vorgebracht werden. Wenn ein Ablehnungsgesuch nur irgend begründet erscheine, so werde der Richter der ferneren Thätigkeit sich von selbst enthalten und nicht auf die Gefahr hin Richtigkeit des Verfahrens herbeizuführen, thätig werden. Den in §. 43 enthaltenen Grundsatz beizubehalten, erscheine noch um so bedenklicher, weil man in den Entwurf keine einzelne, bestimmte Ablehnungsgründe aufgenommen, sondern in §. 35 ganz generell den Satz aufgestellt habe: „Ein Richter kann wegen Behinderung oder wegen Besorgniß der Befangenheit abgelehnt werden“. Die Partei könne daher nur behaupten, sie hege aus irgend einem, wenn auch noch so wenig stichhaltigen Grunde Besorgniß der Befangenheit des Richters und dieser sei gehindert sein Richteramt zu üben, da das Gesuch nicht ohne Weiteres aus formellen Gründen zurückgewiesen werden könne. — Was den Antrag II. betreffe, so lasse sich nicht behaupten, daß das Ablehnungsgesuch gegenstandslos und die Entscheidung über dasselbe bedeutungslos werde, wenn das Verfahren in der Hauptsache nicht sistirt werde. Denn wenn das Gesuch verworfen werde, so könne der abgelehnte Richter an allen noch nachher in dem Prozesse vorkommenden gerichtlichen Handlungen Theil nehmen. Der ferner von dem Herrn Antragsteller für den Antrag angeführte Grund, daß es, nehme man diesen nicht an, in der Hand der Partei liegen würde, durch völlig unbegründete Ablehnungsgesuche jeden ihr mißliebigen Richter zu beseitigen, spreche dafür den §. 43 zu streichen, indem dann ein abgelehnter Richter, wenn er sehe, daß das Gesuch frivol und nur darauf be-

rechnet sei ihn ohne Grund von der Theilnahme an der Entscheidung auszuschließen, durch das Ablehnungsgesuch sich nicht bestimmen lassen werde, seine Thätigkeit einzustellen.

Der Urheber des Antrags II. entgegnete darauf: Dafür, daß in Fällen, in denen eine besondere Dringlichkeit vorhanden sei, das Verfahren fortgesetzt werden könne, sei bei dem in erster Lesung gestellten Antrage Fürsorge getroffen und finde sich die erforderliche Bestimmung in §. 32 des Entwurfs. Die Frage, ob das Verfahren fortzusetzen oder zu sistiren sei, könne man aber nicht von dem Ermessen des Gerichts abhängen lassen, sondern es müsse darüber eine Vorschrift im Gesetze erlassen werden. Werde dort nicht ausgesprochen, daß das Verfahren zu sistiren sei, so habe das Gericht auch nicht die Befugniß, dasselbe bis zur Entscheidung über das Ablehnungsgesuch auszusetzen, sondern müsse dasselbe fortsetzen, da das Gericht zwar wohl befugt sei, eine Vertagung der Verhandlung eintreten zu lassen, nicht aber ohne Autorisation des Gesetzes ein Verfahren bis dahin zu sistiren, daß über das Ablehnungsgesuch und die gegen die erste Entscheidung etwa ergriffenen Rechtsmittel erkannt sei. — Gehe man davon aus, daß der abgelehnte Richter auf die Gefahr hin, ein nichtiges Verfahren herbeizuführen, weiter thätig sein könne, und es würde nun später dem Ablehnungsgesuche stattgegeben und das Verfahren mit der Nichtigkeitsbeschwerde als nichtig angefochten, so müßte die Gegenpartei die Kosten des nichtigen Verfahrens tragen, obgleich sie es überall nicht verschuldet habe, daß ein solches nichtiges Verfahren eingetreten sei, vielmehr dieses lediglich durch den abgelehnten Richter dadurch herbeigeführt sei, daß er ungeachtet seiner Ablehnung weiter gehandelt habe. — Sein Antrag beziehe sich übrigens nicht bloß auf Collegialgerichte, sondern ganz in gleicher Weise auf Einzelrichter.

Bei der Abstimmung wurde Antrag I. mit 6 gegen 3 Stimmen angenommen, Antrag II. mit 5 gegen 4 Stimmen abgelehnt.

Ein Herr Abgeordneter beantragte darauf folgenden Satz aufzunehmen:

III. »Inwiefern das Verfahren bis zur Entscheidung über das Ablehnungsgesuch auszusetzen sei, ist von dem Gerichte nach den Umständen des einzelnen Falles zu bestimmen.«

indem derselbe mit dem Urheber des Antrags II. der

Ansicht war, daß es ohne eine solche Bestimmung sich nicht von selbst verstehe, daß das Gericht befugt sei je nach Lage des einzelnen Falles das Verfahren in der Hauptsache fortzusetzen oder zu sistiren.

Mehrere Mitglieder sprachen sich gegen diesen Antrag aus, indem sie dafür hielten, daß der in ihm enthaltene Satz selbstverständlich sei. Aus §. 606². folge, wie bereits ausgeführt worden, daß der abgelehnte Richter nicht gehindert sei, thätig zu werden, daß er dieses vielmehr auf seine Verantwortung hin thun könne. Daneben habe aber das Gericht die Befugniß von Amtswegen eine Vertagung der Sache zu verfügen und liege darin, daß ein Ablehnungsgesuch erhoben sei, über dessen Begründung das Gericht zweifelhaft sei, ein genügender Grund, eine solche Vertagung zu verfügen.

Aus der Befugniß, eine Vertagung der Verhandlung zu verfügen, entgegnete der Urheber des Antrags II., folge, wie er bereits hervorgehoben habe, nicht die Befugniß einer Aussetzung der Sache bis zur definitiven Entscheidung über das Ablehnungsgesuch; es handle sich hier aber nicht um eine bloße Vertagung, um eine Verlegung der Tagfahrt, sondern um eine Aussetzung der Verhandlung auf unbestimmte Zeit. Daß man nicht davon ausgegangen sei, aus der Befugniß, von Amtswegen Vertagung der Verhandlung zu verfügen, folge die Befugniß zu einer solchen Aussetzung des Verfahrens, ergebe sich auch daraus, daß man die in §. 154 enthaltenen Vorschriften für erforderlich erachtet habe.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag III. mit 7 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Die §§. 44, 45, 46 blieben unverändert.

Zu den §§. 47 und 49 lag der Antrag vor:

I. Zu §. 47.

Den ersten Absatz dahin abzuändern:

„Die Gerichte haben sich gegenseitig Rechtshülfe zu gewähren.“

Zu §. 49.

Statt dieses Paragraphen folgende Bestimmung aufzunehmen:

„Inwieweit den Gerichten eines anderen Staates Rechtshülfe zu leisten sei, wird durch Staatsverträge oder in deren Ermangelung durch die Landesgesetze bestimmt.“

Zur Begründung dieses Antrags wurde von dem k. k. österreichischen Herrn Abgeordneten bemerkt:

Daß Oesterreich die in §. 47 des Entwurfs enthaltenen Bestimmungen, welche auf einer Entgegenstellung des Gebiets, in welchem die Proceßordnung Geltung habe, als Inlandes und derjenigen Staaten bez. Landesheile, in welchen die Proceßordnung nicht eingeführt werde, als Auslandes beruhen, aus besonderen, auf den staatsrechtlichen Verhältnissen Oesterreichs beruhenden Gründen nicht annehmen könne, habe er bereits bei §. 4 ausgeführt. Allein auch abgesehen hiervon glaube die k. k. österreichische Regierung sich gegen die den §§. 47 und 49 zu Grunde liegende Auffassung aus allgemeinen Gründen erklären zu müssen. — Bezüglich der Regelung der hier in Frage stehenden internationalen Verhältnisse zwischen den deutschen Bundesstaaten nehme die von ihm vertretene Regierung folgenden Standpunkt ein: Die Gewährung der gegenseitigen Rechtshülfe könne auf eine doppelte Art begründet werden, entweder durch die Reciprocität nach Maßgabe der Landesgesetze oder durch Staatsverträge, bez. ein Bundesgesetz. Die k. k. österreichische Regierung sei nicht der Ansicht, daß das s. g. Rechtshülfegesetz, wenn es in mehreren deutschen Bundesstaaten publicirt sei, unter diesen Staaten einen Vertrag über Gewährung der Rechtshülfe im eigentlichen Sinne begründe, theils weil dazu die erforderliche ausdrückliche Einwilligung fehle, theils weil die Wiederaufhebung des Gesetzes ohne Zustimmung der übrigen Staaten, in welchen das Gesetz publicirt worden, jedem Staate zweifelsohne jederzeit gestattet sei. Es sei jenes Gesetz daher nur als ein in den einzelnen Staaten gegebenes Landesgesetz aufzufassen, welches den übrigen Staaten, in welchen es gleichfalls publicirt sei, gegenüber, so lange es Geltung habe, die Wirkungen eines Staatsvertrages äußere. — Die nürnbergische Konferenz habe bekanntlich die Gerichtsstände nicht regulirt, vielmehr sich darauf beschränkt gewisse Gerichtsstände anzuerkennen und für den Fall, daß diese Gerichtsstände in der im Gesetze bezeichneten Weise vorhanden seien, die Gewährung gegenseitiger Rechtshülfe zuzusichern. Es erscheine nun auf den ersten Blick nichts einfacher, als in die gemeinsame Proceßordnung, in welcher die Gerichtsstände regulirt werden, auch Bestimmungen über die Gewährung der Rechtshülfe unter denjenigen Staaten aufzunehmen, welche die Proceßordnung als Gesetz einführen, und es lasse sich nicht verkennen, daß die Ausführung dieses Gedankens die besten Früchte bringen würde

und das höchste Ziel sei, nach dem man zu streben habe. Allein der Annahme und Durchführung dieses Gedankens stehen zwei Gründe entgegen:

- 1) daß der Entwurf einer allgemeinen deutschen Civilproceßordnung ein geeignetes Organ, solche Bestimmungen internationaler Art aufzunehmen, nicht sei;
- 2) daß es der Anschauung der deutschen Bundesversammlung nicht entspreche, wenn die Commission derartige, die internationalen Verhältnisse der deutschen Bundesstaaten betreffende Bestimmungen treffen würde, deren Erlaß daher außerhalb der Competenz der Commission liege.

Was den ersten dieser Gründe betreffe, so genüge es an die große Zahl von Vorbehalten zu erinnern, welche in dem Entwurfe sich finden und größtentheils nicht beseitigt werden können, sowie an die Verschiedenheit der Ansichten, welche sich selbst in dieser Versammlung über die Bedeutung und die Tragweite mehrerer der wichtigsten dieser Vorbehalte geltend gemacht haben. Denke man sich nun, daß in dem einen oder anderen Staate der Entwurf unter Benützung einer größeren Zahl dieser Vorbehalte ergänzt und abgeändert als Gesetz eingeführt werde, so werde es sehr schwierig sein, zu entscheiden, ob diese Aenderungen und Ergänzungen sich völlig innerhalb der Grenzen des Vorbehalts gehalten haben, und es werden vielfach Zweifel darüber entstehen, ob ein Staat, in welchem der so modificirte Entwurf der Proceßordnung publicirt sei, als »zu dem durch dieses Gesetz beherrschten Bundesgebiete« zum »Inlande« in diesem Sinne gehörig anzusehen sei oder nicht. Die Beurtheilung aber, ob eine Proceßordnung, wie sie in dem einen Bundesstaate als Gesetz publicirt sei, noch als das Gesetz anzusehen sei, welches man als gemeinsame Proceßordnung unterstelle, dürfe nicht den Gerichten eines andern Staates, von welchem auf Grund dieses Gesetzes Rechtshilfe begehrt werde, überlassen werden.

Sei man nun schon aus diesem Grunde der Ansicht, daß man das Gebiet, in welchem der Entwurf als Gesetz zur Geltung gelange, als Inland nicht auffassen dürfe, möge man dasselbe nun als solches bezeichnen oder nicht, so komme dazu ferner der oben hervorgehobene zweite Grund. Daß die deutsche Bundesversammlung, als sie den Beschluß gefaßt habe, eine Commission zur Bearbeitung eines Entwurfs einer allgemeinen Civilproceßordnung für die deutschen

Bundesstaaten niederzusetzen, davon ausgegangen sei, daß neben dieser Proceßordnung das s. g. Rechtshülfe-gesetz fortbestehe, könne einem Zweifel nicht wohl unterliegen. Denn ausweislich des Protocolls über die Sitzung der deutschen Bundesversammlung vom 12. August 1861 sei dort ausdrücklich hervorgehoben worden:

„V.

Wenn demnach der Ausschuß der Ansicht ist, daß die Bestrebungen für eine gemeinschaftliche Gesetzgebung zunächst auf bestimmte Theile des Civilrechtes und auf den Civilproceß beschränkt werden sollten, so glaubt er doch noch auf zwei Gegenstände aufmerksam machen zu sollen, durch welche die Rechtsgemeinschaft, mag sie nun in größerer oder geringerer Ausdehnung bestehen, sichergestellt, fortgebildet und erhalten werden muß. Es gehört hierher zunächst eine Vereinbarung über die gegenseitige Vollziehbarkeit rechtskräftiger Erkenntnisse, und sodann die Einsetzung eines obersten Gerichtshofes, welcher in letzter Instanz als Cassationshof die Einheit in der Anwendung des gemeinschaftlichen Rechtes zu wahren hätte.

In der ersten Beziehung ist bereits durch den Antrag der Königlich-Bayerischen Regierung vom 5. Februar 1857 (Prot. S. 59) und durch den Bundesbeschluß vom 12. März desselben Jahres (Prot. S. 129) die nöthige Einleitung getroffen, und es liegt nunmehr seit dem 16. März d. J. (Prot. S. 72) der hohen Bundesversammlung ein durch die zu Nürnberg versammelt gewesene Commission ausgearbeiteter Gesekentwurf vor, über welchen der handelspolitische Ausschuß in der 26. Sitzung vom 25. Juli d. J. (Prot. S. 220) Vortrag erstattet hat.“

Unter solchen Umständen müßte es sehr bedenklich erscheinen, wenn die Commission durch ihre Beschlüsse ein Gesetz, welches in Folge des von der Bundesversammlung erteilten Auftrags ausgearbeitet und in einer Reihe von Staaten vor Kurzem eingeführt sei, in anderen in nächster Zeit eingeführt werden solle, wieder beseitigen wolle.

Er sei demgemäß von der von ihm vertretenen Regierung beauftragt, einerseits zu beantragen, daß die Gerichtsstände in der Art regulirt werden, daß dadurch die Anwendbarkeit des Rechtshülfegesetzes nicht unmöglich gemacht werde, und andererseits zu den

§§. 47 und 49 solche Anträge zu stellen, welche die hervorgehobenen Bedenken und Unzuträglichkeiten zu beseitigen geeignet seien. Er könne nicht der Ansicht sein, daß die der Commission gestellte Aufgabe der Entwerfung einer allgemeinen Civilproceßordnung für die deutschen Bundesstaaten durch eine Aenderung des §. 47, wie sie beantragt worden sei, in der Art abgeschwächt werde, daß man sagen könnte, der Entwurf verliere seine wesentliche Bedeutung als ein gemeinsames Gesetz derjenigen Staaten, welche denselben annehmen. Denn es werde der Erfolg, welcher aus den angegebenen Gründen durch den Entwurf nicht erreicht werden könne, vollständig oder doch theilweise durch das gegenwärtig schon vorhandene Rechtshülfegesetz oder durch ein anderweit zu entwerfendes erreicht werden.

Der Königl. Sächsische Herr Abgeordnete, welcher in der 261. Sitzung den Antrag gestellt hatte, den §. 4 zu streichen, fügte im Anschlusse an die damals bereits geltend gemachten Gründe (cf. Prot. S. 4745 ff.) und an das von dem Herrn Vorredner Ausgeführte zur Begründung der oben erwähnten, von ihm gestellten Anträge zu den §§. 47 und 49 hinzu: Auch er halte, wie er dieses bereits wiederholt hervorgehoben habe, die Commission nicht für competent über die in Rede stehenden internationalen Fragen Beschlüsse zu fassen. In dem von ihm vertretenen Staate sei das Rechtshülfegesetz bereits publicirt, und derselbe werde daher nicht in der Lage sein, zu Bestimmungen des Entwurfs, durch welche in dieses Gesetz eingegriffen werde, seine Zustimmung zu ertheilen.

Der dem §. 47 des Entwurfs entsprechende §. 53 des Referentenentwurfes (Anlage III.) sei nur bestimmt gewesen über die Gewährung der Rechtshülfe im einzelnen Lande Bestimmungen zu treffen, denn es heiße im Absätze 1: »Die Gerichte des Landes haben sich gegenseitig Rechtshülfe zu gewähren.« (cf. Prot. S. 660). Der Begriff des Inlandes in dem Sinne des §. 4 des Entwurfs sei erst später in diesen Paragraphen hineingebracht und statt der gedachten Worte der Satz aufgenommen worden: »In Rechtsstreitigkeiten, auf welche die Vorschriften dieses Gesetzes Anwendung finden, haben sich die Gerichte des Inlandes gegenseitig Rechtshülfe zu gewähren.« Damit sei aber ein fester Begriff nicht geschaffen, denn mit Rücksicht auf die in den Entwurf aufgenommenen und nach Lage der Sache unvermeidlichen

Vorbehalte für die Landesgesetzgebungen bleibe es völlig zweifelhaft, welche Rechtsstreitigkeiten als solche, »auf welche die Vorschriften dieses Gesetzes Anwendung finden« anzusehen seien. Ein internationales Verhältniß, wie die gegenseitige Gewährung der Rechtshilfe unter verschiedenen Staaten, lasse sich aber auf Grund eines Gesetzes, welches Vorbehalte mache, nicht regeln, da dann die *lex contractus* eine verschiedene sein würde. Ebenso sei die im zweiten Absätze des §. 47 des Entwurfs sich findende Bestimmung, wonach die Rechtshilfe nur verweigert werden dürfe, »wenn dem ersuchenden Gerichte ein Eingriff in die Zuständigkeit des ersuchten Gerichts zur Last fällt,« zwar wohl passend für das gegenseitige Verhältniß der Gerichte eines und desselben Staates, da für alle diese Gerichte gleichmäßige Kompetenzvorschriften gelten und etwaige Einwendungen gegen die Zuständigkeit des Proceßgerichts bei letzterem geltend gemacht werden können, so daß es einer nochmaligen Prüfung der Zuständigkeit des Proceßgerichts von Seiten des requirirten Gerichts nicht bedürfe. Dagegen eigne sich die gedachte Bestimmung nicht für den internationalen Verkehr unter verschiedenen Staaten. Da in dem Entwurf eine Reihe von Vorbehalten wegen Einführung besonderer Gerichtsstände gemacht worden sei, so stehen diejenigen Gerichtsstände, welche anerkannt werden müssen, nicht fest, es müsse vielmehr der ersuchte Richter im einzelnen Falle eine Cognition darüber anstellen, ob das Gericht, welches die Requisition erlassen habe, nach den für ihn geltenden Landesgesetzen als zuständig anzusehen sei. Diese Prüfung der Zuständigkeit des requirirenden Gerichts müsse aber vom internationalen Standpunkte aus nach besonderen Grundsätzen geregelt, namentlich auf die dem Zwecke dieser Prüfung entsprechenden Grenzen beschränkt werden. So dürfe z. B. nach §. 22 des Rechtshülfegesetzes von dem ersuchten Gerichte nur geprüft werden, ob der Beklagte an dem Orte, wo das Urtheil erlassen worden, ein Forum habe, nicht ob das einzelne Gericht, welches das Urtheil gesprochen habe, zuständig sei. Das Rechtshülfegesetz bestimme ferner in §. 21, daß die Zuständigkeit eines landesgesetzlich begründeten Forum, welches in dem Rechtshülfegesetze nicht oder nur in beschränkterem Umfange anerkannt worden sei, auch in den anderen deutschen Staaten dann anzuerkennen sei, wenn bei Eintritt der Rechtshängigkeit der Beklagte in dem

Staate, in welchem sich nach dessen Landesgesetzen der Gerichtsstand für diese Rechtsstreitigkeit befinde, seinen ordentlichen Wohnsitz habe; es beschränke also in dem bezeichneten Falle die Prüfung der Zuständigkeit des betreffenden auswärtigen Gerichts auf Beantwortung der Frage, ob der Beklagte den allgemeinen Gerichtsstand des Wohnsitzes in dem Gebiete des Staates, welchem der ersuchende Richter angehöre, gehabt habe, bez. habe. Der Entwurf des Rechtshülfegesetzes sei noch weiter gegangen, indem nach demselben die Prüfung von Seiten des ersuchten Richters sich überhaupt darauf habe beschränken sollen, ob der Beklagte in dem Staate, von dessen Gerichte das zu vollstreckende Urtheil erlassen sei, einen Gerichtsstand habe, indessen sei dieser Vorschlag als zu weit gehend abgelehnt worden. Hierher gehöre ferner die Vorschrift des §. 23 des Rechtshülfegesetzes, wonach in der Regel von Amtswegen eine Prüfung der Zuständigkeit des ersuchenden Richters nicht stattfinden soll. — Die beiden Fälle der Gewährung der Rechtshilfe innerhalb desselben Landes und gegenüber anderen Staaten müssen daher streng auseinander gehalten werden, wie dieses im Referentenentwurfe und in den von ihm zu den §§. 47 und 49 gestellten Anträgen geschehen sei.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte sich gleichfalls für die oben erwähnten Anträge, indem er namentlich hervorhob: der §. 47 habe eine ganz außerordentliche Tragweite, indem darin ausgesprochen werde, daß die Gerichte derjenigen Staaten, in welchen die Proceßordnung Geltung erlange, sich gegenseitig Rechtshilfe zu gewähren haben, wenn nicht »die beantragte Handlung für das Gericht, die Partei oder Dritte, welche sie vornehmen sollen, gesetzwidrig sei.« Hiernach könne die Rechtshilfe nicht versagt werden, wenn das Urtheil mit dem Civilrechte desjenigen Staates, in welchem es vollstreckt werden solle, im Widerspruch stehe. Wenn also z. B. der Angehörige eines Staates, in welchem das Zinsmaß auf 5 % beschränkt, höhere Zinsen verboten seien, in einem andern Staate, in welchem ein solches Verbot nicht bestehe, zur Zahlung höherer Zinsen verurtheilt sei, so würde ein dem ersteren Staate angehöriges Gericht die Vollstreckung des Urtheils nicht verweigern können, obgleich dasselbe gegen die Gesetze des Staates, welchem er angehöre, verstoße. Wie bedenklich dieses sei, liege auf der Hand und sei auch bereits in erster Lesung geltend gemacht

worden. Es ergeben sich aus dieser Bestimmung Consequenzen, welche weit über das hinausgehen, was bei dem Rechtshülfegeetze für möglich gehalten worden sei, und Regierungen, welche dem Rechtshülfegeetze als dem Neuesten der zu gewährenden Rechtshilfe zugestimmt haben, würden nach §. 47 genöthigt werden, noch viel weiter in dieser Beziehung zu gehen. Daß der §. 47 über das Rechtshülfegeetz hinausgehe, folge daraus, daß im Entwurfe Gerichtsstände anerkannt worden seien, welche jenes nicht kenne, so das forum delicti commissi, und daß andere Gerichtsstände, wie das forum contractus, in sehr erweitertem Umfange zugelassen seien. Wenn gleich anerkannt werden müsse, daß die Gewährung der gegenseitigen Rechtshilfe in dem Umfange, wie §. 47 des Entwurfs sie zulasse, das Wünschenswertheste sei, so dürfe man doch mit Rücksicht auf die Verschiedenheit der in den einzelnen Staaten bestehenden Civilrechte und der daraus entstehenden Bedenken nicht so weit gehen. Er theile außerdem die bereits von den Herren Vorrednern gegen die Competenz der Commission zur Regelung dieser rein internationalen Fragen geltend gemachten Gründe.

Der R. Hannoversche Herr Abgeordnete erklärte sich unter Bezugnahme auf die bereits mehrfach in erster Lesung geltend gemachten Gründe (cf. Prot. S. 663 ff., 1240 ff., 4099 ff., 4122) für den Entwurf, indem er die gegenwärtig wiederholt gegen denselben erhobenen Bedenken nicht für begründet halten konnte und hob nur noch hervor: Objectiv gehe der Entwurf nicht weiter als das Rechtshülfegeetz, er unterscheide sich von diesem nur dadurch, daß im Rechtshülfegeetze die Gerichtsstände nicht regulirt seien, während dieses im Entwurfe geschehen sei. Sobald man die im Entwurfe enthaltenen Proceßnormen annehme, sei das Rechtshülfegeetz unanwendbar, da dieses von den Formen des gemeinen schriftlichen Proceßes ausgehe, wie sich unzweifelhaft daraus ergebe, daß es in einem eigenen Abschnitte besondere Vorschriften in Bezug auf die Landestheile treffe, in welchen die rheinische Civilproceßordnung gelte. Daß die Commission zum Erlasse der hier in Rede stehenden Bestimmungen nicht zuständig wäre, vermöge er überall nicht anzuerkennen.

Das Verhältniß des Rechtshülfegesetzes zu dem von der Commission zu bearbeitenden Entwurfe, bemerkte ein anderer Herr Abgeordneter, welcher sich

gleichfalls gegen die Anträge erklärte, sei bereits in erster Lesung so vielfach erörtert worden, daß er sich lediglich auf diese früheren Verhandlungen beziehe. Wenn die Commission davon ausgehe, daß es nicht ihre Aufgabe sei, Bestimmungen darüber zu treffen, daß die von den Gerichten derjenigen Staaten, in welchen die Proceßordnung zur Geltung gelange, nach dieser Proceßordnung erlassenen Urtheile in dem ganzen Gebiete der Geltung dieses Gesetzes zu vollstrecken seien, so sei seines Erachtens das ganze Werk der Commission als aufgegeben zu betrachten. — Die Ansicht, daß die Commission ihre Kompetenz überschreiten und den Intentionen der Bundesversammlung entgegen handeln würde, wenn sie Bestimmungen, wie die in den §§. 47 und 49 des Entwurfs enthaltenen, aufnehme, könne er in keiner Weise für begründet halten. Es sei dieses eine bislang nicht nachgewiesene Behauptung, die auch durch den Inhalt des Protocolls der Bundestagsitzung vom 12. August 1861 keineswegs bewiesen werde. Die Commission habe ganz unbeschränkt und allgemein den Auftrag erhalten, den Entwurf einer gemeinsamen Proceßordnung für die deutschen Bundesstaaten zu bearbeiten. In dieser Aufgabe liege es, Bestimmungen über den gegenseitigen Vollzug derjenigen Urtheile zu treffen, welche auf Grund der gemeinsamen Proceßordnung von den Gerichten derjenigen Staaten erlassen seien, welche den Entwurf als Gesetz einführen, sofern nicht, was bisher nicht dargethan worden, dieses ausdrücklich ausgenommen sei. — Auch die aus der Verschiedenheit des Civilrechts in den einzelnen deutschen Bundesstaaten und den in dem Entwurf enthaltenen Vorbehalten entnommenen Bedenken seien nicht begründet. Was zunächst das erste anlange, so würde diese Verschiedenheit des Civilrechts in noch höherem Grade dem Rechtshülfegeetze entgegen gestanden haben. Wenn in diesem ungeachtet der Verschiedenheit der Civilgesetzgebung und der völligen Verschiedenheit des processualischen Verfahrens in den einzelnen deutschen Bundesstaaten der Grundsatz habe aufgestellt werden können, daß jedes in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten in einem deutschen Staate erlassene, nach den Gesetzen desselben vollstreckbare Urtheil in jedem anderen deutschen Staate gleich den in diesem gesprochenen Erkenntnissen zur Vollstreckung zu bringen sei, sofern die in §. 1 gemachten processualischen Voraussetzungen erfüllt seien, so könne dieses

noch um so viel eher in dem Entwurfe einer allgemeinen Proceßordnung geschehen, weil darnach die Garantie geboten werde, daß in allen den deutschen Bundesstaaten, in welchen der Entwurf als Gesetz publicirt werde, ein gleiches processualisches Verfahren zur Anwendung komme, welches die Gewähr biete, daß die Urtheile nach einem einer guten Rechtspflege entsprechenden Verfahren gefällt werden. — Den zweiten Einwand betreffend, so sei allerdings eine große Reihe von Vorbehalten in den Entwurf aufgenommen, allein es sei kein Vorbehalt zugelassen, bei welchem man sagen könne, die vorbehaltenen Bestimmungen und Abweichungen vom Entwurfe stehen mit den Anforderungen eines wohlgeordneten, guten processualischen Verfahrens in Widerspruch. Außerdem komme aber in Betracht, daß zur Zeit der Bearbeitung des Rechtshülfegesetzes in den deutschen Bundesstaaten eine noch bei weitem größere Verschiedenheit des processualischen Verfahrens bestanden habe und noch gegenwärtig bestehe, als nach Einführung des Entwurfs, ungeachtet der in ihm sich findenden Vorbehalte, bestehen werde.

Diesen Ansichten schloß ein anderer Herr Abgeordneter sich an, mit dem Bemerkten, daß, wie bereits bei Berathung des §. 4 anerkannt sei, durch einen entsprechenden Vorbehalt auch bezüglich der Bestimmungen der §§. 47 und 49 den besonderen staatsrechtlichen Verhältnissen der mit einem Bundesstaate vereinten, dem deutschen Bunde nicht angehörigen Landestheile Rechnung getragen werden müsse. Die beiden von dem ersten Herrn Antragsteller aufgeworfenen Fragen: ob der Entwurf ein geeignetes Organ sei, die hier in Rede stehenden Bestimmungen über die Gewährung der gegenseitigen Rechtshülfe zu treffen, und ob die Commission zu deren Erlaß competent sei, seien seines Erachtens, wie dieses von dem Herrn Vorredner bereits ausgeführt worden, zu bejahen. Das Rechtshülfegesetz habe, wenn es in einem Staate publicirt werde, auch nach seiner Auffassung lediglich den Character eines Landesgesetzes, ganz dasselbe trete in Beziehung auf den Entwurf einer allgemeinen deutschen Civilproceßordnung ein. Ueber das Verhältniß beider zu einander habe er seine Ansicht bereits früher ausgesprochen; insoweit sie mit einander in Widerspruch stehen, werde nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen das ältere Gesetz durch das neuere

abgeändert; insoweit ein solcher Widerspruch aber nicht vorliege, bestehen beide neben einander.

Auf die Ausführungen der Herren Vorredner wurde entgegnet: Der Ansicht gegenüber, daß wenn die nürnbergiger Conferenz ungeachtet der Verschiedenheit der Civilrechte in den einzelnen Bundesstaaten einen so allgemeinen Grundsatz über die Gewährung der gegenseitigen Rechtshülfe habe aufstellen können, wie im Rechtshülfegeetze geschehen sei, die Proceßcommission dieses noch um so mehr könne, sei zu berücksichtigen, daß die nürnbergiger Conferenz gerade beauftragt gewesen sei, ein Gesetz wegen der Gewährung der gegenseitigen Rechtshülfe zu bearbeiten, Vorschläge zu machen, in welcher Weise und unter welchen Voraussetzungen ungeachtet der Verschiedenheit der civilrechtlichen und processualischen Bestimmungen in den einzelnen Bundesstaaten Rechtshülfe zu gewähren sei, während die Aufgabe der Proceßcommission nur dahin gehe, den Entwurf einer Proceßordnung zu schaffen, welcher für die hier vertretenen Staaten als Proceßordnung geeignet sei. Alles, was über das Processualische hinausgehe, liege außerhalb der Competenz der Commission, die Frage aber, in wie weit ein Urtheil eines fremden Staats im eigenen Staate zu vollstrecken sei, welches gegen das in diesem geltende Civilrecht verstoße? sei keine processualische Frage.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte sich gleichfalls für den gestellten Antrag und hob zur Darlegung seines Standpunctes zu den hier zur Entscheidung stehenden wichtigen Fragen im Wesentlichen Folgendes hervor: Es sei überall nicht zu bezweifeln, daß die deutschen Bundesstaaten, welche den Entwurf einer allgemeinen deutschen Civilproceßordnung als Gesetz einführen, vermöge dieser Annahme des Entwurfs nicht zu einer Rechtspersönlichkeit, zu einer Einheit sich consolidiren, sondern, daß ungeachtet der dadurch entstehenden Gemeinsamkeit des processualischen Verfahrens die Autonomie, die Souverainität der einzelnen Staaten fortbestehe. Aus dieser unabhängigen, souverainen Stellung der zu diesem gemeinsamen Zwecke in Verbindung getretenen Staaten folge, daß jeder Staat die Rechtsangelegenheiten innerhalb seines Staatsgebiets in der Weise regele, wie es seinen Interessen, seinen individuellen Verhältnissen entspreche; er könne vermöge dieser seiner souverainen Stellung in der Verfolgung dieser Zwecke von Anderen nicht gehemmt werden. Nun sei aber die Rechtspflege eines

Staates von der allergrößten Bedeutung. Die rechtlichen Bestimmungen, welche in einem Staate, als einem Rechtsorganismus, gelten, seien nicht sämmtlich gleichwerthig, sondern von verschiedener Bedeutung. An der Spitze der Gesetze eines Landes stehen die civilrechtlichen Bestimmungen, sie treten, abgesehen von den Verfassungsbestimmungen, in erster Linie hervor, da es das erste Bedürfnis jedes Staates sei, daß die persönlichen und sachlichen Rechtsverhältnisse fest geordnet seien. In zweiter Linie, mit sehr secundärer Bedeutung, erscheinen die processualischen Vorschriften. — Das erste Erforderniß der Rechtspflege in einem Staate bestehe darin, daß die Gesetze desselben mit einander in Einklang stehen; durch Vorschriften der Proceßgesetze könne das materielle Recht nicht untergraben, kein Riß in die Rechtsanwendung herbeigeführt werden. Da die processualischen Bestimmungen den Zweck haben, die civilrechtlichen Bestimmungen zu realisiren und zur Geltung zu bringen, so folge von selbst, daß in einem Staate proceßrechtlich dasjenige nicht vorgenommen werden dürfe, was mit den civilrechtlichen Bestimmungen dieses Staates in Widerspruch stehe. Bei dem regen Verkehre, welcher zwischen den einzelnen Staaten und dessen Angehörigen bestehe, müsse jeder Staat allerdings darauf Rücksicht nehmen, daß auch der Ausländer in ihm Rechtsschutz erlangen könne; allein das erste Erforderniß bei Gewährung dieses Rechtsschutzes, dieser Rechtshilfe an Ausländer sei, daß der Staat prüfe, ob dasjenige, was der Fremde von den Gerichten seines Gebietes verlange, mit dem Rechtsorganismus vereinbar sei, und daß er die Rechtshilfe versage, wenn ein Widerstreit mit den materiell rechtlichen Bestimmungen, welche in ihm Geltung haben, hervortrete. — Das materielle Recht sei zwar in seinem Wesen, seiner tiefsten Bedeutung ein einheitliches. Sehe man jedoch darauf, wie dieses materielle Recht historisch in den positiven Rechten der einzelnen Staaten sich gestaltet habe, so finde man, daß vielfach das in dem einen Staate positiv Verbotene, in dem anderen Staate nach dem positiven Rechte erlaubt sei. Bei dieser großen Divergenz der rechtlichen Bestimmungen liege es in der Natur der Sache, daß das, was im Auslande Rechtens sei, aber gegen die positiven Rechtsvorschriften des Inlandes verstoße, nur unter ganz besonderen Voraussetzungen in dem letzteren vollzogen werden könne. Eine Proceßordnung habe nur Be-

stimmungen zu treffen, auf welche Weise das materielle Recht im Falle entstehender Streitigkeiten im Umfange des betreffenden Staatsgebiets realisiert werden solle, und liege es daher außerhalb der Grenzen ihres Zwecks und Gebiets, die Collisionen auszugleichen, welche zwischen einzelnen Staaten entstehen können. Eine für mehrere Staaten gemeinsame Proceßordnung habe wohl die Folge, daß daran besondere Vortheile sich knüpfen, allein diese Vortheile können nur processualische sein, sie dürfen keine solche sein, welche die Rechtsanwendung des einzelnen Staats erschüttern. Es sei offenbar etwas Widersprechendes, daß in einem Staate einem Fremden etwas gewährt werde, was nach den Gesetzen desselben dem eigenen Unterthanen gegenüber verboten sei. Indessen seien die Verbindungen und Beziehungen zwischen den einzelnen Staaten von weitem Umfange und dem hieraus entspringenden Bedürfnisse nach gegenseitiger Rechtshülfe müsse Genüge geleistet werden, allein es könne dieses nicht durch eine gemeinsame Proceßordnung, sondern nur durch Staatsverträge oder durch besondere, diese Wechselbeziehungen der einzelnen Staaten speciell betreffenden und regelnden Gesetze, wie das Rechtshülfegesetz, geschehen, indem es hier durch die Reciprocität sich rechtfertigen lasse, daß auch fremde Urtheile, welche mit dem Gesetze des einen Staats in Widerspruch stehen, dennoch in diesem zum Vollzuge gebracht werden; in eine Proceßordnung gehören dagegen solche Bestimmungen nicht. So sei die Sache auch von der deutschen Bundesversammlung aufgefaßt worden, und man könne nicht sagen, in dem Auftrage, den Entwurf einer allgemeinen deutschen Civilproceßordnung zu bearbeiten, sei der Auftrag mit enthaltenen Vorschriften darüber zu treffen, in welchem Umfange diejenigen Staaten, welche die Proceßordnung einführen, sich gegenseitig Rechtshülfe zu gewähren haben; beides seien zwei wesentlich von einander verschiedene Dinge. Die Proceßordnung betreffe das Innere, die Bestimmungen über die Regelung der Rechtsverhältnisse im Staate, während es bei der Gewährung der Rechtshülfe sich um das Verhältniß des Staats nach Außen, zu anderen Staaten handle. Aus diesen Gründen müsse er annehmen, daß der Erlaß der in §. 47 enthaltenen Bestimmungen, wodurch die Gewährung der Rechtshülfe allgemein geregelt werde, außerhalb der Competenz der Commission liege, und daher gegen dieselben sich erklären. Alles was von der Commission in

dieser Beziehung geschehen müsse, sei geschehen, wenn sie sich an das Rechtshülfegesetz anlehne. Es seien zwar über die Gerichtsstände von den Bestimmungen des Rechtshülfegesetzes abweichende Vorschriften getroffen, allein das sei mit dem Rechtshülfegesetz wohl vereinbar, und das Princip gewahrt, während die Commission den ihr angewiesenen Standpunct verkennen würde, wenn sie die für die Rechtshilfe Norm gebenden Bestimmungen in den Entwurf aufnehmen und damit das Rechtshülfegesetz beseitigen wollte.

Er theile, bemerkte ein anderer Herr Abgeordneter, völlig die von einem der Herrn Borredner geäußerte Ansicht, daß die Commission ihre Aufgabe durchaus verkennen würde, wenn sie nicht die Bestimmung in den Entwurf aufnehmen wollte, daß das Verfahren bei Vollstreckung des von einem Gerichte des Proceßgebietes erlassenen Urtheils in diesem ganzen Gebiete ein gleiches sei, die Gerichte der diesem Gebiete angehörenden Staaten sich gegenseitig Rechtshilfe zu gewähren haben. Die gegen die Competenz der Commission erhobenen Zweifel könne er nicht theilen. Die nürnbergische Commission habe ihre Aufgabe dahin aufgefaßt, auf den Grund der in den einzelnen Staaten bestehenden verschiedenen Gerichtsstände die Rechtshilfe gemeinsam zu normiren; die hier versammelte Commission habe eine gemeinsame Proceßordnung und damit auch gemeinsame Gerichtsstände aufzustellen und auf dieser Grundlage die Rechtshilfe zu ordnen. Die Berührung internationaler Verhältnisse sei bei der Aufgabe der gegenwärtigen Commission so wenig, wie bei dem Rechtshülfegesetz ausgeschlossen worden. Sollte man in den Entwurf Vorschriften über die Gewährung der Rechtshilfe nicht aufnehmen, so würde es nothwendig werden, daß sofort eine neue Commission zusammen trete, um unter Zugrundelegung des processualischen Verfahrens des Entwurfs ein neues Rechtshülfegesetz zu entwerfen, da der jetzt vorliegende Entwurf des Rechtshülfegesetzes auf ein processualisches Verfahren, wie der Entwurf der Proceßordnung es regelt, nicht passe. Die speciellen Verhältnisse des österreichischen Kaiserstaats müssen allerdings, wie dieses allgemein anerkannt worden sei, berücksichtigt und demgemäß eine entsprechende Aenderung des Entwurfs vorgenommen werden, allein diese Rücksichten führen nicht dahin, die §§. 47 und 49 in der beantragten Weise abzuändern.

Der Königl. Hannoverſche Herr Abgeordnete fügte hinzu: Wenn etwa aus den beſonderen ſtaatsrechtlichen Verhältniſſen einzelner zum Kaiſerſtaate Oeſterreich gehörenden Länder Schwierigkeiten in Betreff der Einführung des Rechtshülfegeſetzes entſtehen ſollten, ſo werde hier durch die Aufnahme eines geeigneten Vorbehalts das Mittel geboten, die Frage nach der Gewährung der Rechtshülfe in der Art zu regeln, wie es den beſondern Verhältniſſen Oeſterreichs entſpreche. — Die deutſche Bundesverſammlung ſei ein internationales Inſtitut; wenn ſie einer Commiſſion den Auftrag ertheile, ein Geſetz für die deutſchen Bundesſtaaten zu entwerfen, ſo ſei dieſes ſtets eine internationale Aufgabe und vermöge er daher die Anſicht in keiner Weiſe für begründet zu halten, daß die Commiſſion nicht zuſtändig wäre, die in den §§. 47 und 49 enthaltenen internationalen Fragen zu regeln. Wenn gegenwärtig die Anſicht aufgeſtellt werde, daß die Commiſſion nur dazu berufen ſei, den Entwurf einer Proceßordnung zu bearbeiten, welcher geeignet ſei, als Landesgeſetz in den einzelnen deutſchen Staaten publicirt zu werden, ſo ſei von der Gemeinſamkeit der Proceßgeſetzgebung nicht mehr die Rede, und es beſtände die Aufgabe der Commiſſion nur darin, denjenigen deutſchen Staaten, welche das Bedürfniß der Reform ihrer Civilproceßgeſetzgebung fühlen, wiſſenſchaftliches Material zu verſchaffen. Daß aber dieſes die Aufgabe, welche die deutſche Bundesverſammlung der Commiſſion geſtellt habe, nicht ſei, habe er bereits bei Berathung des §. 4 näher dargelegt. (cf. Prot. S. 4751.) Aus dem verlesenen Theile des Protocolls der Bundesverſammlung vom 12. Auguſt 1861 gehe auch keinesweges das Gegentheil hervor. Denn der in Nürnberg bearbeitete Entwurf eines Rechtshülfegeſetzes gehe damit nicht zu Grunde, wenn in den Entwurf der Proceßordnung Beſtimmungen über Gewährung der Rechtshülfe aufgenommen werden, ſondern er werde nur in ſoweit beſeitigt, als ihm durch den letzteren Entwurf derogirt werde, was nicht in allen Beziehungen der Fall ſei. Inſoweit die gemeinſame Proceßordnung eintrete, habe der Entwurf des Rechtshülfegeſetzes allerdings nur eine tranſitorische Bedeutung, denn die von ihm zu Grunde gelegten Proceßformen paſſen nicht mehr. — Die gegen die §§. 47, 49 erhobenen Bedenken ſtehen übrigens nicht dem in ihnen enthaltenen allgemeinen Gedanken entgegen, ſondern betreffen nur die Vorſchriften des §. 47

im Einzelnen, und könnten es nur rechtfertigen, diese zu modificiren. Daß gegen diese Vorschriften sich Bedenken erheben lassen, sei bei der ersten Lesung keineswegs verkannt; allein man habe den Satz, daß die Rechtshülfe nur zu verweigern sei, wenn die Gewährung gegen gebietende und verbotende Gesetze des Inlandes verstoße, in dieser Allgemeinheit nicht aufgenommen, weil auch das Rechtshülfegesetz ihn nicht mehr aufgenommen habe. (cf. Prot. Seite 668 ff. 4089 ff.)

Von einzelnen Gegnern des §. 47 des Entwurfs, hob ein Herr Abgeordneter noch hervor, scheinbar angenommen zu werden, daß der requirirte Richter die Rechtshülfe zu gewähren habe, ohne Prüfung der Frage, ob das zu vollstreckende Urtheil etwas Gesetzwidriges enthalte; dieses sei aber nach ausdrücklicher Vorschrift des §. 47 nicht der Fall, und würde in dem von einem Herrn Abgeordneten hervorgehobenen Beispiele der Verurtheilung zur Zahlung von Zinsen, welche in dem anderen Staate verboten seien, der requirirte Richter dieses letzteren Staates die Rechtshülfe nach §. 47 zu versagen haben. Die in §§. 47, 49 enthaltenen Grundsätze seien eigentlich die gemeinrechtlichen, indem unter der doppelten Voraussetzung der Reciprocität, und daß nichts Gesetzwidriges verlangt werde, allgemein von den Gerichten der einzelnen deutschen Länder den Gerichten eines anderen Staates Rechtshülfe gewährt worden sei. Beide Voraussetzungen behalte aber auch der Entwurf bei. Wollte man diesen Grundsatz aufgeben, so würde man in dieser Beziehung statt eines Fortschritts einen entschiedenen Rückschritt machen. Wenn behauptet werde, die Commission sei nicht zuständig, die hier in Rede stehende internationale Frage zu regeln, so sei dagegen zu bemerken, daß das ganze Unternehmen ein internationales sei. Der, der nürnbergischer Commission von der Bundesversammlung ertheilte Auftrag habe, ausweislich der Einleitung des Commissionsberichts bestanden: in der Ausarbeitung von Vorschlägen für eine allgemeine Gesetzgebung über den Gerichtsstand und die Vollziehbarkeit rechtskräftiger Urtheile. Es habe von ihr also ein Stück des Civilprocesses, der Abschnitt von den Gerichtsständen und von der Vollstreckbarkeit der Urtheile geregelt werden sollen. Die Commission habe sich dann aber auf einen wesentlich anderen Standpunct gestellt, indem sie davon ausgehend, daß die Regelung der Gerichtsstände ohne ein gleiches

processualisches Verfahren nicht möglich sei, nur einen Theil ihrer Aufgabe ausgeführt und Vorschläge über die gegenseitige Gewährung der Rechtshülfe gemacht habe. Wenn nun im Entwurfe die Gerichtsstände anders geregelt werden, so passe das Rechtshülfegesetz nicht mehr.

Bei der weit vorgerückten Tageszeit wurde die Fortsetzung der Debatte auf die nächste Sitzung vertagt.

CCLXVIII. Sitzung.

Hannover, den 1. April 1865.

In der heutigen Sitzung wurde zunächst in der Berathung des §. 47 fortgefahren.

Ein Herr Abgeordneter stellte den Antrag,

II. a. Den §. 47 also zu fassen:

»Die Gerichte des Landes haben sich gegenseitig Rechtshülfe zu gewähren.

Den Gerichten anderer Staaten ist in Rechtsstreitigkeiten, welche vor einem der in diesem Gesetze aufgestellten oder aufzustellen vorbehaltenen Gerichtsstände geführt werden, Rechtshülfe zu leisten, soweit die Gegenseitigkeit verbürgt ist.

Die Rechtshülfe ist zu verweigern, wenn die beantragte Handlung für das Gericht, die Partei oder Dritte, welche sie vornehmen sollen, gesetzwidrig oder dem Geschäftskreise des ersuchten Gerichtes entzogen ist.«

b. den §. 49 zu streichen.

Zur Begründung bemerkte der Herr Antragsteller, abgesehen von den Bedenken, welche er gegen den Ausdruck »Inland« hege, scheine ihm der sachliche Grund gegen den §. 47 des Entwurfs zu sprechen, daß die Bestimmung eines Rechtsgebiets durch die Bezeichnung »Länder, in denen dieses Gesetz Geltung hat« oder dergleichen, in Bezug auf die Gewährung der Rechtshülfe zu einer großen Unsicherheit führe, indem das Gericht, welches die Rechtshülfe leisten solle, mit Rücksicht auf die vielen Aenderungen und

Zufüge, welche in Folge der zahlreichen landesgesetzlichen Vorbehalte in den einzelnen Staaten werden gemacht werden, oft nur mit den größten Schwierigkeiten sich darüber werde schlüssig machen können, ob dasjenige Gesetz, welches in dem einzelnen Staate als die gemeinsame Proceßordnung bezeichnet werde, dieses auch wirklich sei. Um diese Schwierigkeiten, welche in den von ihm vertretenen Staaten allen Sachkundigen, die zu einem Gutachten aufgefordert seien, eingeleuchtet hätten, zu entgehen, zugleich aber den Zweck derjenigen, welche Bestimmungen über gegenseitige Gewährung der Rechtshülfe in die Proceßordnung aufgenommen zu sehen wünschen, möglichst zu erreichen, habe er den obigen vermittelnden Antrag gestellt.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte, er könne das so eben geltend gemachte Bedenken nicht theilen. Denn ein jeder Staat, welcher die gemeinsame Proceßordnung annehme, werde sie als ein Ganzes publiciren und daneben ein Einführungsgesetz erlassen, in welchem die in der Proceßordnung für zulässig erklärten Vorbehalte zur Ausführung gebracht werden. Sei die Publication in jener Weise erfolgt, so müsse man sagen, daß in dem betreffenden Lande die gemeinsame Proceßordnung ungeachtet der in Folge der Vorbehalte eingetretenen Aenderungen in Geltung sei. Wolle dagegen ein Staat sich nur einzelne Bestimmungen dieser Proceßordnung aneignen, so werde er dieselbe nicht als eine gemeinsame Proceßordnung promulgiren. Für die Gerichte werde es daher leicht erkennbar sein, ob ein anderes Land zu dem Gebiete der gemeinsamen Proceßordnung gehöre oder nicht.

Von anderer Seite wurde hierauf erwidert, es lasse sich nicht verkennen, daß das erhobene Bedenken einige Berechtigung habe. Denn wenn auch ein Staat die gemeinsame Proceßordnung formell als ein Ganzes publicirt habe, so bleibe trotzdem die Möglichkeit, daß er bei den in dem Einführungsgesetze enthaltenen Abänderungen über die in der Proceßordnung selbst enthaltenen landesgesetzlichen Vorbehalte hinausgegangen sei. Es entstehe daher die Frage, ob das um die Rechtshülfe angegangene Gericht eines anderen Landes innerhalb des Gebiets der Proceßordnung sich mit jener formellen Erklärung, daß das publicirte Gesetz die gemeinsame Proceßordnung sei, begnügen oder im einzelnen Falle stets die oft schwierige Prüfung anstellen solle, ob etwa die

Landesgesetzgebung unter dem Vorwande, von den Vorbehalten Gebrauch gemacht zu haben, in dem Einföhrungsgesetze unzulässige Aenderungen vorgenommen habe.

Da von mehreren Seiten der Wunsch ausgesprochen wurde, den erst heute mitgetheilten Antrag einer reiflichen Prüfung unterziehen zu können, wurde die weitere Berathung des §. 47 vertagt.

Hierauf ging man dazu über, einige Anträge, welche zu dem Abschnitte über die Gerichtsstände noch gestellt waren, in Berathung zu nehmen.

Ein Herr Abgeordneter beantragte,

I. nach §. 10 folgende §§. einzuschalten:

„§. 10^a.

Reisende und andere Personen, welche sich an einem Orte nur vorübergehend aufhalten, können wegen Verbindlichkeiten, die sie an diesem Orte auf sich genommen haben, auch bei dem Gerichte belangt werden, in dessen Sprengel sich dieser Ort befindet, so lange sie daselbst anwesend sind.

§. 10^b.

Der persönliche Gerichtsstand des Mannes gilt auch für seine Ehegattin.

§. 10^c.

Dem Gerichtsstande des Vaters folgen auch die unter seiner väterlichen Gewalt stehenden Kinder.

Diese bleiben unter dem Gerichtsstande des Vaters selbst nach dem Tode desselben, oder nach dessen Enthebung von der väterlichen Gewalt, bis sie die freie Verwaltung ihres Vermögens erlangt haben.

Die unehelichen Kinder folgen dem Gerichtsstande ihrer Mutter.“

indem er bemerkte, in dem von ihm vertretenen Staate sei der Familiengerichtsstand durch die Proceßgesetzgebung geregelt, dagegen in dem Civilgesetzbuche nicht berührt. Wenn derselbe daher in der gemeinsamen Proceßordnung ganz übergangen würde, so würde dieses dort als eine Lücke sich darstellen. Um diese auszufüllen, habe er die seines Erachtens überall passenden Vorschläge gemacht.

Ein zweiter Herr Abgeordneter beantragte,

II. als §. 10^a. einzuschalten:

„Rückfichtlich des abgeleiteten Gerichtsstandes der Ehefrauen und Kinder sind die Grundsätze des Civilrechts maßgebend.

Wenn jedoch der Ehemann mit Zurücklassung seiner Ehefrau seinen bisherigen inländischen Wohnsitz aufgibt, ohne einen neuen Wohnsitz im Inlande zu begründen, so wird die Ehefrau in Bezug auf ihren allgemeinen Gerichtsstand als selbstständige Person angesehen.

Die Bestimmung tritt außer Anwendung, sobald der Ehemann von Neuem einen Wohnsitz im Inlande begründet.«

Zur Begründung dieses Antrags hob der Herr Antragsteller hervor, die Frage, in welcher Weise der s. g. abgeleitete Gerichtsstand der Ehefrauen und Kinder zu regeln sei, richte sich nach civilrechtlichen Grundsätzen und sei daher in der Proceßordnung nicht zu beantworten. Sei dieselbe in einem einzelnen Staate im Civilrechte nicht berührt, so müsse das Einführungsgesetz zur Proceßordnung die erforderlichen Bestimmungen darüber geben. In einer Beziehung halte er es jedoch für wünschenswerth, eine den abgeleiteten Gerichtsstand betreffende Bestimmung in die Proceßordnung aufzunehmen, nämlich für den Fall, daß der Ehemann mit Zurücklassung seiner Ehefrau seinen bisherigen inländischen Wohnsitz aufgebe, ohne einen neuen Wohnsitz im Inlande zu begründen. In diesem Falle erscheine es angemessen, die Ehefrau in Bezug auf ihren allgemeinen Gerichtsstand als selbstständige Person zu betrachten, was aus civilrechtlichen Grundsätzen nicht folgen würde. Darauf sei sein dem preußischen Entwurf §. 7 Abs. 2 und 3 entnommener Antrag gerichtet.

Beide Anträge wurden von verschiedenen Seiten bekämpft.

Der Antrag I., hoben mehrere Mitglieder hervor, greife in civilrechtliche Grundsätze ein, während in processualischer Beziehung hier die Bestimmung des §. 10, wonach der allgemeine Gerichtsstand durch den Wohnsitz des Beklagten begründet werde, genüge. Alles komme darauf an, den Begriff des Wohnsitzes für die abhängigen Personen, die Ehefrauen und Kinder zu bestimmen. Dieser Begriff habe aber nicht bloß eine processualische, sondern eine viel weiter gehende civilrechtliche Bedeutung, indem er z. B. bei Collision verschiedener Rechte in Bezug auf das im einzelnen Falle anzuwendende Recht in Betracht komme; er könne daher nicht in der Proceßordnung festgestellt werden. Durch Aufnahme besonderer Vorschriften würde man leicht mit den Civilgesetzgebungen

einzelner Länder in Conflict gerathen. So würde, wenn gleich die vorgeschlagenen einfachen und im Wesentlichen dem gemeinen Rechte entsprechenden Bestimmungen des Antrags I. an sich zu erheblichen Bedenken keinen Anlaß geben, doch z. B. die Bestimmung des §. 10^c. nicht überall passen, wie z. B. da nicht, wo noch militairische Gerichtsbarkeit oder privilegirter Gerichtsstand bestehe, und ein Haussohn dadurch, daß er Soldat werde, seinen allgemeinen Gerichtsstand vor dem Militairgerichte erhalte, bez. dadurch; daß er in ein dienendes Verhältniß trete, den privilegirten Gerichtsstand verliere. Ferner würde der Satz, daß die unehelichen Kinder dem Gerichtsstande ihrer Mutter folgen, für Staaten, welche der gothaischen Convention beigetreten seien, nicht unbedingt passen, indem, wenn eine Mutter aus einem dieser Staaten in einen anderen sich verheirathe, das uneheliche Kind an dem früheren Wohnorte der Mutter zurückbleibe und folglich auch dort seinen allgemeinen Gerichtsstand behalte. Noch mehr trete die civilrechtliche Natur dieser Verhältnisse zu Tage, wenn man die betreffenden Bestimmungen der §§. 7—10 des preußischen Entwurfs in's Auge fasse, welche von den Grundsätzen des gemeinen Rechts in mehrfacher Beziehung erheblich abweichen. Auch seien die in dem Antrage I. enthaltenen Bestimmungen nicht erschöpfend, sondern würden, wenn man einmal den abgeleiteten Gerichtsstand regeln wolle, noch mehrfacher Ergänzung bedürfen. Aus allen diesen Gründen erscheine es am angemessensten, über den abgeleiteten Gerichtsstand nichts in den Entwurf aufzunehmen, sondern alles dem Civilrecht zu überlassen, dessen Aufgabe es sei, diesen Gerichtsstand auf denjenigen des Wohnsitzes zurückzuführen.

Gegen den Antrag II. wurde geltend gemacht, die Abs. 2 und 3 desselben ständen hier in anderem Zusammenhange, als die Abs. 2 und 3 des §. 7 des preußischen Entwurfs. Denn der letztere behandle in dem vom allgemeinen Gerichtsstande des Wohnsitzes und Aufenthalts handelnden §. 4 nur selbstständige Personen, während der entsprechende §. 10 des hiesigen Entwurfs auch auf abhängige Personen zu beziehen sei. Darnach liege kein Bedürfniß vor, für den im Abs. 2 des Antrags II. vorgesehnen Fall in dem hiesigen Entwurfe eine besondere Bestimmung zu treffen, indem der im §. 10 Abs. 2 angeordnete Gerichtsstand des Aufenthalts stets ausreichen werde.

Auch empfehle sich der Antrag deshalb nicht, weil es oft sehr ungewiß sei, ob der Mann seinen bisherigen Wohnsitz aufgegeben habe, und daher durch die dort getroffene Bestimmung leicht in die Rechte des Mannes eingegriffen werden könne.

Der Urheber des Antrags I. erwiderte: Wenn man Bedenken trage, die von ihm vorgeschlagenen Bestimmungen in dem Entwurfe zu treffen, so werde es doch wenigstens nöthig sein, einen Vorbehalt zu Gunsten der Landesgesetzgebung aufzunehmen, da man es aus dem oben angegebenen Grunde in dem von ihm vertretenen Staate als einen Mangel des Entwurfs betrachten werde, wenn in demselben des Familiengerichtsstandes, welcher dort von jeher als Theil der Proceßordnung, bez. der Jurisdictionsnorm angesehen sei, gar keine Erwähnung geschehe. Er schlug deshalb unter Zurücknahme des Antrags I. vor, III. als §. 10^a. oder an sonstiger geeigneter Stelle folgenden Satz aufzunehmen:

»Der Landesgesetzgebung bleibt vorbehalten, den abgeleiteten Gerichtsstand der Ehefrau und der Kinder besonders zu regeln.«

Der Urheber des Antrags II. zog seinen Antrag gleichfalls zu Gunsten des Antrags III. zurück, indem er noch bemerkte, daß nach dem letzteren der Landesgesetzgebung auch frei stehen werde, den von ihm in den Abs. 2 und 3 seines Antrags hervorgehobenen Fall besonders zu regeln.

Andere Mitglieder erklärten sich gegen den beantragten Vorbehalt, weil derselbe sich im Hinblick darauf, daß die Lehre von dem abgeleiteten Gerichtsstande dem Civilrechte angehöre, ganz von selbst verstehe, und weil man mit demselben Rechte noch häufig ähnliche Vorbehalte zu Gunsten civilrechtlicher Institute würde aufnehmen müssen.

Hierauf wurde jedoch entgegnet, zur Vermeidung von Zweifeln erscheine die Aufnahme, wiewohl nicht nothwendig, doch wenigstens wünschenswerth, zumal da die meisten neueren Gesetze und Entwürfe Bestimmungen über den abgeleiteten Gerichtsstand enthalten, und mithin das gänzliche Uebergehen desselben im Entwurfe leicht als ein Mangel ausgelegt werden könnte.

Von einigen Seiten wurde geltend gemacht, nehme man einen Vorbehalt in Bezug auf den abgeleiteten Gerichtsstand auf, so empfehle es sich nicht, denselben auf den Gerichtsstand der Ehefrauen und Kinder zu

beschränken, sondern es müsse aus demselben Grunde auch noch des Gesindes Erwähnung geschehen, welches in manchen Ländern zur Familie der Herrschaft gerechnet werde und daher dem Gerichtsstande derselben folge. Uebrigens könne man auch der Landesgesetzgebung ganz allgemein die Regelung des abgeleiteten Gerichtsstandes oder des Gerichtsstandes abhängiger Personen vorbehalten, so daß dieser es ganz überlassen bleibe zu bestimmen, welche Personen sie dahin rechnen wolle. Den Kindern werden z. B. die Adoptiv- und Pflegekinder nothwendig gleichzustellen sein.

In Folge dieser Bemerkungen erweiterte der Urheber des Antrags III. diesen seinen Antrag durch den Vorschlag,

IV. »auch die Regelung des abgeleiteten Gerichtsstandes des Gesindes der Landesgesetzgebung vorzubehalten.«

Nachdem ein Mitglied sich noch gegen diesen Vorschlag als über das Bedürfniß hinausgehend ausgesprochen hatte, wurde der Antrag III. mit 7 gegen 2, der Antrag IV. aber mit 5 gegen 4 Stimmen angenommen.

Ein Herr Abgeordneter beantragte sodann, in dem Abschnitte von den Gerichtsständen an geeigneter Stelle folgende Bestimmungen einzuschalten:

I. »§. —

Die Forderungen der Handwerker und Handarbeiter für abgenommene Erzeugnisse und gelieferte Arbeiten, dann die Forderungen der Kleinverschleißer für Victualien und Waaren können noch durch 90 Tage von der Zeit, als die letzte Leistung erfolgte, bei dem nach dem früheren Wohnsitze zuständigen Gerichte angebracht werden, wenn der Abnehmer oder Arbeitsgeber mittlerweile seinen Wohnsitz in einen anderen Gerichtsbezirk verlegt hat.

Ein gleiches Recht steht den Privatlehrern, Dienstnehmern, Wirthen, Schiffern und Fuhrleuten in Betreff der für geleistete Dienste oder Arbeit entstandenen Forderungen noch durch 90 Tage nach der letzten Leistung zu, wenn der Gegner mittlerweile seinen Wohnsitz in einen anderen Gerichtsbezirk übertragen hat.«

II. »§. —

In allen Streitigkeiten wegen einer durch Menschen oder Thiere zugefügten Beschädigung von Grundstücken oder der auf denselben befind-

lichen, wemngleich schon abgeforderten Grunderzeugnissen, kann die Klage auf Schadensersatz bei demjenigen Gerichte angebracht werden, in dessen Bezirke der Grund gelegen ist, wenn diese Angelegenheiten nicht in den Wirkungskreis der politischen oder Strafbehörden gehören,«

indem er bemerkte, beide hier in Vorschlag gebrachten Gerichtsstände hätten sich in dem von ihm vertretenen Staate practisch sehr bewährt und würden, da die Verhältnisse, auf welche dieselben berechnet seien, in gleicher Weise auch in anderen Staaten vorkommen, sich auch zur Aufnahme in die gemeinsame Proceßordnung eignen.

Beide Anträge fanden von verschiedenen Seiten Widerspruch.

Gegen den Antrag I. wurde eingewendet, der hier geregelte Gerichtsstand werde durch den Umfang, in welchem in §. 19 der Gerichtsstand des Vertrages anerkannt worden sei, überflüssig gemacht; denn in den bei weitem meisten Fällen werde in den Verhältnissen des Kleinverkehrs der Ort der Erfüllung des Vertrages mit dem früheren Wohnsitz des Beklagten zusammenfallen, und für die wenigen Fälle, wo dieses nicht der Fall, liege kein Bedürfnis vor, einen besonderen Gerichtsstand zu schaffen. Ja in gewisser Beziehung trete der hier vorgeschlagene Gerichtsstand sogar in Widerspruch mit dem Gerichtsstande des Vertrages, insofern nämlich dieser ohne Rücksicht auf die Aenderung des Wohnsitzes des Beklagten fort dauere, während jener auf die Dauer von 90 Tagen nach dem Verlassen des früheren Wohnsitzes beschränkt sein solle. Um diesen Widerspruch zu vermeiden, müßte daher jedenfalls beigefügt werden, daß, wenn der Gerichtsstand des Vertrages zugleich an dem früheren Wohnsitz begründet sei, die Beschränkung auf 90 Tage weg falle.

Gegen den Antrag II. wurde hervorgehoben, daß derselbe seine hauptsächlichste Bedeutung dadurch verloren habe, daß in §. 21 das *forum delicti commissi* auf „unerlaubte Handlungen“ überhaupt ausgedehnt sei. Denn danach fallen unter diesen Gerichtsstand insbesondere alle Klagen aus der *lex Aquilia* und mithin auch „alle Streitigkeiten wegen einer durch Menschen zugefügten Beschädigung von Grundstücken,“ und eben so die Streitigkeiten wegen der durch Thiere zugefügten Beschädigungen in soweit, als dabei den Eigenthümer derselben, z. B. durch

Sorglosigkeit beim Hüten, durch übermäßige Hegung von Wild u. s. w., ein Verschulden treffe. Der Antrag II. würde mithin nur noch für Klagen aus der actio de pauperie oder de pastu Bedeutung behalten, bei welchen ein Schaden am Grundstücke durch ein Thier zugefügt sei, ohne daß einen Menschen ein Verschulden treffe. Diese Bedeutung sei aber zu gering, als daß sich deswegen die Gründung eines eigenen Gerichtsstandes rechtfertigen ließe.

Beide Anträge wurden darauf zurückgezogen.

Ein Herr Abgeordneter beantragte ferner, an passender Stelle folgende Sätze aufzunehmen:

»Der Landesgesetzgebung bleibt vorbehalten:

den Gerichtsstand für Fideicommiß- und Lehenangelegenheiten besonders zu regeln;

bezüglich besonderer Gattungen von unbeweglichen Gütern an die Stelle des Gerichts der belegen Sache dasjenige treten zu lassen, bei welchem sich das öffentliche Buch befindet, in dem das Gut eingetragen ist.«

und hob zur Begründung dieses Antrags hervor: Der hier beantragte Vorbehalt sei mit Rücksicht auf die besonderen Verhältnisse des von ihm vertretenen Staats durchaus nothwendig. Auch werde derselbe durch den allgemeinen Vorbehalt im §. 2, wonach es der Landesgesetzgebung überlassen bleibe, für gewisse Classen von Personen oder für einzelne Arten von Rechtsfachen besondere Gerichte zu bestellen, nicht überflüssig gemacht; denn unter »besonderen Gerichten« könne man nur Gerichte verstehen, welche für einzelne Sachen besonders geschaffen seien, z. B. eigene Lehnshöfe, Ehegerichte u. s. w.; in dem von ihm vertretenen Staate aber bestehen für Fideicommiß-, größtentheils auch für Lehnangelegenheiten, so wie für Rechtsstreitigkeiten gewisser Gattungen von unbeweglichen Gütern keine eigenthümlichen Gerichte, sondern dieselben seien gewissen ordentlichen Gerichten nebenher übertragen.

Von verschiedenen Seiten wurde der beantragte Vorbehalt für überflüssig erachtet, weil derselbe bereits in dem Vorbehalte des §. 2 enthalten sei. Denn unter »besonderen Gerichten« seien daselbst keineswegs bloß Gerichte verstanden, welche ausschließlich zur Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten gewisser Classen von Personen oder gewisser Arten von Rechtsfachen bestimmt, lediglich für diesen Zweck organisiert seien, sondern auch ordentliche Gerichte, welchen

neben ihrer regelmäßigen Beschäftigung als besonderes Attribut die Entscheidung gewisser *ratione personae* oder *causae privilegirter* Rechtsstreitigkeiten übertragen worden sei. In dieser Beziehung müssen dieselben als besondere Gerichte angesehen werden; daß ihre Mitglieder auch in anderen Beziehungen Recht sprechen, sei nur ein zufälliger Umstand von untergeordneter Bedeutung; die Gerichtbarkeit selbst werde dadurch nicht vermischt. In diesem weiteren Sinne habe auch die Commission den §. 2 stets ausgelegt, wie insbesondere aus den Verhandlungen über einen bei erster Lesung zum §. 17 beantragten, dem gegenwärtig beantragten sehr ähnlichen Vorbehalte (Prot. S. 442 ff.) deutlich sich ergebe. Wollte man von der entgegengesetzten Auffassung ausgehen, so würden noch sehr zahlreiche besondere Vorbehalte in dem Entwurfe erforderlich sein; denn in vielen Staaten seien die Rechtsstreitigkeiten gewisser Klassen von Personen, z. B. der Standesherrn, der Mitglieder der regierenden Familie u. s. w., oder einzelne Arten von Rechtsfachen, z. B. Ehesachen, nicht besonders organisirten Gerichten, sondern gewissen ordentlichen Gerichten übertragen, und alle diese Vorschriften müßten einzeln der Landesgesetzgebung vorbehalten bleiben, wenn der allgemeine Vorbehalt im §. 2 nur auf besonders organisirte Gerichte zu beziehen wäre. Unterlasse man dieses und nehme lediglich die gegenwärtig beantragten einzelnen Vorbehalte auf, so würde *per argumentum a contrario* leicht der Schluß gezogen werden können, daß die Commission, von der engeren Auslegung des Vorbehalts im §. 2 ausgehend, neben demselben lediglich die in dem gegenwärtigen Antrage enthaltenen Uebertragungen einzelner Rechtsfachen an bestimmte ordentliche Gerichte der Landesgesetzgebung habe freistellen wollen.

Der Herr Antragsteller erwiderte hierauf, die weitere Auslegung des §. 2 lasse sich allenfalls rechtfertigen, wenn eine besondere Abtheilung der ordentlichen Gerichte über die hier in Frage stehenden Arten von Rechtsfachen zu entscheiden habe, nicht aber, wenn darüber von bestimmten ordentlichen Gerichten ganz in der regelmäßigen Weise und in dem regelmäßigen Verfahren entschieden werde; alsdann könne man die ordentlichen Gerichte unmöglich als „besondere“ bezeichnen. Auch ergebe sich daraus, daß bei Gelegenheit der Berathung eines in erster Lesung zum §. 17 gestellten Antrages mehrere Mitglieder in

diesem Sinne sich geäußert haben, und sodann der Antrag abgelehnt sei, nicht mit Nothwendigkeit, daß die Commission in ihrer Mehrheit dem §. 2 stets diese Bedeutung beigelegt habe. Diese Auslegung führe in der That auch sehr weit. Denn nach derselben würde es der Landesgesetzgebung frei stehen, beliebige privilegirte Gerichtsstände durch die Anordnung zu schaffen, daß die Rechtsstreitigkeiten gewisser Personen vor bestimmte ordentliche Gerichte verwiesen werden, vor welche sie nach allgemeinen Grundsätzen nicht gehörten. Auch würde, wenn man dem Vorbehalt im §. 2 eine so weit gehende Bedeutung beilegen wollte, der auf den Gerichtsstand der Militairpersonen sich beziehende Vorbehalt im §. 15 überflüssig sein.

Hierauf wurde entgegnet, aus denselben Gründen, aus welchen man der Landesgesetzgebung die Befugniß nicht absprechen könne, für gewisse Klassen von Personen oder einzelne Arten von Rechtsachen besondere Gerichte einzurichten, könne man ihr auch nicht verwehren, derartige Rechtsstreitigkeiten oder Rechtsachen bereits bestehenden ordentlichen Gerichten zu übertragen; ja die erstere Befugniß schließe als die größere sogar die letztere in sich. Dagegen werde der auf den allgemeinen Gerichtsstand der Militairpersonen sich beziehende Vorbehalt des §. 15 durch den Vorbehalt in §. 2 nicht überflüssig gemacht. Denn bei jenem Vorbehalt handle es sich nicht um die Uebertragung der Rechtsstreitigkeiten der Militairpersonen an bestimmte Gerichte, um Begründung eines besonderen, privilegirten Gerichtsstandes, sondern um eine anderweite Regelung des allgemeinen Gerichtsstandes, z. B. in der Art, daß an die Stelle des Wohnsitzes der Garnisonort der Militairpersonen trete.

Nachdem schließlich ein allgemeines Einverständnis der Versammlung sich dahin kund gegeben hatte, daß der Vorbehalt im §. 2 in dem vorhin erläuterten weiteren Sinne aufzufassen sei, zog der Herr Antragsteller seinen Antrag mit dem Bemerkten zurück, daß er die Frage, ob etwa in Folge dieser weiteren Auslegung des §. 2 noch andere bereits beschlossene Vorbehalte, insbesondere im §. 15, gestrichen werden könnten, zur weiteren Prüfung und etwaigen Antragsstellung sich vorbehalte.

Hierauf ging man zur Berathung des §. 51 über.

Ein Herr Abgeordneter beantragte,

»in 2ter Zeile hinter »handeln« die Worte »so wie« einzuschalten und die Worte »und . . . Proceßführung« zu streichen,«

und bemerkte zur Erläuterung: Der ganze §. 51 sei eigentlich selbstverständlich; seine Beibehaltung empfehle sich nur, weil er den Uebergang zu den folgenden Paragraphen bilde. Jedenfalls aber sei der Satz »die Nothwendigkeit — — — zur Proceßführung« überflüssig, da, wenn zur Proceßordnung eine besondere Ermächtigung einer Partei oder ihres gesetzlichen Vertreters nothwendig sei, ohne diese Ermächtigung die persönliche Fähigkeit vor Gericht zu handeln bez. die Befugniß des gesetzlichen Vertreters zu ihrer Vertretung nur als eine bedingte erscheine. Um so mehr noch empfehle sich die Streichung des Satzes, da in den §§. 52 und 53 gar keine Rücksicht auf denselben genommen, vielmehr nur von dem Mangel der persönlichen Fähigkeit einer Partei, vor Gericht zu handeln, und von dem Mangel der Befugniß, als Vertreter aufzutreten, die Rede sei.

Gegen den Antrag wurde von verschiedenen Seiten geltend gemacht, die Worte, deren Streichung beantragt worden, können in §. 51 nicht entbehrt werden. Denn die Nothwendigkeit besonderer Ermächtigung einer Partei oder ihres gesetzlichen Vertreters zur Proceßführung sei etwas von der gerichtlichen Handlungsfähigkeit einer Partei oder der Befugniß ihres gesetzlichen Vertreters zu ihrer Vertretung ganz Verschiedenes und falle daher nicht unter die ersten beiden Begriffe, welche in §. 51 erwähnt werden. Nach den meisten Gesetzgebungen müsse z. B. eine Ehefrau zur Führung eines Processes die Ermächtigung ihres Ehemannes haben, obgleich sie selbst personam standi in judicio habe und keiner Vertretung vor Gericht bedürfe; von einer bedingten gerichtlichen Handlungsfähigkeit könne daher in einem solchen Falle keine Rede sein. Es sei allerdings richtig, daß in den §§. 52 und 53 des Mangels der nothwendigen besonderen Ermächtigung zur Proceßführung nicht weiter gedacht werde; allein dieses könne nur dahin führen, diese Lücke dort auszufüllen, nicht aber, den völlig richtigen §. 51 abzuändern.

Der Antrag wurde darauf mit 8 gegen 1 Stimme abgelehnt.

Ein Mitglied empfahl noch der Redactionscommission, in den §§. 51 — 54 statt des Ausdrucks »persönliche Fähigkeit der Parteien vor Gericht zu

handeln« den Ausdruck »gerichtliche Handlungsfähigkeit der Parteien« zu wählen, weil derselbe kürzer sei und auch in der Handrubrik sich finde.

Die Anträge des R. Hannov. Herrn Abgeordneten zum §. 52,

1) in 3ter Zeile hinter »als« einzuschalten: »gesetzlicher«,

2) in 3ter Zeile die Worte »oder Bevollmächtigter« zu streichen,

wurden einstimmig angenommen, nachdem zur Begründung derselben von dem Herrn Antragsteller hervorgehoben worden war, daß nach §. 54 der Ausdruck »gesetzlicher Vertreter« ein technischer sei für jeden Vertreter einer zum Auftreten vor Gericht persönlich unfähigen Partei, und daß von dem Mangel der Fähigkeit eines Bevollmächtigten in §. 118 gehandelt werde.

Auch herrschte allgemeines Einverständniß darüber, daß im §. 52 neben den beiden daselbst hervorgehobenen Mängeln auch noch der Mangel der ausnahmsweise erforderlichen besonderen Ermächtigung zur Proceßführung zu erwähnen sei.

Der Antrag des R. Hannov. Herrn Abgeordneten, die §§. 52—54 in der Weise umzustellen, daß

§. 53 zu 52, §. 54 zu 53, §. 52 zu 54 werde, wurde der Redactionscommission zur Berücksichtigung überwiesen, nachdem zu Gunsten dieses Antrags hervorgehoben worden war, die vorgeschlagene Reihenfolge sei eine natürlichere, da §. 54 eine Ausnahme von §. 51 bilde, §. 54 eine selbstständige allgemeine Bestimmung enthalte und §. 52 von den Folgen der Nichtbeobachtung der in §. 54 gegebenen Vorschrift handle, ein anderes Mitglied aber hingegen bemerkt hatte, der §. 53 enthalte keine Ausnahme von §. 51, in welchem ja nur von landesgesetzlichen Vorbehalten die Rede sei, sondern von der im §. 52 aufgestellten Regel der Wichtigkeit, weshalb sich die Beibehaltung der jetzigen Reihenfolge empfehle.

Bei §. 53 wurde zunächst von mehreren Seiten darauf hingewiesen, daß dem Falle, wo einer Partei die persönliche Fähigkeit vor Gericht zu handeln fehle, die Fälle, wo ihr oder ihrem gesetzlichen Vertreter die ausnahmsweise erforderliche besondere Ermächtigung zur Proceßführung fehle, gleichzustellen seien, und zwar um so mehr, da es sonst dahin komme, daß bei Gefahr im Verzuge ein unmündiges Frauenzimmer würde zum selbstständigen Handeln vor Gericht zuge-

lassen werden können, nicht aber ein mündiges, welches ohne Ermächtigung ihres Ehemanns aufträte.

Ein Herr Abgeordneter stellte ferner zum §. 53 den Verbesserungsantrag:

»Wenn die Rechte einer gerichtlich handlungsunfähigen Partei wegen Gefahr im Verzuge von ihrem gesetzlichen Vertreter nicht wahrgenommen werden können, so hat der Vorstand des Proceßgerichtes derselben auf ihren Antrag zur Vertretung bei den unaufschieblichen Proceßhandlungen einen Rechtsbeistand anzuordnen. Ist die Partei großjährig, oder fehlt dem Vertreter nur die erforderliche besondere Ermächtigung, so können dieselben zu selbstständiger Vornahme jener Proceßhandlungen von dem Vorstande des Proceßgerichtes ermächtigt werden.«

und bemerkte zur Begründung: Schon bei der ersten Lesung (Protocolle S. 688 ff.) sei darauf hingewiesen worden, daß nach der Fassung des §. 53 auch Kinder und Geistesranke zum selbstständigen Handeln vor Gericht zugelassen werden können. Er ziehe deshalb die Bestimmungen des preussischen Entwurfs im §. 87 vor, mit der Abweichung jedoch, daß die ganze Ausnahmenvorschrift auf unaufschiebbare Proceßhandlungen beschränkt werde.

Während der Antrag von einer Seite unterstützt wurde, da der §. 53 des Entwurfs in seiner Allgemeinheit zu weit gehe, und die Unterscheidung zwischen großjährigen und minderjährigen Personen in der Natur der Sache liege, wurde von anderen Seiten gegen den Antrag geltend gemacht, das darin angeordnete Verfahren sei für die hier in Betracht kommenden einfachen Fälle zu weitläufig, und der Zweck, Kinder und Geistesranke vom Handeln vor Gericht gänzlich auszuschließen, werde doch nicht erreicht, weil dieselben jedenfalls den Antrag auf Beordnung eines Rechtsbeistandes stellen müßten.

Bei der Abstimmung wurde der Verbesserungsantrag mit 7 gegen 2 Stimmen abgelehnt, mit 8 gegen 1 Stimme aber anerkannt, daß im §. 53 die Fälle, wo der Partei oder deren gesetzlichen Vertreter die besondere Ermächtigung zur Proceßführung fehle, dem Falle, wo der Partei die persönliche Fähigkeit vor Gericht zu handeln fehle, gleichzustellen seien.

Zum §. 54 beantragte ein Herr Abgeordneter unter Bezugnahme auf die Verhandlungen der ersten Lesung (Protocolle S. 690) und auf die Berathungen

des bayerischen Gesetzgebungsausschusses (Seite 181 Art. 4),

I. den Schluß des Abs. 1 so zu fassen:

. hat sich über seine gerichtsfundig ist, auszuweisen.«

da der Ausdruck »nachweisen« zweideutig sei, indem er auf ein besonderes Beweisverfahren hindeute, von welchem hier keine Rede sein solle.

Ein anderer Herr Abgeordneter stellte, um den Gedanken an ein besonderes Beweisverfahren hier gänzlich auszuschließen, den Antrag,

II. am Schlusse des Abs. 1 vor dem Worte »nachzuweisen« einzuschalten »sobort«.

Hiergegen wurde bemerkt, durch den Antrag II. werde der beabsichtigte Zweck nicht erreicht, denn nach der Terminologie des Entwurfs bedeute das Erforderniß des sofortigen Nachweises nur sofortige Angabe der Beweismittel, nicht Ausschluß jedes Beweisverfahrens. Die Fassung des Entwurfs werde Schwierigkeiten wohl nicht bereiten. Denn der Natur der Sache nach werde der hier erforderliche Nachweis regelmäßig durch Urkunden erbracht werden, und da nach Abs. 2 der Mangel des Nachweises in jeder Lage des Rechtsstreits von Amtswegen gerügt werden könne, so sei es selbstverständlich, daß derselbe auf Verlangen stets sofort erbracht werden müsse.

Beide Anträge wurden darauf mit je 7 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Zum §. 55 stellte der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete den Antrag,

- 1) anstatt »Streitgenossenschaft« als Handrubrik zu setzen: Mehrheit der Streittheile,«
- 2) in 1ter Zeile die Worte »als Streitgenossen« zu streichen,

indem er bemerkte, er wünsche den Ausdruck »Streitgenossen« ganz zu vermeiden, da derselbe ein irreführender theoretischer Begriff sei, welcher für ein Gesetz überhaupt nicht passe und für den hiesigen Entwurf um so weniger, da im §. 56 Fälle zu der Streitgenossenschaft gerechnet worden seien, welche nach dem gewöhnlichen Wortbegriffe nicht darunter fallen.

Nachdem von mehreren Seiten hierauf erwidert worden war, der Ausdruck »Streitgenossen« sei nicht allein völlig verständlich und so eingebürgert, daß er trotz der Beseitigung im Gesetze ohne Zweifel doch in der Gerichtssprache würde beibehalten werden, sondern stelle sich auch als durchaus richtig dar, da mehrere

Kläger oder Beklagte Genossen des Rechtsstreits seien, wurde der Antrag mit 5 gegen 4 Stimmen abgelehnt.

Der Antrag des R. Hann. Herrn Abgeordneten zum §. 56, das Wort »solche« in der dritten Zeile als überflüssig zu streichen, wurde der Redactionscommission überwiesen, nachdem von anderer Seite bemerkt worden war, daß dieses nur dann angemessen sei, wenn zugleich der Zwischensatz »welche — — beruhen« hinter dem Worte »Verpflichtungen« eingeschaltet werde.

Zu §. 57 lag kein Antrag vor.

Der Antrag des R. Hann. Herrn Abgeordneten zum §. 58, die Worte »oder — — Gesetzes« zu streichen, weil nach der Beseitigung des Verbindungsurtheils in dem Entwurfe keine derartige besondere Bestimmung enthalten sei, fand einstimmige Annahme.

Zu §. 59 stellte ein Herr Abgeordneter den Antrag, den Eingang so zu fassen:

»Mehrere als Streitgenossen auftretende Personen haben einen gemeinschaftlichen Behändigungsbevollmächtigten zu bestellen und denselben u. s. w.« (wie im Entw.)

Zur Begründung bemerkte der Herr Antragsteller, es scheine ihm kein Bedürfniß vorzuliegen, mehrere als Streitgenossen auftretende Personen nicht allein zur Bestellung eines gemeinsamen Behändigungsbevollmächtigten — was allerdings zur Vermeidung von Weitläufigkeiten und Kosten angemessen sein möge — sondern auch eines gemeinsamen Proceßbevollmächtigten zu nöthigen, und es sei nicht einzusehen, weshalb man ohne dringenden Grund eine Partei zwingen wolle, statt eines Anwalts, zu welchem er Zutrauen habe, sich des vielleicht weit geringeres Vertrauen genießenden Anwalts seines Streitgenossen zu bedienen. Auch werde die im Abs. 2 angeordnete Bestellung des gemeinschaftlichen Bevollmächtigten durch den Vorsitzenden des Gerichts erst nach stattgehabter mündlicher Verhandlung, also in einem Zeitpunkte, dem schon ein mehrfacher Schriftwechsel vorausgegangen, erfolgen können, weil erst alsdann zu erkennen sei, ob die Streitgenossen das gleiche Interesse haben.

Von mehreren Seiten wurde hierauf entgegnet, die Verpflichtung der Streitgenossen zur Bestellung eines gemeinschaftlichen Bevollmächtigten sei in die meisten neueren Gesetzgebungen aufgenommen, weil große Verwicklungen und Weitläufigkeiten daraus

entstehen würden, wenn jede Partei ihren eigenen Anwalt hätte oder bei Einzelgerichten eine jede gesondert für sich auftreten wollte. Nach gemeinem Rechte seien mehrere Streitgenossen dazu befugt; aber mit Recht habe man diese Befugniß in eine Verpflichtung verwandelt, weil es sich hier um ein öffentliches Interesse handle, welches gewahrt werden müsse, sobald solches ohne Beeinträchtigung der Interessen der einzelnen Partei geschehen könne. Daß neben dem gemeinsamen Anwalt für die einzelne Partei bei der mündlichen Verhandlung ein Advocat auftrete, werde dadurch keineswegs ausgeschlossen. Denn die Hauptbedeutung der Vorschrift betreffe nicht die mündliche Verhandlung, sondern das derselben vorausgehende schriftliche Vorverfahren. Dieses solle in der Hand nur Eines Anwalts liegen, die Anfertigung verschiedener Schriftsätze für dieselbe Proceßhandlung vermieden werden, und die Behändigung nur an Einen Anwalt erfolgen. Wenn freilich die Bestellung eines gemeinsamen Bevollmächtigten verabsäumt worden sei, so könne der Gerichtsvorsitzende erst in der mündlichen Verhandlung dieselbe vornehmen, weil er erst in diesem Zeitpunkte mit der Sache befaßt werde. Allein es lasse sich wohl erwarten, daß, wenn das Gesetz diese Vorschrift gebe, sie auch von den Parteien werde beobachtet werden, und sei dieses ausnahmsweise nicht geschehen, so trete wenigstens der Nachtheil ein, daß die in Folge der Nichtbeachtung entstandenen Mehrkosten unter keinen Umständen von der Gegenpartei ersetzt zu werden brauchen.

Der Antrag wurde darauf zurückgezogen.

Schließlich brachte der Herr Präsident zur Kenntniß der Commission, daß das K. Hannov. Justizministerium ihm eine Anzahl von Exemplaren der statistischen Mittheilungen über die Strafrechtspflege im Königreich Hannover aus dem Jahre 1863 zur Vertheilung an die Herren Abgeordneten übersandt habe.

CCLXIX. Sitzung.

Hannover, den 3. April 1865.

In der heutigen Sitzung wurde mit der Berathung des §. 60 begonnen.

Der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete beantragte,

dem §. folgende Fassung zu geben:

„Wer eine Sache oder ein Recht, worüber zwischen dritten Personen ein Rechtsstreit anhängig ist, ganz oder theilweise für sich in Anspruch nimmt, kann, so lange dieser Rechtsstreit noch nicht völlig erledigt ist, gegen beide in demselben befangene Parteien bei demjenigen Gerichte, vor welchem der Rechtsstreit in erster Instanz anhängig gemacht worden war, Klage erheben.“

indem er unter Bezugnahme auf die Verhandlungen der ersten Lesung (Protocolle S. 707 ff., 715 ff., 738 ff.) bemerkte, der Zweck seines Antrags gehe dahin, die Hauptintervention in einer Weise zu erweitern, wie solches bereits früher von anderer Seite beantragt worden sei. Durch die Bemerkungen Franke's zur L. 55 D. de H. P. in dessen neuerdings erschienenen Commentar zu diesem Pandectentitel habe er sich überzeugt, daß die gleichen Gründe, welche für die Hauptintervention bei dinglichen Klagen sprechen — Vermeidung widersprechender Urtheile und Vereinigung verschiedener Proceffe — auch für die Zulässigkeit derselben bei persönlichen Klagen geltend gemacht werden können. Von demselben Standpuncte gehe auch der preussische Entwurf im §. 713 aus.

Ein Herr Abgeordneter erklärte, daß er zwar nach wie vor aus den bei der ersten Lesung entwickelten Gründen (Protocolle S. 704 ff.) die unberufene Einmischung dritter Personen in einen anhängigen Rechtsstreit wegen der daraus zu besorgenden Verwickelungen nicht für wünschenswerth erachte, indessen bei der in den meisten Ländern Deutschlands vorherrschenden entgegengesetzten Anschauung den Antrag auf Beseitigung des Instituts der Hauptintervention nicht erneuern wolle. Wenn man aber dieselbe zulasse, so

sprechen auch erhebliche Gründe dafür, sie in dem Umfange zu gestatten, wie der Herr Vorredner es beantragt habe. Daß freilich die Verhältnisse bei persönlichen Klagen gerade so liegen, wie bei dinglichen, vermöge er nicht anzuerkennen. Unter den Gründen, welche für die Gestattung der Hauptintervention bei dinglichen Klagen geltend gemacht werden, trete insbesondere hervor, daß der mit der ersten Klage belangte Besizer, wenn er vor der Entscheidung über die gleichzeitig anhängige Klage des Dritten zur Herausgabe der Sache oder des Vermögensganzen verurtheilt werde und diesem Urtheile nachkomme, ohne einen Dolus von seiner Seite aufhören zu besitzen und also gegen die Klage des Dritten eine peremptorische Einrede erlange, in Folge deren dieser genöthigt werde, nunmehr eine neue Klage gegen den ersten Kläger anhängig zu machen. Dieses Verhältniß treffe auf Forderungsrechte offenbar nicht in gleicher Weise zu.

Ein weiterer Unterschied ergebe sich für die Behandlung der Sache. Im §. 61 sei bestimmt, daß der Hauptproceß, wenn die Lage der Sache es zweckmäßig erscheinen lasse, bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Hauptintervention ausgesetzt werden könne. Diese Bestimmung passe auf dingliche Klagen vollkommen. Wenn der Kläger von dem Beklagten eine Sache vindicire, könne diese Klage ganz unabhängig von der Klage eines Dritten, welcher dieselbe Sache vindicire, entschieden werden. Das Urtheil könne dahin gehen, daß Beklagter schuldig sei, das Eigenthum des ersten Klägers anzuerkennen; hierdurch werde der Intervenient, welcher den ersten Kläger und den Beklagten zugleich belange, nicht benachtheiligt. Anders liege die Sache bei Forderungsrechten. Wolle man bei diesen dem Zwecke der Hauptintervention Rechnung tragen, so dürfe vor Entscheidung der Hauptintervention in dem ersten Proceße ein condemnatorisches Urtheil gegen den Beklagten nicht erlassen werden. Denn sonst könne der Beklagte doppelt verurtheilt werden, weil ihn die Zahlung an den ersten Kläger nicht in derselben Weise dem Dritten gegenüber befreie, wie bei dinglichen Klagen die Uebertragung des Besitzes an den ersten Kläger. Deshalb reiche für diese Fälle die Befugniß des Gerichts, den Hauptproceß bis zur Entscheidung über die Hauptintervention auszusetzen, nur in dem Falle zu, wenn man annehmen dürfe, daß im Zweifel

stets davon Gebrauch gemacht werde, und es könne die Frage entstehen, ob sich nicht aus dem Interesse des Beklagten, eine mehrfache Verurtheilung zu vermeiden, die Ermächtigung desselben zur Beiladung sämmtlicher Personen, welche dasselbe Forderungsrecht in Anspruch nehmen, zum Eintritt als Hauptintervenient rechtfertige.

Anderer Mitglieder sprachen sich unter Bezugnahme auf die in erster Lesung ausführlich erörterten Gründe (Protocolle S. 715 ff.) gegen den Antrag aus, welcher demjenigen, was bisher nach gemeinem Rechte und den meisten Gesetzgebungen gegolten habe, widerspreche, und durch kein dringendes Bedürfnis hervorgerufen werde.

Hierauf wurde erwidert, das gemeine Recht kenne der richtigeren Ansicht nach die Beschränkung der Hauptintervention auf dingliche Klagen nicht, lasse vielmehr dieselbe auch bei persönlichen Klagen zu, z. B. in einem Prozesse zwischen dem Schuldner und dem Cessionar von Seiten des Cedenten, und auch manche Particulargesetzgebungen, z. B. die jetzt geltende bayerische Civilproceßordnung, folgen diesen Grundsätzen. Ein innerer Grund für jene Beschränkung, oder, was auf dasselbe hinauslaufe, zwischen denjenigen Fällen, in welchen das Recht beider Parteien, und denjenigen, in welchen das Recht nur einer derselben von dem Hauptintervenienten ausgeschlossen werden wolle, lasse sich in der That auch, wie bei der ersten Lesung näher auseinandergesetzt worden sei (Protocolle S. 707 ff., 715 ff.) nicht nachweisen.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag mit 6 gegen 3 Stimmen angenommen.

Zum §. 61 stellte der R. Hann. Herr Abgeordnete den Antrag,

den Satz »wenn die Lage der Sache es zweckmäßig erscheinen läßt« als überflüssig zu streichen.

Dieser Antrag wurde, nachdem zu seiner Unterstützung von anderer Seite noch bemerkt worden war, daß das Wort »kann« stets darauf hinweise, daß der Richter im einzelnen Falle nach Zweckmäßigkeitsgründen seine Entscheidung zu bemessen habe, und ähnliche Zwischensätze, wie der hier in Frage stehende, daher schon öfter als selbstverständlich gestrichen seien, mit 7 gegen 2 Stimmen angenommen.

Derselbe Herr Abgeordnete beantragte ferner,

im §. 61 die Worte »bis auf Weiteres« zu streichen,

indem er zugleich zum §. 154 einen Antrag ankündigte, wonach allgemein ausgesprochen werden solle, daß eine Verfügung, wodurch die Aussetzung der Verhandlung eines Rechtsstreits angeordnet werde, von dem Gerichte, welches dieselbe erlassen habe, jederzeit wieder aufgehoben werden könne. Zur Begründung hob er hervor, daß, wenn man diese allgemeine, mehrere einzelne jetzt im Entwurfe zerstreut vorkommende Fälle (vgl. §. 154) treffende Bestimmung aufnehme, die Worte »bis auf Weiteres« hier, wie an anderen Stellen, überflüssig seien. Zudem hätten diese Worte das Bedenken gegen sich, daß aus ihnen geschlossen werden müsse, daß, falls der Richter den Hauptproceß bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Hauptintervention ausgesetzt habe, er unter keinen Umständen, auch dann nicht, wenn die Hauptintervention auf andere Weise erledigt werde, von der früheren Verfügung wieder abgehen und dadurch die Erledigung des Hauptprocesses ermöglichen könne.

Ein Herr Abgeordneter hielt die Aufnahme des allgemeinen Satzes, welchen der Herr Vorredner zum §. 154 zu beantragen beabsichtige, für bedenklich und deshalb die Beibehaltung der Worte »bis auf Weiteres« für nothwendig. Denn, wenn nach contradictorischer Verhandlung vom Gerichte entschieden sei, daß ein Rechtsstreit bis nach rechtskräftiger Entscheidung eines anderen ausgesetzt werden solle, so liege ein wirkliches Erkenntniß vor, welches nicht beliebig zurückgenommen werden könne, sofern man nicht überhaupt davon ausgehen wolle, daß ein nach contradictorischer Verhandlung erlassenes gerichtliches Erkenntniß von dem Gerichte, welches dasselbe erlassen habe, wieder beseitigt werden könne. Man würde daher mit allgemeinen Rechtsgrundsätzen in Conflict gerathen, wenn man für einzelne Fälle von jener Regel eine Ausnahme gestatten wolle. Diesen Conflict vermeide man, wenn man im §. 61 die Worte »bis auf Weiteres« beibehalte, und erreiche dennoch denselben Zweck, welchen der Herr Vorredner durch Aufnahme jener allgemeineren Bestimmung zu erreichen beabsichtige. Denn sobald in jeder Entscheidung, welche die Aussetzung des einen Rechtsstreits anordne, beigefügt werde, daß die Aussetzung bis zur rechtskräftigen Entscheidung des anderen Rechtsstreits oder bis auf Weiteres erfolge, werde sogleich in der Verfügung selbst ausgesprochen, daß dieselbe bei veränderter Lage der Sache wieder abgeändert werden

könne, und mithin der Satz, daß eine nach contradictorischer Verhandlung erlassene Verfügung nicht beliebig abänderlich sei, unberührt gelassen.

Hierauf wurde von verschiedenen Seiten erwidert, diese Bemerkungen hingen mit der französisch-rechtlichen Auffassung zusammen, wonach jede nach stattgehabter Verhandlung erlassene Verfügung ein Urtheil sei. Nach dem Entwurfe sei aber nicht jede solche Verfügung ein in Rechtskraft übergehendes Urtheil; vielmehr werde über die Proceßleitung, z. B. über die Verlegung einer Tagfahrt, oft contradictorisch verhandelt, ohne daß darum die darauf erlassene Entscheidung die Natur einer proceßleitenden und deshalb keiner Rechtskraft fähigen Verfügung, welche sie ihrem inneren Wesen nach habe, verliere. Daß die Beibehaltung der Worte »bis auf Weiteres« zu demselben Ergebnisse führe, wie die Aufnahme des allgemeinen Satzes zum §. 154, sei zu bezweifeln; denn ganz abgesehen davon, daß jene Worte keinen bestimmten Begriff in sich schließen und insbesondere schwerlich dahin werden verstanden werden, daß das Gericht bei jeder Aussetzung des einen Rechtsstreits hinzuzufügen habe »bis zur rechtskräftigen Entscheidung des anderen oder bis auf Weiteres«, sei für den Fall keine Fürsorge getroffen, daß das Gericht aus Versehen sich darauf beschränkt habe, die Aussetzung bis zur rechtskräftigen Entscheidung des anderen Rechtsstreits zu verfügen, nachträglich aber der letztere auf andere Weise erledigt werde.

Die Beschlußfassung über den Antrag wurde bis zur Berathung des §. 154 ausgesetzt.

Der Antrag des R. Hann. Herrn Abgeordneten zum §. 62,

statt der Worte »sein Anspruch — — herbeigeführt werde« zu setzen:

»die wirksame Verfolgung seines Anspruches vereitelt oder erheblich erschwert werden würde,«

fand einstimmige Annahme, nachdem zur Erläuterung bemerkt worden war, daß die Aenderung die Herstellung einer mit §. 542 übereinstimmenden Fassung bezwecke, indem es sich hier wie dort um eine Arrestverfügung handle.

Zu §. 63 stellte der R. Hann. Herr Abgeordnete den Antrag,

I. statt dieses §. den folgenden aufzunehmen:

»Insoweit nach civilrechtlichen Grundsätzen die Wirkung der Rechtskraft eines zwischen den Pro-

cessparteien gesprochenen Urtheils sich ausnahmsweise auf einen Dritten erstreckt, kann dieser letztere in jeder Lage des Rechtsstreits derjenigen Proceßpartei, welche mit ihm ein gleiches Interesse hat, beitreten.

Der Dritte muß den Rechtsstreit in der Lage annehmen, in welcher sich dieser zur Zeit des Beitritts befindet; er ist befugt, alle Proceßhandlungen für die Partei, welcher er beigetreten ist, vorzunehmen, insoweit dieselben nicht mit dem processualischen Interesse der Letzteren im Widerspruche stehen,“

eventuell

II. a. den §. 63 dahin zu fassen:

„Wer ein rechtliches Interesse hat, daß eine der Proceßparteien obsiege, kann derselben in jeder“ (u. s. w. wie §. 63 des G.)

b. als §. 63^a beizufügen:

„Insoweit nach civilrechtlichen Grundsätzen (u. s. w. wie im Antrage I.) — — — Dritten erstreckt, kann dieser Dritte für die Partei, welcher er beigetreten ist, alle Proceßhandlungen vornehmen, sofern dieselben nicht mit den processualischen Interessen der Letzteren in Widerspruch stehen;“

eventuell

c. am Schlusse des unter b. beantragten §. 63^a zu sagen:

— — — „Dritten erstreckt, kann dieser Letztere derjenigen Proceßpartei, welche mit ihr ein gleiches Interesse hat, als Streitgenosse beitreten.“

Zur Begründung dieser Anträge hob der Herr Antragsteller unter Bezugnahme auf die Verhandlungen erster Lesung (Prot. S. 754 ff.) hervor: Sein Antrag I. enthalte ein Doppeltes, einmal die Streichung des §. 63 des Entwurfs, sodann die Aufnahme einer Vorschrift, welche jenen §. 63 gewissermaßen, aber nicht vollständig ersetze. Behandle man, wie im Entwurfe geschehen, den Nebenintervenienten in der Weise, daß derselbe von der Hauptpartei, welcher er beigetreten, ganz abhängig sei, so habe seines Erachtens die Beibehaltung der Nebenintervention, abgesehen von dem Falle, wo solche durch Streitverkündigung veranlaßt worden sei, kein Interesse. Für diejenigen Fälle, für welche es nicht angemessen erscheine, dem Nebenintervenienten eine unabhängigere

Stellung zu geben, sei es daher rathsam, die s. g. unaufgeforderte Nebenintervention ganz zu beseitigen, wie denn solche auch in Oesterreich und Nassau nicht bekannt sei.

Hinsichtlich der hier in Betracht kommenden Fälle müsse nun aber, wie er bereits in erster Lesung ausführlicher entwickelt habe (Prot. S. 762 ff., 773 ff.), ein Unterschied gemacht werden zwischen denjenigen, in welchen nach civilrechtlichen Grundsätzen die Wirkung der Rechtskraft des zwischen den Proceßparteien gesprochenen Urtheils sich ausnahmsweise auf einen Dritten erstrecke und mithin dessen Recht von dem Siege der einen Partei abhängige, und den Fällen einer bloßen Gewährleistungs- oder Entschädigungspflicht. Derselbe Unterschied sei neuerdings noch wiederum in einer Schrift von Maxen über die Intervention und in dem preußischen Entwurfe (§§. 719—724) streng durchgeführt worden. In den Fällen der ersteren Art nun sei es durchaus erforderlich, dem Nebenintervenienten eine selbstständige Stellung zu gewähren; denn das römische Recht führe den Umstand, daß das zwischen den Hauptparteien gesprochene Urtheil auch ihm gegenüber wirke, gerade darauf zurück, daß er interveniren könne; diese Intervention nütze ihm aber nichts, wenn er ganz von der Hauptpartei, welcher er beitrete, abhängig, deren Belieben Preis gegeben sei. Zwei Wege seien aber möglich, auf welchen dem Nebenintervenienten eine selbstständigere Stellung verschafft werden könne. Entweder könne man ihm das Recht einräumen, für die Hauptpartei, welcher er beigetreten sei, alle processualischen Handlungen vorzunehmen, ein Recht, welches nur darin seine Schranke finden müsse, daß er keine Handlungen vornehmen dürfe, welche mit deren processualischem Interesse (in ganz objectivem Sinne genommen) in Widerspruch treten, wie z. B. das Zugeständniß von Thatfachen, welche jene geläugnet, das Aufgeben von Beweismitteln, welche jene vorgebracht habe u. s. w. Oder man müsse den Nebenintervenienten als Streitgenossen behandeln, in welchem Falle rücksichtlich seiner Befugnisse und deren Wirkungen die Bestimmung des §. 58 zur Anwendung komme. Beide Wege habe er in erster Lesung ohne Erfolg in Vorschlag gebracht; dem ersteren gebe er den Vorzug, sei aber eventuell mit dem letzteren einverstanden, den unter anderen der preußische Entwurf eingeschlagen habe.

Demgemäß bezwecke er nun durch seinen Antrag I., für die oben gedachten Fälle der ersteren Art die Stellung des Nebenintervenienten in der eben angegebenen Weise zu regeln, für die Fälle der bloßen Entschädigungs- oder Gewährleistungsklage aber die unaufgeforderte Nebenintervention ganz zu beseitigen, während er über die Stellung des in Folge der Streitverkündigung beitretenden Dritten die erforderlichen Bestimmungen in dem von der Streitverkündigung handelnden §. 65 aufzunehmen beabsichtige. Eventuell bezwecke er durch seinen Antrag II., unter Festhaltung des eben erörterten Unterschiedes in den Fällen der ersteren Art dem Nebenintervenienten jene selbstständigere Stellung anzuweisen, in denen der letzteren Art dagegen ihm diejenige unselbstständige Stellung zu belassen, welche ihm der Entwurf in allen Fällen gebe. Die Aenderung des Eingangs des §. 63, welche sein eventueller Antrag nach dem Vorbilde des preussischen Entwurfs §. 713 in Vorschlag bringe, sei wesentlich nur redactioneller Natur; die allgemeine Fassung solle alle diejenigen Fälle umfassen, welche §. 63 des hiesigen Entwurfs einzeln aufzähle, und verdiene mit Rücksicht auf die Verschiedenheit des Civilrechts den Vorzug.

Gegen den Antrag I. wurde von einer Seite das Bedenken erhoben, daß es nicht angemessen erscheine, die Stellung des Nebenintervenienten, welcher in Folge der Streitverkündigung beitrete, bei Gelegenheit des letzteren Instituts zu regeln, da die Streitverkündigung nur eine Veranlassung zur Nebenintervention sei und die letztere nicht nothwendig zur Folge habe.

Ein anderer Herr Abgeordneter war aus den bei der ersten Lesung näher entwickelten Gründen (Prot. S. 760 ff., 771 ff., 785 ff.) der Ansicht, daß ein Unterschied zwischen den einzelnen Fällen nicht gemacht werden dürfe, daß vielmehr im Anschlusse an die richtige Theorie des gemeinen Rechts dem Nebenintervenienten in allen Fällen diejenige selbstständige Stellung beigelegt werden müsse, welche der Herr Vorredner ihm nur in denjenigen Fällen einräumen wolle, in welchen sein Recht von dem Siege der Hauptpartei, welcher er beigetreten sei, abhängige, und stellte deshalb den Antrag,

III. den §. 63 vorbehältlich der Fassung dahin abzuändern:

»Wer ein rechtliches Interesse hat, daß eine der Proceßparteien obsiege, kann in jeder Lage

des Rechtsstreits derjenigen Proceßpartei, welche mit ihm ein gleiches Interesse hat, beitreten (Nebenintervention).

Der Dritte“ (u. s. w. wie Abs. 2 des Antrags I.)

Andere Herren Abgeordnete vertheidigten den Entwurf. Dieser, bemerkte einer derselben, sei davon ausgegangen, daß nur ein Wille gelten könne, weil sonst Verwirrungen und Verwickelungen entstehen würden. Dieser eine Wille sei aber derjenige der Hauptpartei; der Nebenintervenient müsse sich demselben unbedingt fügen. Um deswillen habe die Nebenintervention keineswegs alle Bedeutung verloren. Diese liege einmal darin, daß der Nebenintervenient der Hauptpartei beistehen könne, zweitens, daß der Gegner nicht sagen dürfe, er leide keine dritte Person, welche neben der Hauptpartei ihm gegenübertrete. Auch könne derselbe nicht hindern, daß der Nebenintervenient Proceßhandlungen vornehme, so lange er nicht nachzuweisen vermöge, daß die ihm gegenüberstehende Hauptpartei dagegen Widerspruch erhoben habe. Insbesondere in Nebenstreitigkeiten werde der Nebenintervenient mit Zustimmung der Hauptpartei nicht selten allein handeln. Aus diesen Gründen könne man dem Nebenintervenienten weder eine selbstständige Stellung einräumen, noch die Nebenintervention entbehren.

In einem Proceße, fügte ein zweiter Herr Abgeordneter hinzu, handle es sich, wie bei erster Lesung näher ausgeführt worden sei (Prot. S. 757 ff.), um Rechte des Klägers und des Beklagten, nicht um diejenigen des Nebenintervenienten gegenüber dem Einen oder dem Anderen. Sei diese Voraussetzung richtig, so könne man den Nebenintervenienten nicht in eine Lage versetzen, welche ihm gestatte, die Disposition der Parteien in irgend einer Weise zu beschränken. In den Fällen, in welchen man die Nebenintervention gestatte, könne es zwar auf das Rechtsverhältniß des Nebenintervenienten zu der Partei, welcher er beitrete, von Einfluß sein, wenn die letztere ein Angriffs- oder Vertheidigungsmittel, welches sie hätte geltend machen können, versäume; allein um deswillen könne man doch dem Nebenintervenienten nicht die Befugniß einräumen, Verfügungen über die Rechte der Hauptparteien zu treffen. Dieses widerspreche der Grundmaxime des Proceßrechts, wonach jede Partei über ihre Rechte im Proceße selbst frei verfügen, auf dieselben ganz oder theilweise verzichten könne, und stelle

die Hauptpartei gleichsam unter die Curatel des Nebenintervenienten. Eine derartige Stellung des Letzteren entspreche auch keineswegs dem gemeinen Rechte, in welchem freilich seit dem Mittelalter über diesen Gegenstand die erheblichsten Zweifel herrschen.

Der preussische Entwurf unterscheide in §. 723 zwei Fälle der Nebenintervention, diejenigen, in welchen der Nebenintervenient der anderen Partei gegenüber seine bedrohten Rechte zu wahren und also ein unmittelbares Interesse habe, daß der Proceß von dieser gewonnen werde, und diejenigen, in welchen er im Falle des ungünstigen Ausgangs des Proceßes von der verbeistandeten Partei Regreßansprüche zu besorgen und mithin ein nur mittelbares Interesse habe. Ein solches unmittelbares oder mittelbares Interesse könne ihm aber noch nicht das Recht geben, gleich einer Hauptpartei sich in den Rechtsstreit einzumischen, sofern nicht das Civilrecht ihm ein Recht gegen die Gegenpartei beilege.

Wollte man außer einem solchen Falle aber den Nebenintervenienten als Streitgenossen auffassen, so würde man mit dem Begriffe des Letzteren in Widerspruch gerathen. Denn Rechte und rechtliches Interesse seien nicht zu verwechseln. Der Legatar z. B., welcher in einem Streite über die Gültigkeit des Testaments dem Testamentserben gegen den Intestaterben beistehe, habe dem Letzteren gegenüber gar kein Recht.

Nach den Anträgen des K. Hannoverschen Herrn Abgeordneten würde die Entscheidung, ob die vom Nebenintervenienten beabsichtigte Proceßhandlung dem rechtlichen Interesse der Hauptpartei entgegenstehe oder nicht, im einzelnen Falle vom richterlichen Ermessen abhängen. Dieses sei aber nicht durchführbar. Denn man könne oft erst bei dem Ausgange der Sache mit Bestimmtheit ersehen, was dem Interesse der Hauptpartei entsprochen haben würde. Von den Gegnern des Entwurfs werde z. B. angenommen, daß der Nebenintervenient trotz des Widerspruchs der Hauptpartei Berufung gegen ein Urtheil erheben dürfe, weil in Folge dieses Rechtsmittels die Letztere entweder in eine bessere Lage kommen oder doch wenigstens in keine schlimmere gebracht werden könne. Wenn aber der Gegner der Berufung sich anschließe und mit der Anschließung durchdringe, so könne die Lage der Hauptpartei in Folge der Berufung sich verschlimmern, und die Verfolgung der Letzteren habe daher nicht im processualischen Interesse der Hauptpartei gelegen. Nach

dem in den Verbesserungsanträgen aufgestellten Grundsätze müßte mithin nachträglich die ganze Handlungsweise des Nebenintervenienten für nichtig erklärt werden. Noch größere Schwierigkeiten würden in Beziehung auf die Zuschiebung und Zurückschiebung des Eides eintreten können.

Obwohl aus diesen Gründen dem Nebenintervenienten nur eine unselbstständige Stellung eingeräumt werden dürfe, sei diese Stellung doch nicht ohne Bedeutung, insbesondere deshalb nicht, weil derselbe in dem Prozesse feststellen lassen könne, daß er der Hauptpartei, welcher er beigetreten sei, die entsprechenden Angriffs- oder Vertheidigungsmittel an die Hand gegeben habe, und weil er aus der Thatsache der Nichtbeachtung derselben von Seiten der Hauptpartei demnächst Rechte gegen diese herzuleiten vermöge. Zudem sei der Nebenintervenient in den rechtlichen Ausführungen völlig unbeschränkt und könne durch solche auf das Gericht Einfluß ausüben.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte sich zu Gunsten des eventuellen Antrags des R. Hannov. Herrn Abgeordneten, da er mit Letzterem in der Unterscheidung zwischen den beiden mehrerwähnten Fällen einverstanden sei, indessen Bedenken dagegen hege, die Nebenintervention in Fällen der Regreßpflicht auf die Streitverkündigung zu beschränken, während es von jeher Rechtens gewesen sei, dieselbe auch ohne vorausgegangene Streitverkündigung zuzulassen. Der Grund, daß die abhängige Stellung des Nebenintervenienten für diesen selbst keinen Werth habe, beweise zu viel; denn danach müßte die Nebenintervention auch bei der Streitverkündigung für unzulässig erachtet werden. Auch werde es selten vorkommen, daß die Hauptpartei und der Nebenintervenient verschiedener Ansicht seien, da sie dasselbe Interesse verfolgen; sie werden sich in der Regel gegenseitig helfen und nützen.

Der Urheber des Antrags III. hob zur Vertheidigung seines Standpuncts noch hervor: Wenn man den Grundgedanken der Nebenintervention in's Auge fasse, so sei sein Antrag der allein correcte. Der Nebenintervenient sei nicht ein von der Hauptpartei herbeigezogener Gehülfe, welcher lediglich die letztere unterstützen solle, sondern verfolge zugleich sein eigenes Interesse gegenüber der Nachlässigkeit oder dem bösen Willen der Hauptpartei, welcher er beigetreten sei. Durch leichtsinnige Zugeständnisse, Preisgeben von

Beweismitteln, Nichtverfolgung von Rechtsmitteln u. s. w. von Seiten der Hauptpartei könne das Interesse des Dritten beeinträchtigt werden; deshalb müsse diesem das Recht gewährt werden, auch wider den Willen der Hauptpartei sein Interesse in dem Proceſſe wahrzunehmen. Sei dieses aber der Zweck der Nebenintervention, so müssen dem Dritten nothwendig auch die Mittel zur Erreichung desselben gegeben werden. Dieses geschehe nur, wenn ihm gestattet werde, allen denjenigen Handlungen der Hauptpartei mit Erfolg zu widersprechen, durch welche die Aussicht auf den Gewinn des Proceſſes aufgegeben oder verringert werde, nicht aber wenn er ganz dem Belieben der Hauptpartei Preis gegeben werde, wenn Letztere einseitig auf Einreden, Beweismittel, Rechtsmittel u. s. w. verzichten könne. Eine solche abhängige Stellung des Nebenintervenienten würde sich nur rechtfertigen, wenn derselbe — der richtigen Auffassung zuwider — eine Person wäre, welche nicht im eigenen Interesse, sondern lediglich in demjenigen der Hauptpartei in den Rechtsstreit eintrete; bei dieser Auffassung würde derselbe consequenterweise aber auch gar nicht wider den Willen der Hauptpartei eintreten dürfen. Daß er dieses thun dürfe, beruhe eben darauf, daß er etwas geltend machen könne, was die Hauptpartei nicht zugeben wolle. Diese Grundsätze treffen aber nicht bloß für die Fälle zu, wo das Urtheil in dem Hauptproceſſe unmittelbare Wirkung gegen den Dritten äußere, sondern auch für diejenigen, wo Letzterer durch das Unterliegen der einen Hauptpartei Gewährleistungs- oder Entschädigungsansprüchen ausgesetzt sei; deshalb scheine ihm der in den Anträgen des K. Hannoverschen Herrn Abgeordneten gemachte Unterschied keinen genügenden Grund für sich zu haben.

Der K. Hannoversche Herr Abgeordnete erwiderte hierauf, dieser Unterschied rechtfertige sich durch die verschiedene Natur der Fälle. In den Fällen der bloßen Regreßpflicht werde in dem Hauptproceſſe über das Recht des Dritten unmittelbar gar nicht verfügt, und deshalb könne der Letztere sich eher eine untergeordnete Stellung gefallen lassen, wiewohl er in Folge derselben in die ungünstigere Lage gerathen könne, in dem demnächstigen Regreßproceſſe die Einrede des übel geführten Hauptproceſſes durchführen zu müssen, während, wenn er in diesem freie Hand gehabt hätte, er sich und die Hauptpartei, welcher er

beigetreten, der anderen Hauptpartei gegenüber gegen den Verlust des Processes hätte schützen können.

In den Fällen der anderen Art dagegen, wo in dem Hauptproceſſe auch über sein Recht unmittelbar entschieden werde, liege ein directer Widerspruch gegen den Grund, weshalb der Rechtskraft des Urtheils die ausgedehntere Wirkung gegeben sei, vor, wenn man ihm nicht die Befugniß gewähre, diesen Proceß so zu leiten, daß der ihm durch einen ungünstigen Ausgang unmittelbar drohende Nachtheil von ihm abgewendet werde.

Nach seinen Anträgen werde übrigens nichts in das richterliche Ermessen gestellt, sondern die Entscheidung der Frage, was mit dem processualischen Interesse der Hauptpartei in Widerspruch stehe, richte sich nach allgemeinen Proceßregeln. Nach diesen erscheine alles dasjenige mit dem processualischen Interesse nicht in Widerspruch stehend, was möglicherweise dahin führen könne, den Proceß zu gewinnen (z. B. das Vorbringen von Beweismitteln und Einreden, das Ableugnen von Thatfachen u. s. w.), während umgekehrt jedes Zugeständniß oder jeder Verzicht zu Gunsten des Gegners mit dem Interesse der Hauptpartei in Widerspruch stehe und daher ohne Zustimmung der Letzteren dem Intervenienten nicht gestattet sei. Das Verhältniß sei also dasselbe, wie dasjenige mehrerer Parteien, welche gemeinsam auf eine untheilbare Leistung, z. B. Constituirung einer Servitut belangt werden. Auch hier nütze eine Einrede oder ein Beweismittel, welches der eine Streitgenosse vorbringe, dem Andern. Anders liege dagegen die Sache, wenn die Hauptpartei und der Nebenintervenient in Gemäßheit des eventuellen Antrages unter II.^c zu einander in das Verhältniß selbstständiger Streitgenossen treten; alsdann könne der Eine unabhängig von dem Andern handeln, und was der Eine thue, nütze oder schade dem Andern nicht.

Hiergegen wurde wiederum bemerkt, es möge zwar wünschenswerth sein, den Nebenintervenienten in Fällen, wo die Rechtskraft des Urtheils unmittelbar auch auf sein Recht Wirkung äußere, in die Lage zu versetzen, daß er sein Interesse in dem Rechtsstreite in derselben Weise wahrnehmen könne, als wenn er klagend auftrate; es sei dieses aber nicht durchführbar. Der Vorschlag, die Befugniß des Nebenintervenienten zur selbstständigen Vornahme processualischer Handlungen danach zu bemessen, ob diese mit dem processualischen

Interesse der Hauptpartei in Widerspruch stehen oder nicht, erscheine schon um deswillen nicht rathsam, weil sich oft im Voraus nicht beurtheilen lasse, ob eine Handlung diesem Interesse widerspreche oder nicht. Wenn z. B. der Hauptpartei vom Gegner der Eid zugeschoben werde, der Nebenintervenient aber die Gewissensvertretung zur Hand nehmen wolle, so scheine letzteres im processualischen Interesse der Hauptpartei zu liegen, und doch könne man nicht wissen, ob der Erfolg nicht ein umgekehrter sein werde, da die Möglichkeit vorhanden sei, daß durch die Gewissensvertretung nicht allein der Gegenbeweis gar nicht, sondern sogar der Hauptbeweis vollständig werde erbracht werden. — Auch lasse sich eine derartige selbstständige Stellung des Nebenintervenienten juristisch nicht construiren. Denn nicht Interessen, sondern Rechte bilden den Gegenstand eines Processes, und der Nebenintervenient verfolge in keinem Falle sein eigenes Recht, vielmehr lediglich sein Interesse. So verhalte es sich sogar in dem Falle, wenn im Streite eines Vindicanten mit dem Erben über eine in der Erbschaft befindliche *res litigiosa* der Legatar als Nebenintervenient auftrete. Derselbe werde in diesem Prozesse lediglich ein Gegner des Vindicanten, welchem gegenüber er keine Rechte in Anspruch nehmen könne, da es sich um sein Recht aus dem Legate noch gar nicht handele; dem Erben aber, welchem gegenüber allein er sein Recht geltend machen könne, trete er in diesem Prozesse nicht gegenüber, sondern zur Seite.

Auch liege, wenn man den Parteien die Befugniß nicht bestreite, vor Erhebung des Processes über ihre Rechte frei zu verfügen, eine große Inconsequenz darin, auf der anderen Seite nach Anstellung der Klage sie hierin durch Rücksichten auf Dritte zu beschränken. — Der Ausdruck »Streitgenossen« in dem eventuellen Antrage II^c würde zu großen Zweifeln führen, da man mit diesem Ausdrucke verschiedene Begriffe verbinde. Wollte man den Nebenintervenienten in Folge dessen nach den Bestimmungen des §. 55 als selbstständige Hauptpartei auffassen, so würde solches nicht passen, da er der Gegenpartei gegenüber gar kein Recht besitze.

Nachdem der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete den principalen Antrag I. wegen Mangels an Unterstützung zurückgezogen hatte, wurde

der Antrag II^a. mit 5 gegen 4,
 der Antrag III mit 7 gegen 2,
 der Antrag II^b. mit 6 gegen 3 und
 der Antrag II^c. mit 7 gegen 2 Stimmen ab-
 gelehnt.

Ein Herr Abgeordneter beantragte hierauf,
 als §. 63^a. folgende Bestimmung aufzunehmen:

»Rücksichtlich der Verpflichtung zur Bestellung
 eines gemeinschaftlichen Proceßbevollmächtigten
 finden auf das Verhältniß des Dritten zu der
 Partei, welcher er beigetreten ist, die Bestim-
 mungen des §. 59 sinngemäße Anwendung«,
 da die Gründe, aus welchen mehreren Streitgenossen
 die Verpflichtung zur Bestellung eines gemeinschaft-
 lichen Proceßbevollmächtigten auferlegt worden sei,
 auch auf das Verhältniß der Hauptpartei und des
 ihr beigetretenen Nebenintervenienten zutreffen.

Der Antrag fand einstimmige Annahme;

ebenso der Antrag des Königlichen Hannoverschen
 Herrn Abgeordneten, den §. 64 nach §. 68 zu
 setzen, da an den §. 63 sich der §. 65, welcher von
 einer Veranlassung der Nebenintervention, der Streit-
 verkündigung, handle, am natürlichsten anschließe.

Bei §. 65 beantragte der Königl. Hannoversche
 Herr Abgeordnete,

I. Den 1ten Absatz dahin zu fassen:

» . . . glaubt, diesem den Streit verkün-
 digen will, so muß dieses dadurch geschehen,
 daß die Partei dem Dritten mit einem Schrift-
 satze behändigen läßt«,

indem er bemerkte, abgesehen von einer rein redaction-
 nellen Aenderung, unterscheide sich sein Antrag von
 dem Entwurfe nur darin, daß das Wort »gericht-
 lich« gestrichen sei. Dieses Wort halte er für über-
 flüssig, da, wenn es sich, wie hier, um einen anhängen-
 den Proceß handele, nur von einer gerichtlichen
 Streitverkündigung die Rede sein könne, was auch
 daraus folge, daß die weiter hin gegebenen Vor-
 schriften auf eine außergerichtliche Streitverkündigung
 gar nicht passen.

Von mehreren Seiten wurde aber aus den bei
 erster Lesung vorgebrachten Gründen (Prot. S. 804)
 die Beibehaltung des Wortes »gerichtlich« für wün-
 schenswerth erachtet, damit keinerlei Zweifel darüber
 entstehe, daß die hier und da bestehende außergericht-
 liche Streitverkündigung durch diesen Paragraphen
 nicht berührt werde.

Ein anderer Herr Abgeordneter beantragte,
II. dem Abs. 1 des §. 65 folgende Fassung zu geben:

„. . . so hat sie demselben einen die Gründe der Streitverkündigung enthaltenden Schriftsatz mit einer Abschrift der etwa bereits stattgefundenen Verhandlungen zc. . . . betreffen, behändigen zu lassen,“

damit darauf hingedeutet werde, daß der zu behändigende Schriftsatz die Erklärung enthalten müsse, der Streit solle verkündigt werden.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag I. mit 8 gegen 1 Stimme abgelehnt, der Antrag II. dagegen mit 7 gegen 2 Stimmen angenommen.

Zum Abs. 2 stellte ein Herr Abgeordneter den Antrag,

„die Streitverkündigung auf die erste Instanz zu beschränken“,

und bemerkte zur Begründung:

Das Civilrecht des von ihm vertretenen Staates ordne bezüglich der Voraussetzungen der Gewährleistungsklage an, daß derjenige, welcher mit dieser Klage durchdringen wolle, die Streitverkündigung nach den Vorschriften der Gerichtsordnung vorzunehmen habe. Diese aber weise ihn an, wenn er in dem Evictionsproceß Kläger sei, die Streitverkündigung vor Anstellung der Klage, wenn er Beklagter sei, dieselbe innerhalb der ersten Hälfte der Einwendungsfrist vorzunehmen. Diese Beschränkung hinsichtlich der Zeit habe für die Vereinfachung der Einrede des schlecht geführten Proceßes ihre gute Bedeutung. Dadurch, daß nach dem Entwurfe alle möglichen neuen Angriffs- und Vertheidigungsmittel auch noch in der Berufungsinstanz vorgebracht werden können, verändere sich freilich die Sachlage einigermaßen, indem danach die Streitverkündigung in häufigeren Fällen auch noch in der Berufungsinstanz von Nutzen sein könne; allein dessenungeachtet empfehle es sich, jene civilrechtliche Bestimmung aufrecht zu erhalten, weil durch dieselbe wirksamer, als durch die Vorschrift des Entwurfs dafür Sorge getragen werde, daß die Streitverkündigung stets in einem Zeitpunkte geschehe, in welchem sie noch Erfolg haben könne.

Der Antrag wurde von verschiedenen Seiten bekämpft.

Von einer Seite wurde bestritten, daß die angeführte landesgesetzliche Bestimmung civilrechtlicher Natur sei, und daß mithin durch den Entwurf in das

Civilrecht der Einzelstaaten eingegriffen werde. Vielmehr handle es sich bei der Frage, zu welcher Zeit die Streitverkündigung erhoben werden müsse, lediglich um eine processualische Bestimmung, wie auch daraus sich ergebe, daß in dem von dem Herrn Antragsteller vertretenen Lande das Civilgesetzbuch in dieser Beziehung auf die Gerichtsordnung verweise.

Von einem andern Herrn Abgeordneten wurde geltend gemacht, daß in dem von ihm vertretenen Lande das Civilrecht gerade umgekehrt durch die beantragte Bestimmung würde abgeändert werden, da das Civilgesetzbuch seines Landes die Streitverkündigung so lange, als es dem Litiödenuncianten möglich sei, dem Litiödenuncianten mit Vertheidigungsmitteln beizustehen, also unter Umständen auch in der zweiten Instanz gestatte.

Diese Bemerkung veranlaßte den Herrn Antragsteller, seinen ursprünglichen Antrag zurückzunehmen und statt dessen im Abs. 2 des §. 65 hinter dem Worte »kann« die Einschaltung zu beantragen:

»soweit die Landesgesetze nicht etwas Anderes bestimmen,«

damit in dem von ihm vertretenen Lande die Beschränkung der Streitverkündigung auf die erste Instanz, welche er wegen der daraus für den Litiödenuncianten entspringenden Vortheile für eine civilrechtliche Bestimmung ansehen müsse, aufrecht erhalten werden könne.

Auch dieser Antrag fand von verschiedenen Seiten Widerspruch. Von der einen Seite wurde es für unangemessen erachtet, wegen dieser rein processualischen, für alle Staaten gleichmäßig passenden Bestimmung einen Vorbehalt zu Gunsten der Landesgesetzgebung zu machen und dadurch wiederum eine Verschiedenheit in der Proceßgesetzgebung anzubahnen. Von anderer Seite wurde darauf hingewiesen, daß der Vorbehalt überflüssig sei, da es sich von selbst verstehe, daß in Staaten, wo die Erhaltung des Regreßanspruches von der Erhebung der Streitverkündigung in erster Instanz abhängig sei, das Einführungsgesetz zur gemeinsamen Proceßordnung diese civilrechtliche, an dem Verfahren des Entwurfs nichts abändernde Bestimmung aufrecht erhalten könne.

Der Antrag wurde darauf mit 8 gegen 1 Stimme abgelehnt.

Der K. Hannoverische Herr Abgeordnete beantragte sodann,

den 2ten Absatz dahin zu fassen:

»Die Streitverkündigung ist zulässig, so lange der Rechtsstreit in erster oder zweiter Instanz anhängig ist«.

da die Streitverkündigung in der Nichtigkeitsinstanz kein Interesse habe, indem daselbst neue Thatsachen nicht mehr vorgebracht werden dürfen und wegen bloßer Rechtsausführungen ein Dritter wohl schwerlich zur Theilnahme am Prozesse werde aufgefordert werden.

Nachdem hierauf erwidert worden war, es sei denkbar, daß die Streitverkündigung auch noch in der Nichtigkeitsinstanz von Nutzen sei, wenn in derselben neue Rechtsgründe vorgebracht werden, welche der Dritte durch seine Ausführungen unterstützen könne, wurde der Antrag mit 5 gegen 4 Stimmen abgelehnt.

Von einem Herrn Abgeordneten wurde ferner der Antrag auf folgende Fassung des Abs. 2 gestellt:

»Die Streitverkündigung kann von dem Kläger vor und von jedem Theile während des ganzen« zc. . . .

und zur Begründung bemerkt, in seiner Heimath verliere der Kläger seinen Regreßanspruch schon dann, wenn er dem Dritten den Streit nicht vor Erhebung der Klage verkündige, und diese Vorschrift rechtfertige sich insbesondere auch nach dem Systeme des Entwurfs durch die Bedeutung, welche in demselben der Klageschrift beigelegt werde, eine Bedeutung, welche es dem Dritten wünschenswerth machen könne, schon bei der Anfertigung dieses Schriftsatzes mitzuwirken, da die in demselben begangenen Fehler möglicherweise nicht wieder gut zu machen seien.

Nachdem von anderer Seite darauf hingewiesen war, daß dieser Zweck einfacher durch Streichung der Worte »während des ganzen Laufs des Rechtsstreits« erreicht werden könne, wurde der Antrag der Redactionscommission überwiesen; imgleichen der Antrag, statt des Wortes »Aufgeforderten« einen anderen passenden Ausdruck zu wählen, so wie endlich der Antrag auf nachstehende Fassung des Abs. 5:

»Der Dritte, welchem der Streit verkündigt wurde, ist zu einer weiteren Streitverkündigung befugt.«

CCLXX. Sitzung.

Hannover, den 5. April 1865.

In der heutigen Sitzung wurden zunächst die Protocolle der 261—263. Sitzung vorgelesen und genehmigt.

Sodann wurde in der Berathung des §. 47 fortgeföhren.

Derjenige Herr Abgeordnete, welcher in der 268. Sitzung den Antrag II. gestellt hatte, fügte zur Erläuterung desselben noch hinzu:

Durch diesen Antrag werde seines Erachtens alles dasjenige erreicht, was bezüglich der Gewöh rung der Rechtshülfe unter den gegebenen Umständen überhaupt erreicht werden könne. Der im zweiten Absätze enthaltene Zusatz »soweit die Gegenseitigkeit verbürgt ist« beziehe sich sowohl auf diejenigen Länder, welche die Proceßordnung annehmen, wie auf andere Staaten. Der Unterschied zwischen beiden liege aber darin, daß bei den ersteren die Verbürgung der Gegenseitigkeit schon in der Annahme der Proceßordnung und des einen integrirenden Theil desselben bildenden §. 47 liege, während bei den letzteren eine besondere Verbürgung, d. h. eine Erklärung derselben, daß sie die gleichen Gerichtsstände, wie die der Proceßordnung, anerkennen, erforderlich sei. Außerdem werde der unbestimmte und deshalb practisch bedenkliche Begriff der »Rechtsstreitigkeiten, auf welche die Vorschriften dieses Gesetzes Anwendung finden«, beseitigt und statt dessen die Gewöh rung der Rechtshülfe auf den leicht erkennbaren Umstand zurückgeführt, ob die fragliche Rechtsstreitigkeit vor einem Gerichtsstande geführt worden, welcher entweder in der Proceßordnung selbst aufgestellt oder doch in derselben der Landesgesetzgebung aufzustellen vorbehalten sei.

Ein Herr Abgeordneter erklärte, diesen Sinn vermöge er in dem Antrage nicht zu finden. Denn derselbe enthalte keine bestimmten Vorschriften über die Rechtshülfe, welche den Gerichten anderer Staaten zu leisten sei; durch Annahme der Proceßordnung werde

mithin auch nicht ausgedrückt, daß den Gerichten derjenigen anderen Staaten, welche gleichfalls dieselbe annehmen, in gleicher Weise Rechtshilfe geleistet werden solle, wie den Gerichten desselben Landes. Sollte aber dem Antrage jene Bedeutung wirklich beigelegt werden, so sei nicht einzusehen, weshalb man sie nicht in derselben deutlichen Weise ausdrücken wolle, wie in §. 47 des Entwurfs.

Der R. Hannoversche Herr Abgeordnete trat dieser Auffassung bei und fügte hinzu, der Antrag gehe nach der Auslegung, welche ihm von dem Herrn Antragsteller gegeben worden sei, in den Worten aber durchaus nicht liege, sogar noch weiter als der §. 47 des Entwurfs, indem er den Grundsatz, welchen letzterer in Bezug auf diejenigen Staaten, welche die Proceßordnung annehmen würden, und in Bezug auf diejenigen Rechtsstreitigkeiten, auf welche dieselbe Anwendung finde, gelten lasse, auch auf andere Staaten und auf andere nach ganz anderen Proceßnormen sich richtende Rechtsstreitigkeiten, z. B. Ehesachen, ausdehne.

Ein anderer Herr Abgeordneter bemerkte dagegen, in dieser weit gehenden Bedeutung habe er den Antrag von vorn herein verstanden und glaube, demselben unbedenklich beitreten zu können. Wenn ein Staat sage, er sichere dem anderen Staate Rechtshilfe unter der Voraussetzung zu, daß dieser seinerseits ein Gleiches zusichere, und dieser thue solches, so haben die beiden Staaten sich gegenseitig die Rechtshilfe verbürgt. Eine solche gegenseitige Verbürgung der Rechtshilfe liege nun auch darin, daß zwei Staaten eine Proceßordnung annehmen, in welcher der Satz enthalten sei, daß die Rechtshilfe geleistet werden solle, soweit die Gegenseitigkeit verbürgt sei; in der Annahme der Proceßordnung liege die Erfüllung der Bedingung, unter welcher die Rechtshilfe dem anderen Staate zugesichert sei. In soweit stimme also der Antrag dem Sinne nach mit §. 47 des Entwurfs überein; er gehe aber noch darüber hinaus, indem er die Rechtshilfe auch gegenüber solchen Staaten, in welchen die Proceßordnung keine Geltung haben werde, regule und in Beziehung auf sie den gleichen Grundsatz aufstelle, daß die Rechtshilfe gewährt werden müsse, sobald sie die Gegenseitigkeit verbürgen. Dieses erscheine auch völlig unbedenklich. Denn hiernach würde die Rechtshilfe von dreierlei Bedingungen abhängen:

- 1) von der Verbürgung der Gegenseitigkeit,
- 2) davon, daß das zu vollziehende Erkenntniß von einem Gerichtsstande erlassen sei, welcher von dem Staate, welchem das ersuchte Gericht angehöre, als ein gesetzlicher anerkannt worden sei,
- 3) davon, daß die beantragte Handlung keine Rechtswidrigkeit enthalte.

Wo diese drei Bedingungen erfüllt seien, sei eine genügende Bürgschaft gegeben, um auch fremden Staaten Rechtshülfe zu gewähren; indem der Antrag die Verbindlichkeit hierzu auferlege, spreche er nur einen liberalen Grundsatz aus, welcher ohnehin in dem Verkehre zwischen civilisirten Ländern sich allmählig immer mehr Geltung verschafft habe. Wann aber solchen fremden Ländern gegenüber die Gegenseitigkeit als verbürgt anzusehen sei, werde die Landesgesetzgebung eines jeden einzelnen Staates, der die Proceßordnung annehme, zu bestimmen haben.

Selbst wenn, wurde hierauf von mehreren Seiten erwidert, die von dem Herrn Vorredner aufgestellten drei Bedingungen sämmtlich erfüllt wären, würde man sich nicht immer entschließen können, den Gerichten eines jeden beliebigen fremden Staates Rechtshülfe zu gewähren. Sofern nämlich die Rechtspflege eines anderen Staates in so schlechtem Rufe stände, daß man zu der Gerechtigkeit der dort gesprochenen Urtheile kein genügendes Vertrauen hege, werde man gerechtes Bedenken tragen, dessen Urtheile in Vollzug zu setzen, und eine positive Bestimmung der Proceßordnung, welche hierzu den einzelnen Staat nöthigte, würde daher große Verlegenheiten hervorrufen können. Diese Frage fremden Staaten gegenüber zu regeln, müsse vielmehr nach wie vor Sache der Staatsverträge bleiben, in welchen es möglich sei, die große Verschiedenheit der dabei in Betracht kommenden Verhältnisse gehörig zu berücksichtigen. Dagegen erscheine es unbedenklich, in Betreff der Rechtshülfe, welche die das Gebiet der Proceßordnung bildenden Staaten sich gegenseitig leisten sollen, einen allgemeinen Satz aufzustellen und dadurch zwischen diesen Staaten ein näheres Band zu knüpfen; denn zu der Rechtspflege, welche in denselben geübt werde, könne man jedenfalls das nöthige Vertrauen hegen, um es unbedenklich erscheinen zu lassen, die in einem anderen Staate dieses Gebiets gesprochenen Urtheile ebenso zu behandeln, wie die Urtheile eines Gerichts des eigenen Landes.

Ein Herr Abgeordneter erklärte sich zu Gunsten

des Antrags, indem er der Ansicht war, daß durch die Worte »soweit die Gegenseitigkeit verbürgt ist« allen Bedürfnissen Rechnung getragen werde. Nicht-deutschen Gerichten gegenüber würde danach nur dann Rechtshilfe zu leisten sein, wenn die Gewährung derselben durch Staatsverträge festgestellt sei; denn nur unter dieser Voraussetzung könne von einer Verbürgung der Gegenseitigkeit geredet werden. Was aber das gegenseitige Verhältniß derjenigen Staaten anbelange, in welchen die Proceßordnung Geltung erlangen werde, so könne er freilich den Antrag nicht dahin verstehen, daß schon durch Annahme der Proceßordnung die Leistung der Rechtshilfe unbedingt verbürgt, eine rechtliche Verbindlichkeit zur Leistung derselben auferlegt werde; allein er gehe davon aus, daß die Leistung wechselseitiger Rechtshilfe die tatsächliche Folge der Annahme einer gleichen Proceßordnung sein werde, mit Ausnahme derjenigen Fälle, in welchen die ge- oder verbotenden Gesetze des einzelnen Landes in Betracht kommen; in solchen Fällen werde auch Ländern gegenüber, welche zum Gebiete der Proceßordnung gehören, Rechtshilfe nur dann gewährt werden, wenn Staatsverträge, zu welchen insbesondere auch das Rechtshilfegesetz zu zählen sei, solches festsetzten.

Ein zweiter Herr Abgeordneter sprach sich gleichfalls zu Gunsten des Antrags mit dem Bemerkten aus, daß er nicht schon in der Annahme der Proceßordnung eine gegenseitige Verbürgung der Rechtshilfe erblicken und daher dem Antrage im Wesentlichen nur denselben Sinn beilegen könne, welchen der vom K. K. Oesterr. Herrn Abgeordneten in der 267. Sizung zum §. 47 gestellte Antrag I. habe.

Mehrere andere Mitglieder theilten die Ansicht, daß der Antrag II. nur in diesem beschränkteren Sinne aufgefaßt werden könne, sprachen sich aber eben deshalb gegen denselben aus.

Ein Herr Abgeordneter gab, um den allerdings verschiedener Auslegung fähigen Ausdruck im §. 47 »Rechtsstreitigkeiten, auf welche die Vorschriften dieses Gesetzes Anwendung finden« zu vermeiden, anheim, den Eingang des §. 47 so zu fassen:

»In Rechtsstreitigkeiten, welche vor den in diesem Gesetze bestimmten Gerichtsständen innerhalb des Gebiets der Proceßordnung verhandelt werden, haben sich« (u. s. w. wie im G.), indem er davon ausging, daß einerseits die Gewäh-

zung der Rechtshilfe nach Maßgabe des §. 47 innerhalb des Gebiets der Proceßordnung nur auf Grund derjenigen Gerichtsstände verlangt werden könne, welche diese selbst anordne, nicht auf Grund derjenigen, deren Anordnung sie der Landesgesetzgebung vorbehalten habe, daß aber andererseits zu den Staaten, welche die Proceßordnung angenommen haben, ein jeder gerechnet werden müsse, welcher dieselbe als ein Ganzes publicirt habe, gleichviel ob er im Einzelnen Modification derselben vorgenommen habe und sogar über die darin gestatteten Vorbehalte hinausgegangen sei.

Ein derartiger Unterschied, wurde hierauf entgegnet, zwischen Gerichtsständen, welche die Proceßordnung selbst festgestellt oder deren Feststellung sie der Landesgesetzgebung vorbehalten habe, dürfe in Bezug auf die Gewährung der Rechtshilfe nicht gemacht werden. Denn oft vermöge das ersuchte Gericht gar nicht zu unterscheiden, ob der Gerichtsstand, vor welchem die den Gegenstand der Requisition bildende Rechtsstreitigkeit anhängig sei, ein in der Proceßordnung selbst festgestellter oder ein vorbehaltener sei, wie z. B. wenn eine Person, welche einen privilegirten Gerichtsstand vor einem Collegialgerichte genieße, dort aus einer Forderung belangt werde, deren Betrag die Zuständigkeitssumme des Collegialgerichts nicht erreiche; in diesem Falle könne das ersuchte Gericht nicht beurtheilen, ob das Proceßgericht auf Grund des vorbehaltenen privilegirten Gerichtsstandes oder auf Grund der in der Proceßordnung selbst für zulässig erklärten Prorogation zuständig geworden sei.

Auch der K. Hann. Herr Abgeordnete war der Ansicht, daß zwischen den Gerichtsständen, welche die Proceßordnung selbst feststelle, und denjenigen, deren Feststellung sie der Landesgesetzgebung ausdrücklich vorbehalte, ein Unterschied in der hier fraglichen Beziehung nicht zu machen sei. Die practische Bedeutung der Aufnahme der Vorbehalte beruhe eben darin, daß die vorbehaltenen Gerichtsstände den in der Proceßordnung selbst angeordneten gleichstehen sollen, und damit aus dieser Gleichstellung in Bezug auf die Leistung der Rechtshilfe keine Schwierigkeiten entstehen, habe es ein ganz besonderes Interesse, diese Vorbehalte nicht zu weit auszudehnen.

Hierauf wurden die Absätze 1 und 2 des Antrags II^a. mit 5 gegen 4 Stimmen angenommen, wodurch sich die von dem Königl. Sächsischen Herrn Abgeordneten zu §. 47 u. ff. gestellten Anträge erledigten.

Nach erfolgter Abstimmung stellte der Königlich-Hannoversche Herr Abgeordnete den Antrag,

die Commission wolle beschließen, über den Sinn des eben angenommenen Antrags abzustimmen, da derselbe, wie die vorangegangene Discussion unzweideutig ergeben habe, von den Mitgliedern der Mehrheit ganz verschieden aufgefaßt worden sei.

Der Herr Antragsteller und ein zweiter Herr Abgeordneter hätten dafür in der Unterstellung gestimmt, daß schon durch Annahme der Proceßordnung die gegenseitige Leistung der Rechtshülfe verbürgt sei, und folglich einen wesentlichen Unterschied zwischen Staaten, welche die Proceßordnung annehmen, und anderen Staaten gemacht.

Zwei andere Mitglieder der Mehrheit hätten ausdrücklich diese Auslegung des Antrags zurückgewiesen und demselben im Wesentlichen dieselbe Bedeutung beigelegt, welche der Antrag I. des K. K. Oesterr. Herrn Abgeordneten (Protocolle S. 4855 ff.) habe; das fünfte Mitglied der Mehrheit habe sich über seine Auffassung des Antrags gar nicht geäußert. Unter diesen Umständen erscheine es, zumal bei der großen Wichtigkeit des Gegenstandes, in hohem Grade wünschenswerth, daß die Commission sich deutlich darüber ausspreche, in welcher von beiden Bedeutungen der Antrag als angenommen gelten solle, damit nach der einen oder anderen Richtung hin ihm eine klarere Fassung gegeben werden könne. Er seinerseits vermöge, wie er bereits vorhin geäußert habe, denselben nur in der letzten, engeren Bedeutung zu verstehen.

Dieser Antrag wurde, nachdem von anderer Seite auf die von dem Herrn Antragsteller freilich nicht anerkannte Unzulässigkeit desselben hingewiesen worden war, mit 5 gegen 4 Stimmen abgelehnt.

Hierauf wurde in der Discussion des Antrags II. fortgefahren.

Ein Herr Abgeordneter erklärte sich gegen die Bestimmung des dritten Absatzes, weil dieselbe nicht mehr passe, nachdem der §. 47 auf das Verhältniß zu sämtlichen fremden Staaten, welche die Gegenseitigkeit in Leistung der Rechtshülfe verbürgen, Anwendung erlangt habe. Die fragliche dem Rechtshülsegesetze entnommene Vorschrift sei dort auf das Verhältniß zu den übrigen deutschen Bundesstaaten und im §. 47 des Entwurfs auf das Verhältniß zu den übrigen Ländern des Proceßgebiets berechnet gewesen. Im Verhältnisse zu diesen Staaten habe

man geglaubt, in der Gewährung der Rechtshülfe so weit gehen zu können, daß man sich sogar um ge- oder verbotende Gesetze des eigenen Staats nicht kümmern und nur Handlungen, welche für das Gericht, die Partei oder Dritte, die sie vornehmen sollen, gesetzwidrig seien, von der Vollziehbarkeit ausschließe. So weit könne man aber unmöglich gehen, wenn nicht bloß deutsche, sondern auch außerdeutsche Staaten in Frage kommen. Diesen gegenüber dürfen die Staaten, welche die Proceßordnung annehmen, unmöglich gezwungen werden, ihre ge- und verbotenden Gesetze bei Leistung der Rechtshülfe außer Acht zu lassen, sobald der betreffende ausländische Staat die Zusicherung ertheile, daß er eintretenden Falls dasselbe thun werde. In solcher Ausdehnung sei bis dahin niemals Rechtshülfe gewährt worden.

Der R. Hannoversche Herr Abgeordnete trat diesen Ausführungen bei und fügte noch hinzu, die Bestimmung passe auch deshalb nicht mehr, weil §. 47 auch durch den Wegfall der Beschränkung auf Rechtsstreitigkeiten, auf welchen die Vorschriften der Proceßordnung Anwendung finden, einen weit größeren Umfang erhalten habe und also namentlich auf Ehesachen sich mitbeziehe. In diesen aber könne unmöglich ohne Rücksicht auf zwingende Gesetze jedem beliebigen dritten Staate, welcher die Gegenseitigkeit zusichere, Rechtshülfe gewährt werden.

Nach seiner Auffassung, erwiderte hierauf der Herr Antragsteller, könne die Gegenseitigkeit, welche den Staaten des Proceßgebiets gegenüber bereits durch Annahme der Proceßordnung verbürgt werde, anderen Staaten gegenüber nur durch Staatsverträge verbürgt werden, und letztere werden daher nach wie vor darüber zu entscheiden haben, ob fremden Staaten auch dann Rechtshülfe zu leisten sei, wenn die ge- oder verbotenden Gesetze des eigenen Landes durch Vornahme der beantragten Handlung würden verletzt werden.

Hiergegen wurde von verschiedenen Seiten bemerkt, nach der bisherigen Staatspraxis, welche sich noch aus der Zeit her fortgepflanzt habe, in welcher Deutschland Ein Reich und das Reichskammergericht den obersten Gerichtshof gebildet habe, werde anderen deutschen Staaten die Rechtshülfe aus dem Gesichtspuncte der gegenseitigen Zusicherung auch ohne das Vorhandensein eines eigentlichen Staatsvertrages gewährt; eine Erklärung des Justizministeriums des einen

Staats gegenüber demjenigen des anderen, es werde in ähnlichen Fällen seinerseits gleichfalls Rechtshilfe gewährt werden, ja schon die desfallige Versicherung des ersuchten Gerichts werde regelmäßig gleichfalls als eine Verbürgung der Rechtshilfe angesehen.

Das Erbieten eines einzelnen Gerichts zur Leistung der Reciprocität, entgegnete hierauf ein Herr Abgeordneter, habe für das ersuchte Gericht gar keine Bedeutung; das letztere habe nicht einmal das Recht, darauf Rücksicht zu nehmen. Die Gegenseitigkeit sei streng genommen erst durch Abschluß eines Staatsvertrages verbürgt, welchem allenfalls eine wechselseitige Erklärung der Ministerien, daß in gewissen Fällen gegenseitig Rechtshilfe geleistet werden solle, gleichgestellt werden könne. Denn es liege in dem Begriffe der Gegenseitigkeit, daß beide Staaten bei der Bestimmung, wann Rechtshilfe zu leisten sei, mitzuwirken haben. Aus diesem Grunde dürfe nach dem vorhin angenommenen Antrage ein Gericht dem Gerichte eines fremden Staats selbst dann nicht ohne Weiteres Rechtshilfe leisten, wenn letzteres ein Zeugniß seines vorgelegten Ministeriums beibringe, daß in dem Lande des ersuchenden Gerichts der Leistung der Rechtshilfe in ähnlichen Fällen nichts entgegenstehe. Fasse man aber den Begriff der gegenseitigen Verbürgung in diesem beschränkten Sinne auf, so werde man durch Annahme der Nr. 2 mit den ge- und verbotenden Gesetzen des eigenen Landes nicht in Conflict gerathen; denn ob diese der Vollziehung der Requisition entgegenstehen oder nicht, werde jedesmal von dem Inhalte des Staatsvertrages abhängen.

Der Absatz 3 wurde darauf mit 5 gegen 4 Stimmen angenommen.

Darüber, daß nach Annahme des Antrages II^a der §. 49 des Entwurfs zu streichen sei, herrschte allgemeines Einverständnis.

Hierauf wurde die in der 266. Sitzung (Protocolle S. 4831) ausgesetzte Berathung des §. 23 wieder aufgenommen.

Derjenige Herr Abgeordnete, welcher in jener Sitzung den Antrag I. (Protocolle S. 4826) gestellt hatte, stellte den eventuellen Antrag:

III. in dem Antrage I. statt der Worte »in einem deutschen Bundesstaate« zu setzen »im Lande«,

indem er unter Bezugnahme auf die früher entwickelten Gründe davon ausging, daß, insbesondere nach der

so eben beschlossenen Abänderung des §. 47, auf das Gebiet der Geltung der Proceßordnung hier keine Rücksicht mehr genommen werden könne, vielmehr, wenn man den Antrag I. für zu weit gehend erachte, nach dem Vorbilde des preussischen Entwurfs §. 29 darauf gesehen werden müsse, ob der Arrestbeklagte in dem Lande selbst einen Wohnsitz habe.

Der K. Hannoversche Herr Abgeordnete beantragte dagegen,

IV. in §. 23 des Entwurfs statt des Wortes »Inlande« zu setzen »Lande«,

indem er bemerkte, nach dem zum §. 47 so eben gefaßten Beschlusse sehe er den Standpunct einer gemeinsamen Proceßordnung für verlassen an und glaube sich daher consequenterweise auch hier auf den Standpunct der Landesgesetzgebung stellen zu müssen, von welchem aus der Gerichtsstand des Arrests davon abhängig zu machen sei, ob der Arrestbeklagte im Lande einen anderen Gerichtsstand oder, wie der Urheber des Antrags III. wolle, einen anderen Wohnsitz habe. — Der in der 266. Sitzung gestellte Antrag II. (Protocolle S. 4827) widerspreche allgemeinen Rechtsgrundsätzen zu sehr, als daß er Beifall verdienen könne; bloß von dem zufälligen Umstande, daß irgendwo ein vielleicht ganz unbedeutendes Vermögensstück des Beklagten aufgefunden werde, dürfe die Begründung des Gerichtsstandes der Hauptsache nicht abhängig gemacht werden.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag II. mit 7 gegen 2, der Antrag I. mit 6 gegen 3, der Antrag III. mit 5 gegen 4 Stimmen abgelehnt,

der Antrag IV. aber mit 7 gegen 2 Stimmen angenommen.

Sodann ging man zu der gleichfalls in der 266. Sitzung (Protocolle S. 4840) ausgesetzten Berathung des §. 30 über.

Ein Herr Abgeordneter beantragte, diesen Paragraphen zu streichen, weil ein inländischer Gerichtsstand davon abhängig gemacht sei, ob ein gleicher Gerichtsstand in einem ausländischen Staate bestehe, während die inländischen Gerichte oft gar nicht in der Lage sein werden, beurtheilen zu können, wie die Gerichtsstände in dem betreffenden ausländischen Staate geregelt seien.

Von anderer Seite wurde dieses Bedenken nicht für erheblich erachtet und bemerkt, die in diesem Paragraphen gestattete Retorsion sei Staaten gegenüber,

welche gegen Ausländer sehr weitgehende Gerichtsstände anerkennen, wie z. B. Frankreich in Folge der bekannten Vorschrift des Art. 14 des code civil, sehr zweckmäßig.

Nachdem noch von allen Seiten anerkannt worden war, daß nach der Streichung des §. 4 das Wort »Inland« hier in dem natürlichen Wortsinne von »Land« zu verstehen sei, wurde die Streichung des §. 30 mit 7 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Die Tagesordnung führte hierauf zur Berathung des §. 66.

Der Königl. Hann. Herr Abgeordnete beantragte, I. dem §. 66 als 2ten Absatz beizufügen:

»Dem Besitzer einer Sache steht in dieser Beziehung derjenige gleich, welcher eine Dienstbarkeit in fremdem Namen ausübt.«

da die in erster Lesung (Protocolle S. 849 ff.) näher entwickelten Gründe für eine sinngemäße Anwendung des §. 66 auf diejenigen sprechen, welcher eine Dienstbarkeit in fremdem Namen ausübe.

Ein anderer Herr Abgeordneter schloß sich diesem Antrage an, beantragte aber zugleich,

II. in demselben nach dem Worte »Dienstbarkeit« einzuschalten »oder Realgerechtfame«,

da ein Unterschied zwischen einer Dienstbarkeit und einer Realgerechtfame in der hier fraglichen Beziehung nicht bestehe.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag I. mit 7 gegen 2 Stimmen angenommen, der Antrag II. aber mit 5 gegen 4 Stimmen abgelehnt.

Bei §. 67 wurde der Antrag des K. Hann. Herrn Abgeordneten, den Eingang des Abs. I so zu fassen:

»Erkennt der Kläger die Behauptung des Beklagten als richtig nicht an, so« (u. s. w.),

da es hier nicht auf das Bestreiten, sondern auf die Nichtanerkennung der Behauptung des Beklagten ankomme, mit 7 gegen 2 Stimmen angenommen.

Dem §. 68 beantragte ein Herr Abgeordneter als Abs. 2 beizufügen:

»In so weit der benannte Besitzer auf diese Klage zur Einräumung oder Auslieferung der Sache und Anerkennung des dinglichen Rechts des Klägers rechtskräftig verurtheilt wird, ist das Urtheil auch gegen den ausgeschiedenen Beklagten vollstreckbar.«

Der Entwurf, bemerkte der Herr Antragsteller, spreche sich nicht darüber aus, ob, wenn in dem

Falle des §. 68 der benannte Dritte zur Anerkennung des dinglichen Rechts des Klägers rechtskräftig verurtheilt werde, dieses Urtheil auch den ausgeschiedenen Beklagten binde. Diese Folge liege aber in der Natur der Sache, da ja der ausgeschiedene Beklagte selbst den Kläger an den Dritten verwiesen habe, und sei zugleich, um unnütze Weitläufigkeiten zu vermeiden, durchaus nothwendig. Deshalb habe auch der preußische Entwurf in Uebereinstimmung mit der gemeinrechtlichen Theorie im §. 744 sie ausdrücklich hervorgehoben, und ein Gleiches bezwecke er durch seinen Antrag. Derselbe unterscheide sich von dem preußischen Entwurfe nur durch Beifügung des einschränkenden Zwischensages „insoweit — — verurtheilt wird“, welcher erforderlich sei, um auszudrücken, daß die Rechtskraft des Urtheils gegenüber dem ursprünglichen Beklagten sich nicht auch auf die *omnis causa*, namentlich die Proceßkosten beziehe, für welche selbstverständlich derjenige, welcher den Kläger an den richtigen Beklagten verweise, nicht haften könne.

Mehrere Mitglieder erklärten sich gegen den Antrag, weil der Inhalt desselben selbstverständlich sei. Denn darin, daß der Beklagte, anstatt dem Dritten den Streit zu verkündigen und alsdann den Proceß mit dessen Hülfe fortzusetzen, sich von der Instanz entbinden lasse, liege die Anerkennung, daß er kein Interesse an der Führung des Proceßes habe und sich mithin das Ergebnis desselben auch ohne eigene Theilnahme gefallen lassen wolle.

Hierauf wurde entgegnet, zwischen dem Zeitpunkte, wo der Beklagte seinen Autor benannt habe, und dem Augenblicke der Urtheilsfällung könnten Modificationen in seiner Stellung zur Sache eintreten, in Bezug auf welche es sich nicht von selbst verstehe, daß sie keinen Einfluß zu äußern vermögen.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag mit 7 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Schließlich empfahl ein Herr Abgeordneter der Redactionscommission, den §§. 66—68 folgende Fassung zu geben:

„§. 66.

Wer als Besitzer einer Sache mit einer dinglichen oder dieser gleichstehenden Klage auf Einräumung oder Herausgabe der Sache belangt ist, dieselbe jedoch nur in fremdem Namen besitzt, kann die Aussetzung der Verhandlung über die Hauptsache verlangen, wenn er vor dieser

4917

Verhandlung dem Kläger den dritten Besitzer benennt, und letzteren unter Mittheilung einer Abschrift der verhandelten Schriftsätze zur mündlichen Verhandlung geladen hat.

Eine gleiche Befugniß steht demjenigen Beklagten zu, welcher eine Dienstbarkeit in fremdem Namen ausübt.

§. 67.

Erkennt der Kläger die Behauptung des Beklagten als richtig an, so ist der letztere von der Klage zu entbinden und dem Kläger überlassen, sich mit dem benannten Besitzer über dessen Eintritt an die Stelle des Beklagten zu verständigen oder seine Rechte gegen den Ersteren mittelst neuer Klage geltend zu machen.

§. 68.

Erkennt der Kläger die Behauptung des Beklagten nicht an, so ist er berechtigt, den Rechtsstreit gegen denselben, ohne Rücksicht auf die erfolgte oder unterbliebene Erklärung des benannten Dritten, fortzusetzen.

Ein Versäumnungsverfahren findet gegen den letzteren nicht Statt.

CCLXXI. Sitzung.

Hannover, den 6. April 1865.

In der heutigen Sitzung, an welcher der Königl. Württembergische Herr Abgeordnete Theil zu nehmen verhindert war, wurde mit Berathung des §. 69 begonnen.

Der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete beantragte die Streichung dieses Paragraphen, da derselbe das Verhältniß der Partei zur Staatscasse regelt, was nicht Sache der Proceßordnung, sondern des Gebührengesetzes sei. Aus diesem Grunde habe auch der preußische Entwurf eine derartige Vorschrift weggelassen, und noch mehr empfehle es sich für eine gemeinsame Proceßordnung, sich streng innerhalb des Gebiets eigentlicher processualischer Vorschriften zu halten.

Von anderen Seiten war man dagegen der Ansicht, daß die in dem Paragraphen aufgestellten Sätze, welche sich in den meisten Proceßordnungen und Entwürfen finden, processualischer Natur seien und nicht in eine Gebührenordnung gehören, und daß ihre Aufnahme in eine gemeinsame Proceßordnung um so weniger Bedenken erzeuge, da sie für alle Staaten gleichmäßig passen.

Der Antrag fiel darauf mit 6 gegen 2 Stimmen.

Dagegen fand ein Antrag desselben Herrn Abgeordneten, die Randrubriken zu den §§. 69 und 75 zu streichen, da dieselben einen Gegensatz zu einander nicht bilden und deshalb nicht passen, einstimmige Annahme.

Zum §. 70 lagen keine Anträge vor.

Zu §. 71 stellte der R. Hann. Herr Abgeordnete den Antrag,

im Absatz 1, Zeile 2 nach »dieselben« einzuschalten:

»sofern nicht nach civilrechtlichen Grundsätzen eine solidarische Haftpflicht begründet ist,«

da sich Fälle denken lassen, in welchen das Civilrecht oder auch ein ausdrücklicher Vertrag der Parteien eine solidarische Haftpflicht der Streitgenossen nicht allein für die Hauptsache, sondern auch für die aus der Einklagung derselben entstehenden Proceßkosten feststelle, und in diesen Fällen die Regel des Abs. 1 des §. 71 offenbar keine Anwendung finden dürfe.

Der Antrag wurde vorbehaltlich der Fassung einstimmig angenommen, nachdem von einer Seite der Redactionscommission anheimgegeben war, in demselben hinter dem Worte »Grundsätzen« einzuschalten »für die Kosten«, damit deutlich hervortrete, daß es sich hier gerade um die solidarische Haftverbindlichkeit für die Kosten handle.

Zum Abs. 2 des §. 71 bemerkte ein Mitglied, daß diesem Absätze eine Fassung zu geben sein werde, aus welcher deutlich hervorgehe, daß er sich nur auf die regelmäßigen Fälle des Abs. 1, nicht auf die Ausnahmefälle beziehe, von denen der so eben beschlossene Zwischenatz rede.

Ein anderes Mitglied beantragte,

im Abs. 2 des §. 71 statt des Wortes »Streitgegenstände« zu setzen »Rechtsstreite«,

da trotz gleicher Betheiligung der Streitgenossen am Streitgegenstande doch genügender Grund vorliegen könne, den Ersagantheil derselben an den Proceßkosten verschieden zu bestimmen, z. B. wenn der eine Streit-

genosse sich im Laufe des Rechtsstreits unterworfen, der andere den letzteren noch mit großem Kostenaufwande weiter geführt habe.

Der Antrag wurde einstimmig angenommen.

Bei §. 72 fand der Antrag des R. Hann. Herrn Abgeordneten

im Abs. 1 statt »die Streittheile« zu setzen
»beide Parteien«,

weil der Ausdruck »Streittheile« auf den Fall der Streitgenossenschaft bezogen werden könne und im Entwurfe überhaupt nicht gebräuchlich sei, einstimmige Annahme, nachdem von anderer Seite der Redactionscommission empfohlen worden war, in dem Antrage das Wort »beide« als überflüssig wegzulassen.

Bei §. 73 wurde die Frage eines Mitgliedes, ob auch bei Entscheidung über eine proceßhindernde Einrede sofort über die durch dieselbe entstandenen Kosten erkannt werden könne, von verschiedenen Seiten übereinstimmend bejaht, da eine derartige Entscheidung entweder, wenn der Einrede Statt gegeben werde, ein Endurtheil sei (vgl. §. 562 Abs. 2) und daher unter Abs. 2 des §. 73 falle, oder, wenn die Einrede verworfen werde und der Rechtsstreit seinen Fortgang nehme, eine einzelne Proceßhandlung oder einen einzelnen Abschnitt des Verfahrens betreffe, worauf der Abs. 1 des §. 73 sich beziehe.

Die Anträge des R. Hann. Herrn Abgeordneten zum §. 73:

- 1) in Absatz 2 in drittlezter Zeile »endlichen zc.« und in vorlezter Zeile »in.« zu streichen;
- 2) die Eingangsworte des Abs. 3 dahin zu fassen:
»Wenn ein Urtheil den Vorschriften des vorigen Absatzes zuwider« u. s. w.

fanden keinen Widerspruch, nachdem zur Erläuterung bemerkt worden war, daß dieselben lediglich die Herstellung einer gleichförmigeren und deutlicheren Fassung bezweckten.

Den §. 74 beantragte ein Herr Abgeordneter zu streichen, da es nicht erforderlich erscheine, Bestimmungen über die Folgen der Pflichtwidrigkeit oder Nachlässigkeit von Anwälten und Gerichtsvollziehern oder gar von anderen Proceßbevollmächtigten und gesetzlichen Vertretern, zu denen z. B. Vormünder, Curatoren oder Syndiken einer Gemeinde gehören, in die Proceßordnung aufzunehmen. Die Frage, welche Folgen die Versehen dieser Personen haben, werde

vielmehr in einem besonderen Verfahren gegen dieselben nach allgemeinen Grundsätzen zu entscheiden sein.

Von mehreren Seiten wurde hierauf entgegnet, der §. 74 enthalte keine besonderen Grundsätze über die Haftpflicht dieser Personen, sondern ordne nur ein abgekürztes Verfahren in Betreff der Entscheidung über diese Haftpflicht an, welche nach civilrechtlichen Grundsätzen bei einem pflichtwidrigen Verhalten oder groben Verschulden der gedachten Personen überall eintrete. Dieses abgekürzte Verfahren sei aber sehr zweckmäßig. Denn dasjenige Gericht, welches in der Hauptsache zu erkennen habe, sei auch am besten in der Lage, darüber zu entscheiden, ob jene Personen sich in diesem Rechtsstreite einer Pflichtwidrigkeit oder Nachlässigkeit schuldig gemacht haben, und es liege daher kein Grund vor, zur Entscheidung dieser Frage noch ein besonderes Verfahren eintreten zu lassen; vielmehr würde dieses nur unnöthige Weitläufigkeiten verursachen. Dagegen, daß die gesetzlichen Vertreter u. s. w. nicht leichtsinniger Weise verurtheilt werden, schütze die Vorschrift des Abs. 2 des §. 74, wonach sie vor Abgabe einer Entscheidung mit ihrer Erklärung gehört werden müssen. Dieselbe Bestimmung, wie §. 74, finde sich in der rheinisch-französischen Proceßordnung und vielen neueren Gesetzen und Entwürfen, ohne je Bedenken erregt zu haben.

Der Antrag wurde darauf mit 7 gegen 1 Stimme abgelehnt.

Der R. Hann. Herr Abgeordnete stellte sodann den Antrag,

im Abs. 1 des §. 74 das Wort »grober« zu streichen,

da kein Grund vorliege, die Haftbarkeit der im §. 74 erwähnten Personen durch die Proceßordnung auf grobes Verschulden zu beschränken, wiewohl dieselben nach civilrechtlichen Grundsätzen theilweise wenigstens auch für leichtes Verschulden haften.

Während dieser Antrag von einer Seite Unterstützung fand, weil durch die Streichung des Wortes »grobe« die Frage, für welches Verschulden die gedachten Personen haften, offen gelassen und lediglich dem Civilrechte überwiesen werde, nach welchem dieselben vielfach, z. B. bei dem hier vorzugsweise in Betracht kommenden Mandatsverhältnisse, auch für leichtes Verschulden haften, wurde von anderer Seite geltend gemacht, der §. 74 des Entwurfs enthalte keineswegs eine Abänderung des Civilrechts, sondern

beschränke nur das in demselben angeordnete abgekürzte Verfahren auf Fälle groben Verschuldens, ohne es auszuschließen, daß die mehr gedachten Personen von der beschädigten Partei im gewöhnlichen Verfahren auch wegen leichten Verschuldens zur Verantwortung gezogen werden können. Diese Beschränkung des abgekürzten Verfahrens empfehle sich aber deshalb, weil ein grobes Verschulden in der Regel leicht zu erkennen sei, während ein geringes Verschulden oft schwer beurtheilt werden könne und daher zweckmäßig einen Gegenstand der Entscheidung im gewöhnlichen Verfahren bilde.

Es liege kein genügender Grund vor, wurde hierauf erwidert, hinsichtlich des Verfahrens zwischen Fällen des groben und des geringen Verschuldens zu unterscheiden. Denn in den Fällen der einen wie der anderen Art lasse sich das Verschulden bald leicht, bald schwer erkennen. Vielmehr komme es nur darauf an, ob die Schuld klar vorliege oder noch eines weiteren Beweises bedürfe; im letzteren Falle werde das abgekürzte Verfahren nicht geeignet sein. In diesem Falle liege es aber auch nach dem Entwurfe in der Hand des Gerichts, dasselbe auszuschließen, wie sich aus dem Worte »können« im Abs. 1 ergebe.

Bei der Abstimmung fiel der Antrag durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten.

Der Antrag des Königl. Hannoverschen Herrn Abgeordneten,

den Eingang des Abs. 2 des 74 dahin zu fassen:

»Das Gericht hat den gedachten« u. s. w.

wurde der Redactionscommission zur Berücksichtigung überwiesen.

Zu §. 75 beantragte der K. Hannoversche Herr Abgeordnete,

I. den Eingang des Isten Abs. dahin zu fassen:

»Behufs Feststellung der auf Grund eines vollstreckbaren Schuldtitels zu erstattenden . . .«,

indem er bemerkte, nachdem in dem Abschnitte über das Vollstreckungsverfahren beschlossen worden sei, daß regelmäßig nur rechtskräftige Urtheile zur Vollstreckung gelangen können, erscheine es nicht angemessen, Kosten, welche vom Gegner zu erstatten seien, eher gerichtlich feststellen zu lassen, als die Verbindlichkeit des Gegners zur Erstattung gewiß sei, da die Feststellung sonst möglicherweise völlig überflüssig sein würde. Der Ausdruck »vollstreckbarer Schuldtitel«

beziehe sich übrigens nicht nur auf Urtheile, sondern auch auf gerichtliche Anerkenntnisse und Vergleiche, gerichtliche oder notarielle Urkunden u. s. w., in denen Proceßkosten festgestellt werden.

Ein anderer Herr Abgeordneter beantragte folgende Fassung des Eingangs des §. 75:

„Die Feststellung der von der Gegenpartei zu erhaltenden Proceßkosten findet außer den Fällen des nachfolgenden §. nur auf den Grund eines vollstreckbaren Schuldtitels Statt.

Zum Zwecke dieser Feststellung hat zc. . . .
 . . Richter.“

und bemerkte, dieser Antrag stimme dem Sinne nach mit dem Antrage I. überein. Er habe durch denselben jedoch zugleich deutlich hervorheben wollen, daß der §. 76 eine Ausnahme von der in §. 75 Abs. 1 aufgestellten Regel bilde.

Gegen diesen Antrag wurde von einer Seite eingewendet, es ergebe sich aus dem Zusammenhange mit genügender Deutlichkeit, daß §. 76 eine Ausnahme von der Regel des §. 75 enthalte, weshalb es unnöthig sei, dieses besonders auszudrücken.

Von anderen Seiten aber wurde geltend gemacht, die in §. 76 aufgeführten Fälle seien keineswegs die einzigen, in welchen eine Feststellung der Proceßkosten müsse geschehen können, bevor ein vollstreckbarer Schuldtitel vorliege. So müsse es z. B. dem Anwalte gestattet sein, seine Gebühren und Auslagen gegen die eigene Partei feststellen zu lassen, auch ohne daß diese zuvor zur Tragung dieser Kosten verurtheilt worden sei. Ferner könne die Feststellung für beliebige andere Zwecke wünschenswerth erscheinen, z. B. wenn die Parteien in Vergleichsverhandlungen mit einander stehen und vor Abschluß des Vergleichs die Höhe der Kosten zu erfahren wünschen. Es liege kein Grund vor, weshalb man in solchen Fällen ihre Befugniß, die Kosten gerichtlich feststellen zu lassen, beschränken wolle; daß trotz dieser Feststellung die Beitreibung nicht eher erfolgen könne, als die Verbindlichkeit des Gegners zur Erstattung feststehe, verstehe sich von selbst.

Hierauf wurde von den beiden Herren Antragstellern erwidert, der Entwurf sowohl wie die beiden Anträge beziehen sich nur auf die Feststellung der Kosten gegenüber der Gegenpartei und berühren das durch die Gebührenordnung zu regelnde Verhältniß der Anwälte und sonstigen Bevollmächtigten zur

eigenen Partei überhaupt nicht. Eben so wenig sei hier von der Feststellung der Kosten zu beliebigen anderen Zwecken die Rede; vielmehr haben die §§. 75 und 76 lediglich die Feststellung der von der Gegenpartei nöthigenfalls im Wege der Hülfsvollstreckung beizutreibenden Kosten im Auge. In dieser Beziehung unterscheide nur der Entwurf zwischen den Fällen der gleichzeitigen und denjenigen der nachträglichen Liquidation. In den Fällen der ersten Art, von denen §. 76 rede, sei die Feststellung der Kosten ein Theil des Haupturtheils und gehe mit diesem durch alle Instanzen. In den Fällen der letzteren Art aber, welche die Regel bilden und in §. 75 behandelt werden, empfehle es sich nicht, die Liquidation vor eingetretener Rechtskraft des Haupturtheils eintreten zu lassen, weil dieselbe vorher jeder sicheren Grundlage entbehre.

Schließlich wurde hiergegen bemerkt, es liege kein Grund vor, hier lediglich von dem Verhältnisse zur Gegenpartei und nicht auch von dem ganz analogen Verhältnisse des Bevollmächtigten zur eigenen Partei zu reden. Auch könne sehr leicht das Mißverständniß entstehen, daß §. 75 sich auch auf das letztere Verhältniß beziehe, da unter den dabei in Betracht kommenden Kosten sich auch solche befinden können, welche demnächst von der Gegenpartei zu erstatten seien.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag II. mit 7 gegen 1 Stimme abgelehnt, der Antrag I. aber mit 5 gegen 3 Stimmen angenommen.

Der R. Hann. Herr Abgeordnete beantragte ferner,

- 1) den Abs. 3 des §. 75 zu streichen und
- 2) im §. 78 an die Stelle der in der 4ten Zeile des 1sten Absatzes befindlichen Worte:

„die nach §. 75 festzusetzende“

die Worte zu setzen:

„eine zweiwöchige“,

da der Abs. 3 des §. 75 mit späteren in dem Abschnitte über das Vollstreckungsverfahren gefaßten Beschlüssen in Widerspruch stehe. Nach §. 642 Nr. 4 in Verbindung mit den §§. 643, 646 Nr. 2 und 647 Abs. 2 könne nämlich die Vollstreckungsklausel bei Beschlüssen, wodurch Proceßkosten festgestellt werden, erst nach unbenutztem Ablaufe für die Frist zur Erhebung der Gegenvorstellung ertheilt werden, was auch durchaus zweckmäßig erscheine, während nach Abs. 3 des §. 75 die Vollstreckbarkeit schon bei der Feststellung selbst eventuell ausgesprochen werden könne.

Der Antrag fand einstimmige Annahme.

Zu den §§. 76 und 77 lagen keine Anträge vor.

Statt des Abs. 3 des §. 78 beantragte ein Herr Abgeordneter zu setzen:

»Gegen — — Entscheidung findet die Beschwerde wider das Gericht Statt«,

weil mit Rücksicht darauf, daß bei Feststellung der Gebühren und Auslagen nicht selten erhebliche Versehen vorkommen und es sich dabei häufig um erhebliche Beträge handle, der Ausschluß eines jeden selbstständigen Rechtsmittels bedenklich sei, besonders bei Entscheidungen des Einzelrichters, bei welchen dieselbe Person, welche die Entscheidung abgegeben habe, auch über die Gegenvorstellung erkenne.

Während der Antrag von einigen Seiten Unterstützung fand, wurde von anderen Seiten gegen denselben geltend gemacht, es erscheine nicht angemessen, gegen Entscheidungen, bei welchen, von seltenen Ausnahmefällen abgesehen, nur unbedeutende Summen in Frage kommen, und Zweifel nicht häufig entstehen werden, außer der Gegenvorstellung noch ein Rechtsmittel an ein höheres Gericht zuzulassen.

Die Frage, wurde hierauf erwidert, ob einzelne Beträge, z. B. Reisekosten der Partei, zur Erstattung von Seiten des Gegners sich eignen, sei oft zweifelhafter Natur und dürfe nicht dem alleinigen Ermessen eines einzelnen Richters in letzter Instanz überlassen werden.

Hiegegen wurde wiederum bemerkt, bei Fragen, wo das freie Ermessen des Richters mehr oder weniger entscheide, wisse ein Einzelrichter in der Regel ebenso gut das Angemessene zu treffen wie ein Collegialgericht.

Ein Mitglied bemerkte, in §. 78 sei nirgends ausgesprochen, daß bei Collegialgerichten über die Gegenvorstellung wider den nach §. 75 Abs. 2 durch den Vorsitzenden erfolgenden Kostenfeststellungsbefcheid das Gericht (und nicht der Vorsitzende allein) zu entscheiden habe, was wohl in der Absicht gelegen haben werde.

Von mehreren Seiten wurde hierauf entgegnet, es sei nicht nöthig, dieses ausdrücklich hervorzuheben. Denn da die Entscheidung aller Parteianträge durch das Gericht die Regel bilde, und eine ausdrückliche Ausnahme, daß über die Gegenvorstellung der Vorsitzende allein zu erkennen habe, nicht gemacht sei, so verstehe es sich von selbst, daß in dieser Beziehung

die Regel zur Anwendung komme. Auch weise der Ausdruck »Rechtsmittel« im Abs. 3 des §. 78 darauf hin, indem man von Rechtsmitteln gegen Verfügungen des Vorsitzenden nicht reden könne.

Der Antrag wurde darauf mit 5 gegen 3 Stimmen angenommen.

Zum §. 79 stellte ein Herr Abgeordneter den Antrag,

- I. denselben zu streichen, eventuell
- II. unter Streichung der Nr. 8 den Eingang folgendermaßen zu fassen:

»Die Angehörigen solcher Staaten, von welchen bezüglich der die Kostenersatzung betreffenden Entscheidungen des Proceßgerichts Rechtshilfe nicht geleistet wird, haben, sobald sie als Kläger auftreten, dem Beklagten für die Proceßkosten Sicherheit zu leisten.

Diese Verpflichtung tritt jedoch nicht ein:
(u. s. w. wie im Entw.)

Zur Begründung bemerkte der Herr Antragsteller: Die *s. g. cautio actoria* bestehe freilich noch in Deutsch-Oesterreich; aber es werde so wenig Gebrauch davon gemacht, daß man nur ein geringes Gewicht auf dieselbe lege. In der bürgerlichen Proceßordnung für Ungarn und Siebenbürgen vom Jahre 1854 sei dieselbe deshalb auch ganz beseitigt. In derselben liege eine Beschränkung der Rechtshilfe, welche bei dem regen Verkehr der neueren Zeit immer mehr als unhaltbar sich herausstelle. Es dürfte sich daher empfehlen, sie auch im Entwurfe ganz fallen zu lassen, und zwar um so mehr, da sie durch die daselbst zugelassenen zahlreichen Ausnahmen ohnehin auf eine geringe Anzahl von Fällen beschränkt worden sei.

Eventuell habe er eine Fassung des §. 79 in Vorschlag gebracht, durch welche derselbe mit den zu §. 47 gefaßten Beschlüssen in Einklang gebracht, und zugleich die im Entwurfe beibehaltene Verpflichtung des ausländischen Nebenintervenienten zur Sicherheitsleistung, die sich bei der dem Letzteren in §. 63 angewiesenen untergeordneten Stellung nicht rechtfertige, beseitigt worden sei.

Gegen den principalen Antrag wurde von mehreren Seiten geltend gemacht, die Sicherheitsleistung für die Proceßkosten werde in den von ihnen vertretenen Ländern keineswegs selten in Anspruch genommen, und ebensowenig könne man behaupten, daß das Verlangen stets aus Chicanen gestellt werde.

Denjenigen Staaten gegenüber, welche, wie z. B. Frankreich, Preußen u. s. w., auf Kostenentscheidungen des Proceßgerichts keine Rechtshülfe gewähren, sei vielmehr ein entschiedenes Bedürfniß für Beibehaltung dieses Instituts vorhanden.

Der principale Antrag wurde darauf zurückgezogen.

In Bezug auf den eventuellen Antrag bemerkte der R. Hannoversche Herr Abgeordnete, derselbe sei dem Inhalte nach mit dem Entwurfe gleichbedeutend, möge man nun den zu §. 47 gefaßten Beschluß in Sinne des Herrn Antragstellers auffassen, wonach schon durch die Annahme der Proceßordnung die gegenseitige Rechtshülfe verbürgt sei, oder in dem beschränkteren Sinne, welchen er seinerseits lediglich darin finden könne. Denn in jedem Falle passe der Gedanke, daß die Angehörigen derjenigen Staaten, welche bezüglich der die Kostenersatzung betreffenden Entscheidungen des Proceßgerichts Rechtshülfe gewähren, den Angehörigen des eigenen Landes gleichstehen sollen.

Ein anderer Herr Abgeordneter beantragte,

III. den §. 79 dahin zu fassen:

„Der Kläger ist verpflichtet, dem Beklagten für die Proceßkosten Sicherheit zu leisten.

Diese Verpflichtung tritt jedoch nicht ein:

- 1) wenn der Kläger demselben Staate angehört, in welchem der Proceß anhängig gemacht ist;
- 2) wenn der Kläger zwar einem anderen Staate angehört, in diesem jedoch die Gegenseitigkeit verbürgt ist; (u. s. w.)“

indem er hervorhob: Mit dem Urheber des Antrags II. stimme er darin überein, daß er in Consequenz des zu §. 47 gefaßten Beschlusses gleichfalls den Begriff eines besonderen Proceßgebiets vermieden zu sehen wünsche. Dagegen weiche er von demselben darin ab, daß er die Gleichstellung der Angehörigen anderer Staaten mit den Angehörigen des eigenen Staats nicht davon abhängig machen wolle, ob in Bezug auf die Kostenentscheidungen Rechtshülfe geleistet werde, weil dieses etwas Thatsächliches und Unsicheres sei, sondern davon, ob in Bezug auf die Befreiung von der Sicherheitsleistung die Gegenseitigkeit verbürgt sei, was nur beim Abschlusse von Staatsverträgen oder bei gegenseitiger Anerkennung des Verhältnisses durch die oberste Justizverwaltungsbehörde anzunehmen sei.

Der R. Hannoversche Herr Abgeordnete erwiderte

hierauf, die in dem Antrage III. im Verhältnisse zu dem Entwurfe und dem Antrage II. enthaltene Beschränkung in der Befreiung der Angehörigen anderer Staaten von der Sicherheitsleistung für die Proceßkosten gehe zu weit. Wenn es feststehe, daß von dem betreffenden Staate, möge derselbe nun dem Gebiete der Proceßordnung angehören oder nicht, in Bezug auf die Kostenentscheidungen Rechtshülfe geleistet werde, so habe die Sicherheitsleistung für die Proceßkosten keinen genügenden Grund, da der Beklagte auf jenem anderen Wege Ersatz für die aufgewendeten Proceßkosten erlangen könne.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag II. mit 5 gegen 3 Stimmen angenommen.

Die Nr. 1 des §. 79 beantragte der K. Hann. Herr Abgeordnete unter Bezugnahme auf die Motive zu §. 133 des preußischen Entwurfs zu streichen.

Während ein Mitglied diesen Antrag mit dem Bemerkten unterstützte, daß auch der bayerische Gesetzbungsausschuß die entsprechende Bestimmung des bayerischen Entwurfs (Art. 104) zu streichen beschlossen habe, wurde von anderer Seite geltend gemacht, die in den Motiven des preußischen Entwurfs hervorgehobenen Gründe seien nicht so durchschlagend, daß es sich empfehlen dürfte, diese von Alters her bestandene und in den meisten Gesetzen und Entwürfen sich findende Ausnahme von der Verbindlichkeit zur Sicherheitsleistung zu beseitigen. Denn ob der Kläger im Lande wirklich mit Grundbesitz angeessen sei, lasse sich leicht ermitteln, und, wenn er im Laufe des Proceßes denselben veräußere, so könne eine anderweite Sicherheitsleistung in gleicher Weise verlangt werden, wie in allen Fällen, wo sich im Laufe des Rechtsstreits zeige, daß die geleistete Sicherheit nicht hinreiche.

Nachdem hierauf noch erwidert worden war, die Schwierigkeit liege in der Ermittlung, ob das Grundstück mit Rücksicht auf die etwaigen darauf haftenden Schulden genügende Sicherheit gewähre, worüber leicht Weiterungen entstehen könnten, wurde der Antrag mit 5 gegen 3 Stimmen angenommen.

Der Antrag desselben Herrn Abgeordneten, auch die Nr. 2 zu streichen, fand einstimmige Annahme, nachdem zur Begründung unter Hinweisung auf die Motive zu §. 133 des preußischen Entwurfs bemerkt worden war, da die Sicherheit im Eingange des Proceßes im Wege der proceßhindernden Einrede verlangt werden müsse, so stehe zur Zeit des Verlangens

noch niemals fest, ob ein Theil des klägerischen Anspruchs unbestritten sei, der Fall aber, wenn zur Zeit, wo eine Erhöhung der ursprünglichen Sicherheit verlangt werde, ein Theil des klägerischen Anspruchs unbestritten sei, könne erst in §. 80 berücksichtigt werden.

Statt der Nr. 3 beantragte derselbe Herr Abgeordnete zu setzen:

3) »wenn wegen einer Forderung, welche im Inlande auf den Namen des Klägers in das Grund- oder Hypothekenbuch eingetragen ist, Klage an- gestellt ist;«

indem er auf die Motive des preussischen Entwurfs zu den §§. 133 und 134 Bezug nahm und bemerkte, der Antrag weiche von dem letzteren nur in dem untergeordneten Punkte ab, daß er die Ausnahme nicht auf die Anstellung der hypothekarischen Klage beschränken, sondern sie auch auf die der persönlichen Klage ausdehnen wolle, was sich wegen Gleichheit des Grundes empfehle.

Der Antrag wurde, nachdem noch einige andere Mitglieder sich für denselben erklärt hatten, einstimmig angenommen.

Bei der Nr. 5 stellte derselbe Herr Abgeordnete den Antrag,

statt der Worte »einer Aufforderungsklage« zu setzen:

»einer Aufforderung zur Klage oder zur Geltendmachung von Rechten,«

da die Gründe, welche für die Ausschließung der Sicherheitsleistung sprechen, wenn die Klage in Folge einer eigentlichen Aufforderungsklage (§. 524) an- gestellt worden, für die Ausnahme auch dann zutreffen, wenn die Klage in Folge einer Aufforderung zur Geltendmachung von Rechten, die auch außerhalb des im Entwurfe nicht erwähnten Concursverfahrens vor- kommen könne (vgl. §§. 531 und 533), erhoben sei.

Der Antrag fand einstimmige Annahme.

Dagegen wurde der Antrag, die Nrn. 4 und 5 in folgender Fassung unter einer Nummer zusam- menzufassen:

»wenn die Klage als Widerklage oder in Folge einer Aufforderung zur Klage oder zur Geltend- machung von Rechten an gestellt ist;«

der Redactionscommission überwiesen.

Die Nr. 6 beantragte ein Herr Abgeordneter zu streichen. Denn der Ausdruck »in Handelsfachen« sei sehr unbestimmt und besonders bedenklich für

Staaten, welche keine Handelsgerichte einzuführen beabsichtigen, indem daselbst sehr leicht bloß wegen der untergeordneten Frage nach der Verpflichtung des Klägers zur Sicherheitsleistung für die Kosten große Weiterungen über die Frage entstehen könnten, ob eine anhängige Sache eine Handelsache sei oder nicht. Diesem Uebelstande könne allerdings dadurch abgeholfen werden, daß statt der Worte »in Handelsachen« gesetzt werde »im Verfahren vor Handelsgerichten«; allein alsdann hänge die Verbindlichkeit zur Sicherheitsleistung von dem rein äußeren und zufälligen Umstande ab, ob ein Staat Handelsgerichte eingeführt habe oder nicht. Auch liege ein innerer Grund für die hier gemachte Ausnahme nicht vor; denn in Handelsachen könne es für den Beklagten von derselben Bedeutung sein, daß der Kläger für die Proceßkosten Sicherheit leiste, wie in anderen Rechtsstreitigkeiten.

Der Antrag wurde darauf mit 7 gegen 2 Stimmen angenommen.

Zum §. 80 beantragte der K. Hann. Herr Abgeordnete,

den Abs. 1 auf folgenden Satz zu beschränken:

»Der Antrag auf Sicherheitsleistung wegen der Proceßkosten muß auf eine bestimmte Summe gerichtet werden.«

da der übrige Inhalt des Abs. 1 gerade dasselbe sage, was im §. 244 stehe.

Der Antrag fand keinen Widerspruch.

Ein Antrag desselben Herrn Abgeordneten,

dem Abs. 2 nachstehende kürzere Fassung zu geben:

»Der Betrag der zu leistenden Sicherheit ist nach dem wahrscheinlichen Betrage der Proceßkosten zu bestimmen. Die durch eine etwaige Widerklage erwachsenden Proceßkosten bleiben unberücksichtigt.«

wurde der Redactionscommission überwiesen, nachdem von anderer Seite dagegen geltend gemacht worden war, daß es sich zur Vermeidung von Mißverständnissen empfehlen dürfte, ausdrücklich hervorzuheben, daß der Betrag der zu leistenden Sicherheit sich nicht nach der Summe der Proceßkosten überhaupt, sondern nach dem Betrage nur derjenigen Kosten richte, welche der Gegner wahrscheinlich aufzuwenden haben werde.

Ein anderer Herr Abgeordneter beantragte,

in dem eben erwähnten Antrage des Königl. Hannoverschen Herrn Abgeordneten vor dem

Worte »Betrage« einzuschalten »der dem Beklagten in der betreffenden Instanz entstehenden,«

indem er unter Bezugnahme auf die gleiche Bestimmung des §. 135 Abs. 1 des preussischen Entwurfs bemerkte, der Beklagte könne, wenn er in erster Instanz die Sicherheitsleistung verlange, nicht unterstellen, daß auch noch weitere Instanzen demnächst werden angegangen werden; und trete dieser Fall wirklich ein, so sei durch die Bestimmung im Abs. 4 des §. 80 genügende Fürsorge getroffen. Auch fehle beim Anfange des Rechtsstreits jeder Maßstab für die Berechnung, wie hoch die Kosten der höheren Instanzen sich muthmaßlich belaufen werden, da dieses von mannigfachen, derzeit noch gar nicht zu übersehenden Umständen abhängige.

Gegen den Antrag erhob sich von mehreren Seiten Widerspruch, da es zu unnöthigen, möglichst zu vermeidenden Weiterungen führe, wenn über den Cautionspunct in jeder Instanz besonders entschieden werden müsse, und bei Bestimmung des Betrages der Sicherheit die Gerichte einen bestimmten, herkömmlichen Maßstab anzulegen pflegen, wobei, wenn derselbe im einzelnen Falle für die höheren Instanzen zu niedrig bemessen sein sollte, durch die Bestimmung des Abs. 4 des §. 80 stets Aushilfe geleistet werde.

Der Antrag wurde darauf mit 7 gegen 1 Stimme abgelehnt.

Den Abs. 3 des §. 80 beantragte der R. Hannoverische Herr Abgeordnete als überflüssig zu streichen, weil hier unmöglich an ein besonderes Verfahren gedacht werden könne, nachdem im Abs. 2 gesagt worden sei, daß der Betrag der zu leistenden Sicherheit sich nach dem wahrscheinlichen Betrage der Proceßkosten zu richten habe.

Der Antrag fiel jedoch durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten.

Dagegen fand der Antrag desselben Herrn Abgeordneten, im Hinblick auf die beschlossene Streichung der Nr. 2 des §. 79 im Abs. 4 des §. 80 bei der späteren Erhöhung der Sicherheit auf den Fall, wo der unbestrittene Theil des klägerischen Anspruchs zur Deckung des wahrscheinlichen Betrages der Kosten hinreiche, entsprechende Rücksicht zu nehmen und demgemäß den Abs. 4 so zu fassen:

»Ergiebt sich im Laufe des Rechtsstreites, daß die geleistete Sicherheit nicht hinreiche, so kann der

Beklagte die Bestellung weiterer Sicherheit verlangen, sofern nicht der unbestrittene Theil des erhobenen Anspruchs ihm eine genügende Deckung gewährt.«

einstimmige Annahme.

Ein Antrag zum §. 81, die Worte im Eingange »von einer Partei« als überflüssig zu streichen, wurde der Redactionscommission überwiesen; eben so ein Antrag, im Abs. 2 des §. 82 statt der Worte »die Höhe« zu setzen »der Betrag.«

An die Stelle des §. 83 beantragte der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete zu setzen:

»Die Sicherheit muß, sofern nicht die Parteien etwas Anderes vereinbaren, mittelst Niederlegung des festgesetzten Betrages in baarem Gelde oder in geldwerthen Papieren, welche nach richterlichem Ermessen eine genügende Sicherung gewähren, bestellt werden.«

indem er unter Hinweisung auf die Motive zu der beinahe gleichlautenden Bestimmung des §. 139 des preussischen Entwurfs hervorhob, es diene wesentlich zur Vereinfachung des Verfahrens, wenn, abgesehen von den Fällen, wo die Parteien wegen einer anderen Art der Sicherheitsleistung sich verständigen, diese nur durch Hinterlegung von baarem Gelde oder von geldwerthen Papieren geleistet werden können. Wollte der Kläger Sicherheit leisten durch Uebernahme der Bürgschaft von Seiten seines Anwalts oder eines sicheren Handlungshauses, so werde der Beklagte wohl regelmäßig sich damit befriedigt erklären; sei er aber nicht damit einverstanden, so können durch die Untersuchung, ob die Bürgschaft oder auch die angebotene Pfandbestellung hinreichende Sicherheit gewähre, leicht erhebliche Weiterungen entstehen, welche zu vermeiden rathsam sei.

Von mehreren Seiten erklärte man sich gegen den Antrag, weil die Bestellung der Sicherheit durch Bürgen bis dahin in manchen Ländern die Regel gebildet habe, und eine Beschränkung derselben auf den Fall, wo der Beklagte sich damit einverstanden erkläre, leicht zu Chicanen von Seiten des Letzteren führen könne. Auch sei nicht zu beforgen, daß durch unbeschränkte Zulassung der Bürgen und Pfänder als Sicherheitsmittel Weiterungen entstehen werden; denn ein besonderes Beweisverfahren über die Zulänglichkeit der angebotenen Sicherheitsmittel sei hier, wo das freie richterliche Ermessen entscheide, ausgeschlossen, und

wenn der Kläger ein obrigkeitliches Zeugniß vorlege, wonach der Bürge zahlungsfähig sei, so werde das Gericht regelmäßig denselben für ein ausreichendes Sicherheitsmittel erklären.

Nachdem von anderer Seite noch bemerkt worden war, daß auch der bayerische Gesetzgebungsausschuß — entgegen der Bestimmung des Art. 108 des bayerischen Entwurfs — die Sicherheitsleistung auf Niederlegung von baarem Gelde oder geldwerthen Papieren beschränkt habe, wurde der Antrag mit 5 gegen 3 Stimmen angenommen.

Den §. 84 beantragte der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete zu streichen, da der Inhalt desselben aus den allgemeinen Grundsätzen des Entwurfs über die Erstreckung von Tagfahrten von selbst folge und nach der im §. 83 beschlossenen Beschränkung der Sicherheitsmittel auf baares Geld und geldwerthe Papiere, über deren Zulänglichkeit wohl nur selten Streit entstehen werde, noch an Bedeutung verloren habe.

Von anderer Seite wurde zwar die Beibehaltung des Paragraphen zur Vermeidung von Zweifeln für wünschenswerth erklärt, mit 6 gegen 2 Stimmen jedoch die Streichung beschlossen.

Ein Antrag, die Eingangsworte des §. 85 dahin zu fassen:

»Die über den Betrag der zu leistenden Sicherheit und die«

wurde der Redactionscommission überwiesen.

Darüber, daß nach der zu §. 83 beschlossenen Aenderung §. 86 als überflüssig zu streichen sei, herrschte allgemeines Einverständnis.

Statt des §. 87 beantragte ein Herr Abgeordneter zu setzen:

»In so lange der richterlichen Auflage zur Sicherheitsleistung für die Proceßkosten nicht entsprochen wurde, ist der Beklagte zur Fortsetzung des Verfahrens nicht verpflichtet.

Auf seinen Antrag hat das Proceßgericht dem Kläger eine angemessene Frist zur Erledigung der Auflage anzuberaumen, und wenn sie in derselben nicht erledigt wird, den Beklagten zur Zeit von der Klage zu entbinden, oder wenn über ein Rechtsmittel des Klägers in höherer Instanz zu verhandeln ist, dasselbe zurück zu weisen.«

und hob zur Begründung dieses Antrags hervor: Die Vorschrift des Entwurfs, nach welcher das Ge-

richt anordnen könne, daß die Verhandlung bis zur Leistung der Sicherheit auszusetzen sei, genüge nicht; vielmehr sei dem Gerichte durch das Gesetz die Aussetzung unbedingt vorzuschreiben. Denn so lange der Kläger keine Sicherheit geleistet habe, dürfe der Beklagte unter keinen Umständen genöthigt werden, das Verfahren fortzusetzen und auf diese Weise neue Kosten entstehen zu lassen, weil damit der ganze Zweck der Befugniß des Beklagten, Sicherheit für die Proceßkosten zu verlangen, welche nach §. 244 eine proceßhindernde, von der Einlassung auf die Hauptsache befreiende Einrede gewähre, vereitelt werde.

Der Abs. 2 aber enthalte eine nothwendige Ergänzung des Entwurfs. Dieser gebe, wenn der Kläger der Auflage, Sicherheit zu leisten, nicht nachkomme, dem Beklagten nur die Befugniß, die Fortsetzung des Proceßes zu verweigern, aber kein Mittel, die Beendigung der Sache herbeizuführen, wiewohl ihm hieran möglicherweise viel gelegen sein könne. Es bleibe ihm daher in diesem Falle nichts übrig, als, ohne zuvor die angeordnete Sicherheit erlangt zu haben, die Fortsetzung des Proceßes zu beantragen. Den Beklagten aus diesem unangenehmen Dilemma zu befreien, liege ein entschiedenes Bedürfniß vor. Deshalb wolle er, in wesentlicher Uebereinstimmung mit den Beschlüssen des bayerischen Gesetzgebungsausschusses (vgl. Protocolle desselben S. 187), dem Beklagten das Recht geben, nach unbenutztem Ablaufe einer dem Kläger zur Erledigung der Auflage zu setzenden Frist zu verlangen, daß er zur Zeit von der Klage entbunden werde, oder, wenn der Rechtsstreit in einer höheren Instanz liege, und der Kläger der berufende Theil sei, daß das Rechtsmittel zurückgewiesen werde.

Der Abs. 1 des Antrags fand keinen Widerspruch; dagegen waren in Bezug auf den Abs. 2 die Ansichten getheilt.

Während ein Mitglied sich zu Gunsten desselben aussprach, weil der Beklagte das größte Interesse daran haben könne, daß er von der Klage entbunden werde, damit ihm z. B. die Verfügung über den Streitgegenstand, an welcher er in Folge der Rechtshängigkeit der Sache gehindert werde, zurückgegeben werde, wurde von anderer Seite geltend gemacht, der im Abs. 2 angedrohte Rechtsnachtheil reiche nicht für alle Fälle aus, z. B. nicht für den Fall, wenn die Sache in der höheren Instanz liege und der Beklagte das Rechtsmittel erhoben habe, oder, wenn

bei gerichtlichen Zwischenstreitigkeiten, welche im Vollstreckungsverfahren entstehen, Sicherheit verlangt werde. Auch werde nach dem Entwurfe dem Bedürfnisse des Beklagten dadurch genügt, daß derselbe auf Grund der proceßhindernden Einrede der fehlenden Sicherheitsleistung für die Proceßkosten die Abweisung der Klage in angebrachter Maße verlangen könne.

Hierauf wurde erwidert, es lasse sich freilich nicht verkennen, daß der im Abs. 2 des Antrags angeordnete Rechtsnachtheil nicht für alle Fälle, welche hier in Betracht kommen können, ausreiche; allein es sei schon von Bedeutung, daß er wenigstens auf die bei weitem meisten passe. Insbesondere werde auch in Fällen geholfen, wo in der höheren Instanz Sicherheit für die Kosten verlangt werde. Sei der Kläger der Berufende, so werde der Rechtsnachtheil, daß, wenn er nicht rechtzeitig Sicherheit leiste, das Rechtsmittel zurückgewiesen werde, wirksam sein. Wenn dagegen der Beklagte die Berufung erhoben, so bedürfe es bei dem Interesse des Klägers, das Urtheil in Rechtskraft übergehen zu sehen, eines weiteren Antriebes desselben zur Fortsetzung des Verfahrens durch Leistung der Caution nicht.

Bei der Abstimmung wurde der Abs. 1 des Antrags einstimmig, der Abs. 2 mit 5 gegen 2 Stimmen (der K. Sächsische Herr Abgeordnete war bei der Abstimmung nicht anwesend) angenommen.

CCLXXII. Sitzung.

Hannover, den 20. April 1865.

Nach Eröffnung der heutigen Sitzung theilte der Herr Präsident zunächst mit, daß die während der stattgehabten Vertagung in ihre Heimath zurückgereisten Herren Abgeordneten für das Großherzogthum Hessen und für das Großherzogthum Mecklenburg-Schwerin ihm angezeigt haben, daß sie durch anderweite Geschäfte verhindert seien, schon jetzt hierher zurückzukehren, daß sie jedoch in einigen Wochen wiederum an den Sitzungen der Commission Theil nehmen

werden. Sodann brachte derselbe ein Schreiben des Anwalts-Vereins zu Darmstadt, betr. Bemerkungen zu dem Entwurfe einer allgemeinen deutschen Civil-proceßordnung nach den in erster Lesung gefaßten Beschlüssen, zur Kenntniß der Versammlung.

Uebergehend darauf zur Fortsetzung der Berathung des Entwurfs bei §. 88 bemerkte ein Herr Abgeordneter:

Er habe beabsichtigt zu beantragen

I. princip. die §§. 88—98 zu streichen und statt derselben zu sagen:

„Die Bestimmungen über das Armenrecht bleiben der Landesgesetzgebung vorbehalten.“

II. eventualiter:

Die §§. 88, 89, 92 und 94 zu streichen und sohin den §. 98 also zu fassen:

„Die Bestimmungen über die Bedingungen des Armenrechtes, über die Behörde, welche zur Ertheilung desselben zuständig ist, und über die Behandlung der auf Ertheilung dieses Rechtes gestellten Gesuche bleiben der Landesgesetzgebung vorbehalten.“

weil es im hohen Grade bedenklich erscheine, für das ganze Gebiet der Geltung der Proceßordnung die in dem Entwurfe enthaltenen Bestimmungen zu erlassen und somit zu bestimmen, daß in den Staaten, in welchen die Proceßordnung Geltung habe, auf Grund der Armuthsbescheinigungen der Behörden aller übrigen Staaten des Proceßgebiets das Armenrecht bewilligt werden müsse. Nachdem jedoch gegenwärtig durch die zu den §§. 4 und 47 gefaßten Beschlüsse der Begriff des Inlandes in dem Sinne, in welchem er in erster Lesung aufgestellt worden, beseitigt sei und somit der Ausdruck „Ausländer“ in §. 89 eine wesentlich andere Bedeutung habe, fallen die Bedenken, auf welchen der principale Antrag beruhe, hinweg, und lasse er denselben daher jetzt fallen, indem er nicht verkennen könne, daß es von Interesse sei, im Entwurfe zu normiren, welche processualische Folgen die Gewährung des Armenrechtes habe.

Was dagegen den eventuellen Antrag II. betreffe, so trete bei Prüfung der §§. 88—98 unzweifelhaft hervor, daß die Aufstellung der Bedingungen der Gewährung des Armenrechtes im engen Zusammenhange mit der Behörde stehe, welche das Armenrecht zu bewilligen habe. Man habe nach dem Entwurfe vorausgesetzt, daß die Staatsanwaltschaft des Proceßge-

richts über die Gesuche um Bewilligung des Armenrechts zu entscheiden habe und sei diese auch unzweifelhaft eine für diese Angelegenheit sehr geeignete Behörde. Voraussichtlich werde aber in einer größeren Zahl der hier vertretenen Staaten eine Mitwirkung der Staatsanwaltschaft im Civilproceße nicht eintreten und es werde daher nach §. 2 in diesen Staaten ein anderes Organ mit der Bewilligung des Armenrechts betraut werden müssen. Wenn in einem Staate die Staatsanwaltschaft nur im Strafproceße thätig sei, so werde ihr nicht wohl dieses Geschäft der Gewährung des Armenrechts im Civilproceße übertragen werden können, und werde man daher in den Staaten, in welchen die Staatsanwaltschaft für das Civilproceßverfahren nicht angenommen werde, in der Lage sein, den Gerichten die Bewilligung des Armenrechts übertragen zu müssen. Dem stehen aber erhebliche Bedenken entgegen, da es bedenklich erscheine, den Gerichten die Beurtheilung der Frage zu überlassen, ob die in §. 88 für die Gewährung des Armenrechts aufgestellten Bedingungen erfüllt seien. Ein Gericht, welches durch Bewilligung des Armenrechts ausspreche, daß der verfolgte Anspruch nicht als muthwillig zu betrachten sei, erscheine von vornherein in gewisser Beziehung befangen und es sei ein solcher Ausspruch des Gerichts namentlich dann bedenklich, wenn es sich um Bewilligung des Armenrechts für die Berufungsinstanz handle, wo dem Gerichte bereits das gesammte Streitmaterial vorliege. Dazu komme, daß die Parteien selten in der Lage seien, das zur Beurtheilung des Gesuchs um Bewilligung des Armenrechts nothwendige Material selbst dem Gerichte in der gehörigen Form und vollständig vorzulegen, daß sie also von vornherein genöthigt werden, sich behufs Abfassung der Gesuche an einen Rechtsgelehrten oder einen Winkelschreiber zu wenden, was unerwünscht erscheine; daß ferner in vielen Fällen das Gericht vor Abgabe einer Entscheidung über das Gesuch weitere Erhebungen über die demselben zu Grunde liegenden Thatsachen werde anstellen müssen. Wenn man, wie das nach den früheren Beschlüssen geschehen sei, davon Abstand nehmen müsse, den Vorschriften über Gewährung des Armenrechts eine Ausdehnung für das Gebiet der Geltung der Proceßordnung zu geben, so scheine nichts entgegen zu stehen, auch die Bestimmungen über die Bedingungen des Armenrechts, über die Behörde, welche zur Ertheilung desselben zuständig

sei, sowie über die Behandlung der Gesuche um Ertheilung des Armenrechts den Landesgesetzgebungen zu überlassen und im Entwurfe sich auf die Regelung der processualischen Folgen der Gewährung des Armenrechts zu beschränken.

Gegen den Antrag sprachen sich verschiedene Mitglieder aus.

Wie auch von dem Herrn Antragsteller anerkannt werde, hob zunächst ein Herr Abgeordneter hervor, können Bestimmungen über das Armenrecht in dem Entwurfe der Proceßordnung nicht entbehrt werden. Da die Aufgabe jeder Proceßordnung darin bestehe, die Mittel und Wege zu bezeichnen und zu organisiren, wie gestörte Rechtsverhältnisse durch die Gerichte wieder hergestellt und ausgeglichen werden, so müssen in der Proceßordnung auch für die Fälle Vorschriften getroffen werden, in welchen den Parteien die Einschlagung der durch das Gesetz bezeichneten Wege wegen der damit verbundenen Kosten und ihrer Vermögenslosigkeit nicht möglich sei. Gehe man hiervon aus, so entstehe die Frage, ob man sich darauf beschränken solle, die processualischen Folgen des ertheilten Armenrechts festzustellen oder ob auch die Voraussetzungen der Ertheilung des Armenrechts zu normiren seien? Der Herr Antragsteller verneine die letztere Alternative nicht etwa mit Rücksicht auf eigenthümliche Verhältnisse des von ihm vertretenen Staates, sondern aus allgemeinen Gründen. Diese vermöge er jedoch nicht zu theilen. Der Satz, daß das Armenrecht ohne Prüfung der Frage, ob der zu verfolgende Anspruch oder die Vertheidigung gegen eine Klage nicht völlig unbegründet und frivol seien, dann zu bewilligen sei, wenn die darum nachsuchende Partei nur ihre Vermögenslosigkeit nachweise, könne in keiner Weise gerechtfertigt werden, er würde der Chicanerie von Seiten der armen Parteien Thür und Thor öffnen und zu einer so großen und oft unheilbaren Beschädigung der Gegenpartei führen, daß es dringend nothwendig erscheine, in dem Entwurfe den in §. 88 enthaltenen Satz aufzustellen, daß das Armenrecht nur nach vorgängiger Prüfung des zu erhebenden Anspruchs bez. der Vertheidigung abseiten der das Armenrecht bewilligenden Behörde zu gewähren sei, wie dieses auch bereits in erster Lesung näher ausgeführt worden sei (cf. Prot. S. 983).

Was die von dem Herrn Antragsteller für den Fall, daß in einem Staate die Staatsanwaltschaft im Civilproceße nicht eingeführt werde, erhobenen

Bedenken anlange, so schein zunächst nichts entgegen zu stehen, der Staatsanwaltschaft, wenn sie auch nur im Strafproceſſe thätig werde, diese Functionen, welche sich als eine Justiz-Verwaltungssache darstellen, zu übertragen. Denn der Staatsanwalt werde unter allen Umständen ein gebildeter Jurist, mithin im Stande sein, auch Civilrechtsverhältnisse zu beurtheilen, zu prüfen, ob ein von der armen Partei zu verfolgender Civilanspruch so offenbar unbegründet oder von aller Aussicht auf Durchführbarkeit entblößt sei, daß die Justizverwaltung sich nicht veranlaßt finden könne, dem Gesuche um Bewilligung des Armenrechts zu willfahren. In den Staaten aber, in welchen die Staatsanwaltschaft überhaupt nicht bestehe, werde man ohne große Schwierigkeit eine andere Behörde finden können, welcher diese Geschäfte übertragen werden können, ohne genöthigt zu sein, dieselben dem für die Verhandlung und Entscheidung der Sache zuständigen Gerichte zu überweisen.

In erster Lesung, bemerkte ein anderer Herr Abgeordneter, sei nach reiflichster Erwägung die Mitwirkung der Staatsanwaltschaft im Civilproceßverfahren als sehr zweckmäßig anerkannt. Wollte man nun hier, wo diese Mitwirkung gerade besonders zweckmäßig erscheine, die Staatsanwaltschaft beseitigen, so müßte dieses auch in allen übrigen Beziehungen geschehen. Dazu liege aber um so weniger Grund vor, als der Landesgesetzgebung im vollsten Maße freigelassen sei, die Mitwirkung der Staatsanwaltschaft ganz oder theilweise zu beseitigen und andere Behörden mit den ihr im Entwurfe zugewiesenen Geschäften zu betrauen. — Wenn in einem Staate eine Mitwirkung der Staatsanwaltschaft im Civilproceſſe überall nicht eintrete und die Ertheilung des Armenrechts den Gerichten übertragen werden müsse, so vermöge er auf Grund langjähriger Erfahrungen die hiergegen erhobenen Bedenken nicht zu theilen. In wie hohem Grade bedenklich es sei, das Armenrecht ohne Prüfung des zu verfolgenden Anspruches zu gewähren, haben die in dem von ihm vertretenen Staate gemachten Erfahrungen gezeigt; seitdem dort aber diese Prüfung angeordnet und den Gerichten übertragen worden sei, seien die früher hervorgetretenen großen Uebelstände vollständig beseitigt und die Zahl der Armenproceſſe erheblich vermindert worden. Dabei sei aber weder Befangenheit des Gerichts hervorgetreten, noch die Befürchtung begründet, daß die Gerichte durch Erhebungen über die

Begründung des Gesuchs belästigt würden. Denn wenn nicht von vornherein klar vorliege, daß der zu verfolgende Anspruch offenbar unbegründet oder muthwillig erhoben sei, so werde das Gericht dem Gesuche, wenn die übrigen Bedingungen erfüllt seien, stattgeben, und dies namentlich, wenn thatsächliche Aufklärungen noch erforderlich seien. Durch Gewährung des Armenrechts könne das Gericht aber nicht an der sorgfältigen Prüfung bei der Endentscheidung gehindert werden.

Für den principalen Antrag, fügte ein dritter Herr Abgeordneter hinzu, lasse sich Manches geltend machen, da man sagen könne, die Bewilligung des Armenrechts berühre in ihrer Hauptrichtung das Gebührenwesen, indem es sich um Annotation der Kosten handle, und es gehören daher diese Vorschriften in die Gebührenordnungen. Diesen an sich correcten Gesichtspunct habe aber die Commission nicht festgehalten, indem sie andere, noch zweifelloser in die Gebührenordnungen gehörige Bestimmungen in den Entwurf aufgenommen habe, so namentlich die im §. 69 enthaltenen Vorschriften. Dazu komme, daß die Bewilligung des Armenrechts stets als ein Gegenstand der Proceßgesetzgebung aufgefaßt sei und fast in allen neueren Gesetzen und Entwürfen Vorschriften über dieselbe sich finden. Wenn man aber diesen principiell richtigen Gesichtspunct aufgebend, überhaupt Vorschriften über das Armenrecht in den Entwurf aufnehme, erscheine der eventuelle Antrag nicht gerechtfertigt. An und für sich sei es allerdings nicht wünschenswerth, den Gerichten die Prüfung der Frage zu überlassen, ob ein zu verfolgender Anspruch oder die Vertheidigung gegen einen klagend verfolgten Anspruch als muthwillig zu betrachten sei, und seien die hiergegen sprechenden Gründe gerade bestimmend gewesen, der Staatsanwaltschaft die Bewilligung des Armenrechts zu übertragen; allein der hierin liegende Uebelstand sei kein so großer, da nicht anzunehmen sei, daß das Gericht durch die Entscheidung der Frage, ob der zu verfolgende Anspruch als ein frivol, muthwilliger zu betrachten sei, in der Entscheidung der Hauptsache selbst befangen erscheine, wie denn auch in den Staaten, in denen den Gerichten diese Prüfung überlassen worden, practische Bedenken in dieser Richtung nicht hervorgetreten seien und auch nach dem Entwürfe den Einzelrichtern diese Prüfung überlassen sei und übertragen werden müsse, weil bei den Einzelgerichten eine

Staatsanwaltschaft nicht bestehe. Außerdem sei die Landesgesetzgebung in der Lage, diesen Uebelstand zu beseitigen, indem sie irgend eine andere geeignete Behörde, z. B. den rechtskundigen Mitgliedern einer Finanzbehörde diese Geschäfte übertragen könne.

Auf Grund der von ihm in der Praxis gemachten Erfahrungen sprach ein vierter Herr Abgeordneter sich gleichfalls gegen den Antrag aus, indem derselbe namentlich bemerkte: In einem Theile des von ihm vertretenen Staats bilde nur der Nachweis der Unvermögenheit die Voraussetzung der Gewährung des Armenrechts, ohne daß eine Nachforschung darüber eintrete, ob der zu verfolgende Anspruch einigermaßen durchführbar sei und ohne, daß die Möglichkeit bestehe, im Laufe des Rechtsstreits das einmal bewilligte, für alle Instanzen geltende Armenrecht zu entziehen, wenn sich auch herausstellen sollte, daß der Anspruch völlig unbegründet sei. In einem anderen Theile des Staats müsse dagegen zu dem Nachweise der Unvermögenheit noch das Zeugniß des Staatsanwalts hinzutreten, daß der Anspruch nicht offenbar muthwillig sei; es werde das Armenrecht nur für die Instanz ertheilt und könne im Laufe des Verfahrens unter Umständen entzogen werden. Die außerordentlichen Nachtheile und Gefahren des ersteren und die wohlthätigen Folgen des letzteren Verfahrens seien ihm in der Praxis auf das schlagendste entgegengetreten, und vermöge er auch nicht diejenigen Bedenken zu theilen, welche von dem Herrn Antragsteller gegen die Bestimmungen des Entwurfs erhoben seien.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag II. mit 5 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete beantragte sodann:

- 1) Statt »des . . . Familie« zu setzen:
»des für sich und seine Familie nothwendigen Unterhalts«.
- 2) Als Absatz 2 hinzuzufügen:
»Für eine unter Vormundschaft stehende Partei genügt das Zeugniß der Behörde, welche die Vormundschaft leitet.«

und bemerkte zur Begründung:

ad 1. Diese Aenderung sei lediglich redactionell.

ad 2. Dieser Zusatz erscheine sehr zweckmäßig und entspreche einem in Hannover mehrfach hervorgetretenen Bedürfnisse, weil einerseits die Behörde, welche die Vormundschaft leite, in der Regel viel

besser im Stande sei, ein zutreffendes Zeugniß über das Vermögen des Pupillen zu geben, als die Ortsobrigkeit, andererseits es in der That eigenthümlich erscheine, daß wenn dem Einzelrichter, welcher das Armenrecht zu erteilen habe, aus der von ihm geführten Vormundschaft die Vermögensverhältnisse genau kenne, erst ein Armuthszeugniß von der Ortsobrigkeit geliefert werden solle, wenn es sich um Bewilligung des Armenrechts handle.

Der Antrag 1 wurde einstimmig angenommen.

Gegen den Antrag 2 wurden von mehreren Herren Abgeordneten Bedenken erhoben, theils mit Rücksicht darauf, daß es in einzelnen Fällen vorkommen könne, daß die die Vormundschaft leitende Behörde über die Fähigkeit des an einem anderen Orte sich aufhaltenden Pupillen, Proceßkosten zu bezahlen, genaue Kenntniß nicht habe, da der Pupill vielleicht einen genügenden Erwerb habe, wenn er auch sonst kein Vermögen besitze, theils mit Rücksicht darauf, daß nach den in einzelnen Staaten, so z. B. in der Pfalz, bestehenden Einrichtungen die vorgeschlagene Vorschrift zu Zweifeln Veranlassung geben werde, indem dort neben dem Vormunde ein Familienrath unter dem Vorsitze des Landrichters bestehe, welcher unter der Ueberwachung des Collegialgerichts stehe. Man könne hier von »einer Behörde, welche die Vormundschaft leitet,« nicht eigentlich sprechen, und entstehe daher Zweifel, welche Behörde hier das fragliche Attest erteilen solle.

Diese Bedenken wurden jedoch von anderen Seiten nicht getheilt, indem hervorgehoben wurde: Es solle nicht bestimmt werden, daß die Behörde, welche die Vormundschaft leite, das Armuthsattest stets und ausschließlich erteilen solle, sondern nur, daß das von ihr ausgestellte Attest auch genüge. Wenn also diese Behörde nicht in der Lage sich befinde, aus ihren Acten die Vermögensverhältnisse der Partei genau zu übersehen, so werde sie das Zeugniß nicht erteilen, und bleibe es dann bei der Regel des Absatzes 1. Dasselbe trete ein, wenn etwa »eine Behörde, welche die Vormundschaft leitet,« nicht vorhanden sein sollte.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag mit 5 gegen 2 Stimmen angenommen.

Ein Herr Abgeordneter beantragte ferner:

statt der Worte: »wenn sein Anspruch — erscheint« zu setzen:

». . . wenn ein günstiger Ausgang des Proceßes für ihn, nach den der zuständigen Be-

hörde mitzutheilenden Thatsachen und Beweismitteln nicht so unwahrscheinlich ist, daß die Proceßführung für eine zahlungsfähige Partei zweckwidrig erscheinen würde.»

Der Ausdruck »muthwillig erscheint« sei zu eng, indem man dabei nur an den dolus denke, während hier offenbar nicht bloß dieser, sondern auch solche Fälle in Betracht kommen, in denen die Partei sich im Irrthum über Begründung und Durchführbarkeit ihres Anspruchs befinde. Dagegen scheine ihm die vorgeschlagene Fassung das Richtige zu treffen, indem man das Armenrecht für solche Fälle nicht zulassen dürfe, in denen ein sorgsamer Hausvater keinen Proceß führen würde.

Mehrere Mitglieder erklärten sich gegen den Antrag, indem sie bemerkten: Der Ausdruck »muthwillig« setze keineswegs stets dolus voraus, sondern umfasse auch die culpa; er sei gleichbedeutend mit luxuria, temere litigans und fallen namentlich auch die Fälle darunter, in denen die Partei über das ihr zustehende und von ihr klagend verfolgte Recht im Irrthume sei. Der Begriff des muthwilligen sei ferner nicht nach der subjectiven Ansicht der Partei, sondern nach objectiven Gründen zu beurtheilen.

Der Herr Antragsteller zog den Antrag sodann wegen mangelnder Unterstützung zurück.

Zu §. 89 lag der Antrag vor:

Diesen Paragraphen dahin zu fassen:

»Personen, welche dem Staate, wo das Proceßgericht sich befindet, nicht angehören, haben auf das Armenrecht nur dann einen Anspruch, wenn und insoweit in dem auswärtigen Staate, welchem sie angehören, die Gegenseitigkeit verbürgt ist.«

Zur Begründung wurde bemerkt: Der Antrag habe nur eine redactionelle Bedeutung und erscheine es nach dem zu §. 47 gefaßten Beschlusse consequent, auch hier die dort gewählte Fassung anzunehmen.

Ein Herr Abgeordneter gab anheim, diesen Antrag lediglich der Redactionscommission zu überweisen, da er nur eine redactionelle Bedeutung habe und die Redaction möglicherweise in §. 47 und den sonstigen in Betracht kommenden Paragraphen geändert werde, dann aber auch die Fassung des §. 89 dem entsprechend geändert werden müsse.

Nachdem von mehreren Seiten erwidert worden, daß durch Annahme dieses Antrags nicht ausge-

schlossen werde, daß die Redactionscommission aus besonderen Gründen, namentlich dann, wenn die entsprechende Fassung des §. 47 geändert werde, eine andere Fassung des §. 89 in Vorschlag bringe, wurde der Antrag mit 4 gegen 3 Stimmen angenommen.

Bei §. 90 beantragte der K. Hannoversche Herr Abgeordnete:

Ziffer 3 Zeile 3 zwischen »ein« und »Gerichtsvollzieher« einzuschalten »Anwalt und«, sowie die folgenden Worte »und . . . Proceßbevollmächtigter« zu streichen.

Unter Bezugnahme auf die bereits in erster Lesung gegen die jetzige Fassung der Ziffer 3 des Entwurfs geltend gemachten Bedenken (cf. Prot. S. 973, 976), hob der Herr Antragsteller namentlich nochmals hervor, wie in denjenigen Staaten, in welchen besondere concessionirte Proceßvertreter oder sonstige Personen, denen man die Verpflichtung der unentgeltlichen Vertretung der Parteien vor dem Einzelgericht auslegen könne, nicht vorhanden seien, durch die jetzigen Vorschriften des Entwurfs die größten Schwierigkeiten entstehen können, während, wenn man die Ziffer 3 in der beantragten Weise beschränke, den Landesgesetzgebungen derjenigen Staaten, welche in der Lage und gewillt seien, mit der Bewilligung des Armenrechts noch weitergehende Rechte und Befugnisse zu verbinden, als im §. 90 geschehen sei, ohne Frage diese gewähren können.

Mehrere Mitglieder erklärten sich zwar principiell aus den schon in erster Lesung geltend gemachten Gründen (cf. namentlich Prot. S. 972, 974, 977) für den Entwurf, waren jedoch mit dem Antrage mit Rücksicht auf die geltend gemachten Schwierigkeiten der Durchführung der im Entwurfe enthaltenen Bestimmungen in einzelnen Staaten einverstanden, sofern den Landesgesetzgebungen vorbehalten bleibe, weitergehende Befugnisse an die Bewilligung des Armenrechts zu knüpfen und insbesondere den in Ziffer 3 jetzt enthaltenen Grundsatz aufrecht zu erhalten. Daß diese Befugniß den Landesgesetzgebungen gegeben sei, erscheine nach der jetzigen Fassung des Entwurfs nicht ohne Zweifel.

Nachdem sodann beantragt war, einen solchen Vorbehalt aufzunehmen und *salva red.* in §. 90 im Eingange nach »Partei« einzuschalten:

»sofern die Landesgesetzgebung derselben nicht weitergehende Befugnisse gewährt«,

wurde der oben erwähnte Antrag mit diesem Vorbehalte einstimmig angenommen.

Unter Bezugnahme auf das bereits in erster Lesung geltend Gemachte (cf. Prot. S. 979) beantragte ferner ein Herr Abgeordneter:

Am Schlusse hinzuzufügen:

»die Befugniß zu verlangen, daß die ihr zur Last fallenden nothwendigen Auslagen, insbesondere auch die ihres Anwalts und Gerichtsvollziehers, und die Gebühren der Zeugen oder Sachverständigen, desgleichen in Fällen, wo das persönliche Erscheinen durch gesetzliche Vorschrift oder durch richterliche Anordnung besonders geboten war, die nothwendigen Kosten desselben aus der Staatscasse vorgestreckt werden.«

Mehrere Mitglieder erkannten zwar an, daß dieser Antrag consequent sei, hielten aber dafür, daß derselbe zu weit führe und erklärten sich aus den bereits früher geltend gemachten Gründen (cf. Prot. S. 980 ff.) gegen denselben. Dabei wurde noch hervorgehoben, daß diejenigen Staaten, welche in der Lage seien, diese Wirkungen des Armenrechts eintreten zu lassen, nach dem so eben beschlossenen Vorbehalte dazu befugt seien.

Der Antrag wurde gegen 1 Stimme abgelehnt.

Zu den §§. 91—95 lagen keine Anträge vor.

Bei §. 96 wurde in Consequenz des zu §. 90 gefaßten Beschlusses beantragt und beschlossen, den dritten Absatz zu streichen.

Bei §. 97 wurde einstimmig beschlossen,

im Abs. 3 in 3ter Zeile statt der Worte »§. 96 . . .

Personen« zu setzen: »Anwälte, Advocaten und Gerichtsvollzieher der armen Partei«

und der Redactionscommission anheim gegeben, im Abs. 2 statt »das Collegialgericht« zu setzen »ein Collegialgericht« oder »wenn es ein Collegialgericht ist.«

Den §. 98 beantragte der K. Hannoversche Herr Abgeordnete zu streichen. Daß es der Landesgesetzgebung vorbehalten sei, im Wege der Ausführung des Gesetzes und der Instruction die näheren Bestimmungen über die Behandlung der Gesuche um Bewilligung des Armenrechts zu erlassen, verstehe sich von selbst und bedürfe es in dieser Beziehung eines besonderen Vorbehaltes nicht. Aber auch bezüglich des zweiten hier geregelten Puncts, der Mittel gegen Erschleichung und Mißbrauch des Armenrechts, liege kein Grund zur Aufnahme eines Vorbehaltes vor. Ob

es überhaupt zweckmäßig sei, derartige Vorschriften zu treffen, möge dahin gestellt bleiben; wenn man in einem Staate sie aber erlassen wolle, so könne dieses zweifellos ohne Vorbehalt geschehen, weil es sich hier um Polizeistrafen handle, deren Aufstellung in dem regelmäßig für sie gegebenen Wege selbstredend durch die Proceßordnung nicht ausgeschlossen werden könne. Es handle sich hier nicht um Etwas was im Proceße geschehen, sondern was vor dem Proceße vorgekommen sei.

Der Antrag fand einstimmige Annahme.

Derselbe Herr Abgeordnete beantragte:

„den §. 99 zu streichen“,

indem er bemerkte: Gegen die Richtigkeit des im ersten Absätze enthaltenen Satzes lassen sich erhebliche Zweifel erheben. Die persönliche Fähigkeit, vor Gericht zu handeln, habe nämlich andere Voraussetzungen, als die Fähigkeit, andere Personen im Proceße vor Gericht zu vertreten und erscheine es daher bedenklich, allgemein den Grundsatz aufzustellen: „Als Proceßbevollmächtigter darf Niemand zugelassen werden, dem die persönliche Fähigkeit vor Gericht zu handeln fehlt.“ Es würde danach zweifelhaft sein können, ob z. B. ein Minderjähriger im Stande sei, als Proceßbevollmächtigter aufzutreten, ob ein Anwalt, über welchen eine cura prodigi angeordnet werde, als Proceßbevollmächtigter fungiren könne; ob ein Haussohn, da derselbe mindestens in Betreff gewisser Vermögenstheile nicht die Fähigkeit habe vor Gericht zu handeln, als Proceßbevollmächtigter zugelassen werden dürfe. Es empfehle sich daher, den Abs. 1 zu streichen und die Entscheidung dieser Frage dem Civilrechte zu überlassen.

Bezüglich des Absatzes 2 nehme er auf die ausführlichen Verhandlungen erster Lesung (cf. Prot. S. 1002 ff.) Bezug. Die Streichung dieser an sich nicht zu empfehlenden Bestimmung erscheine um so mehr gerechtfertigt, wenn der erste Absatz gestrichen werde, wie denn auch im bayerischen und preußischen Entwürfe eine solche Bestimmung sich nicht finde. Diese Frage entscheide sich nach civilrechtlichen Grundsätzen und wie die Proceßordnung darüber keine Vorschriften aufnehme, welche Qualitäten ein Richter, ein Gerichtsvollzieher haben müsse, so erscheine es auch nicht nothwendig und gerechtfertigt, darüber Bestimmungen aufzunehmen, welche Eigenschaften ein Proceßbevollmächtigter haben müsse.

Bei der Abstimmung wurde die Streichung des Absatzes 1 mit 5 gegen 2, des Absatzes 2 mit 6 gegen 1 Stimmen beschlossen.

Derselbe Herr Abgeordnete gab der Redactionscommission anheim:

Den §. 100 dahin zu fassen:

»Vor Einzelrichtern können die Parteien den Rechtsstreit in Person oder durch Bevollmächtigte führen.«

I. Bei §. 101 beantragte ein Herr Abgeordneter:

a. Abs. 2 und 3 des §. 101 haben zu lauten:

»Hierdurch ist nicht ausgeschlossen, daß die Parteien unter dem Beistande des Anwalts selbst vor Gericht mündlich verhandeln.

Der Landesgesetzgebung bleibt vorbehalten, zu bestimmen, inwiefern auch andere Personen als Beistände neben dem Anwalte aufzutreten befugt sind.«

b. Die §§. 119 bis 122 zu streichen.

Die Bestimmungen in den §§. 119—122, bemerkte der Herr Antragsteller, seien nicht völlig klar und lassen die Auffassung zu, daß das Institut der Advocaten als Beistände auch bei den Einzelgerichten durchgängig als vorhanden unterstellt werde. Diese Annahme sei aber zu vermeiden, weil in manchen Staaten eine solche Einrichtung nicht bestehe. Die Streichung jener Paragraphen erscheine ferner mit Rücksicht auf den von ihm vertretenen Staat besonders wünschenswerth, weil das Institut der Beistände bei den Einzelgerichten in Folge der gemachten Erfahrungen ganz besonders mißlich sei. Es erscheine daher wünschenswerth, der Landesgesetzgebung die Regelung dieses Verhältnisses zu überlassen, um so mehr, da man wünsche, freie Hand in Beziehung auf die Frage zu haben, welche Personen als Beistände zuzulassen seien.

Die Streichung des Abs. 2 des §. 101 rechtfertige sich dadurch, weil im §. 132 bestimmt sei, daß die vorbereitenden Schriftsätze die Unterschrift der Anwälte haben müssen, sofern Vertretung durch Anwälte geboten sei, der übrige Inhalt dieses Absatzes aber selbstverständlich sei.

Nachdem von mehreren Mitgliedern bemerkt worden, daß es sich empfehlen dürfte, den Antrag bei den §§. 119—122, auf welche derselbe sich vorzugsweise beziehe, zur Berathung und Beschlußfassung zu bringen, gegen die Streichung des Abs. 2 des §. 101 aber Bedenken erhoben waren, indem dann, wenn

nicht jeder Advocat zugleich Anwalt sei, vielmehr eine Localisirung der Anwaltspraxis eingeführt werde, die Beibehaltung dieses Satzes ihre große Bedeutung habe, zog der Herr Antragsteller hier den oben erwähnten Antrag zurück, sich vorbehaltend, bei §. 119 darauf zurückzukommen.

Auf Antrag des N. Hannoverschen Herrn Abgeordneten wurde sodann einstimmig beschlossen:

im Abs. 1 das Wort »betreffenden« und im Abs. 3 die Worte »oder deren gesetzliche Vertreter« zu streichen,

weil auch an anderen Stellen des Entwurfs neben der Partei nicht ausdrücklich deren gesetzliche Vertreter erwähnt worden seien und in dieser Beziehung selbstredend im ganzen Entwurfe dieselbe Terminologie gebraucht werden müsse.

Derselbe behielt ferner vor: die im Absätze 2 enthaltenen Worte »vorbereitende Schriftsätze« durch das Wort »Parteiانträge« zu ersetzen.

Zu §. 102 lag kein Antrag vor.

Bei §. 103 stellte der Königl. Bayerische Herr Abgeordnete folgende Anträge:

Zu §. 103.

Den Absatz 1 dieses §. dahin zu fassen:

»Die Bevollmächtigung ist, soweit dieses Gesetz nicht anders verfügt, durch ordnungsmäßige Vollmacht nachzuweisen.«

Den Absatz 2 so zu fassen:

»Der als Bevollmächtigter Aufgetretene ist der Gegenpartei für die aus dem Mangel der Vollmacht entstehenden Kosten und Schäden verantwortlich.«

Zu §. 107.

Als §. 107^a. aufzunehmen:

»In Rechtsstreitigkeiten, für welche Vertretung durch Anwälte geboten ist, bedürfen die letzteren keines Nachweises der Bevollmächtigung.«

Zu §. 113.

Diesen §. so zu fassen:

»In Processen, deren Führung in Person den Parteien gestattet ist, kann der Mangel ordnungsmäßiger Vollmacht von der Gegenpartei in jeder Lage des Rechtsstreits gerügt werden.

Auch der Richter hat von Amtswegen für Beibringung solcher Vollmacht Sorge zu tragen.«

Zu §. 114.

Den Eingang dieses §. dahin zu fassen:

»Wenn außer den Fällen des §. 107^a. Jemand« u. s. w.

Die Ziffer 4 des Absatzes 2 zu streichen.

Eventuell:

§. 118^a .:

»Der Landesgesetzgebung bleibt vorbehalten, zu bestimmen, daß in Rechtsstreitigkeiten, für welche Vertretung durch Anwälte geboten ist, letztere keines Nachweises der Bevollmächtigung bedürfen, daß jedoch die Partei, für welche ohne Auftrag zur Proceßführung oder ohne die erforderliche Specialvollmacht Proceßhandlungen vorgenommen wurden, auf Nichtigerklärung dieser Handlungen, sowie der daraufhin erlassenen Urtheile Klage erheben könne«

und hob zu deren Begründung im Wesentlichen Folgendes hervor:

Der Schwerpunkt seiner im engen Zusammenhange mit einander stehenden Anträge liege in dem Antrage zu §. 107^a. Es entstehe hier die sehr wichtige Frage: ob es nothwendig oder doch zweckmäßig sei, in Rechtsstreitigkeiten, in welchen die Parteien durch Anwälte vertreten sein müssen, von den Letzteren die Beibringung einer allgemeinen Proceßvollmacht zu verlangen? Gewichtige Gründe sprechen seines Erachtens dafür, von diesem Erfordernisse Umgang zu nehmen.

In dem Gesetzgebungs-Ausschusse der bayerischen Kammer der Abgeordneten sei diese Frage zum Gegenstande der eingehendsten Erörterung gemacht worden und habe der Ausschuss für deren Verneinung sich erklärt. (cf. Verhandlungen und Beschlüsse des Gesetzgebungs-Ausschusses der B. K. d. Abg. S. 95, 108 ff., 110 ff., 119, 132 ff., 183 ff.)

Bei Beurtheilung dieser Frage sei vor Allem ins Auge zu fassen, daß bei einem öffentlich-mündlichen Verfahren vor Collegialgerichten die Anwälte nothwendig eine andere Stellung einnehmen müssen, als in dem gemeinrechtlichen, schriftlichen Prozesse, ihre Stellung werde und könne nicht eine solche sein, daß sie gewissermaßen zu derjenigen eines concessionirten Gewerbes herabgedrückt werde, wobei es vorzugsweise auf den Erwerb abgesehen sei. — Sehr erklärlich sei es, daß im schriftlichen Verfahren und bei der Zerstreuung der Anwälte auf verschiedenen Raumpuncten, von wo aus sie dem Gerichte ihre Schriftsätze einbringen, zu den Acten die Ermächtigung der Anwälte

zur Vertretung der Partei nachgewiesen werden müsse, wie ja in diesem Verfahren überhaupt Alles, was den Proceß betreffe, actenmäßig festgestellt werden müsse. Berücksichtige man aber, daß die Anwälte nach den Grundsätzen des Entwurfs die Geschäfte der Anwaltschaft überall in der Art, wie im schriftlichen Verfahren nicht betreiben können, daß sie angestellt seien bei einem bestimmten Collegialgerichte und in fort-dauerndem, unmittelbarem Verkehre mit dem Gerichte stehen, so ergebe sich von selbst, daß ihr Verhältniß ein wesentlich anderes werden müsse. Bei Regelung des öffentlich mündlichen Verfahrens müsse man vor Allem den Anwälten mit Vertrauen entgegenkommen und es werde die besten Früchte tragen, wenn die Legislation ein solches Vertrauen zu erkennen gebe, nicht aber von vornherein ein Mißtrauen dadurch bezeige, daß sie die Beibringung einer allgemeinen Proceßvollmacht von den Anwälten verlange. Die Anwälte haben den hohen wichtigen Beruf, das Recht zu vertheidigen, sie seien ebenbürtige Gehülfen des Gerichts; es könne ferner nicht Jeder beliebig als Anwalt auftreten, sondern die Anwälte werden von der Staatsgewalt ernannt, leisten einen Dienst und sei schon wegen dieser ihrer dienstlichen Stellung von vornherein zu erwarten, daß sie sich nicht in einen Proceß einlassen, nicht als Vertreter einer Partei auftreten, ohne von dieser ermächtigt zu sein. Dazu komme, daß die Anwälte durch den Besitz der Proceßschriften und der auf den Rechtsstreit sich beziehenden Urkunden thatsächlich den Nachweis ihrer Bevollmächtigung durch die Betheiligten erbringen. Denn das thatsächliche Material, worauf der Anwalt den von ihm verfolgten Anspruch der Partei oder die Vertheidigung gegen die Klage stütze, vermöge er doch nur von den Betheiligten selbst zu erhalten. Wenn nun der Anwalt die Behelfe, Urkunden u. in Händen habe, wenn ihm die Ladung des Beklagten, welche ohne Ungehörigkeiten nur von diesen an ihn gelangt sein könne, zugestellt worden, so liege darin doch der Vermuthungsbeweis, daß er zur Proceßführung legitimirt sei und es erscheine überflüssig, daneben noch eine allgemeine Proceßvollmacht zu verlangen. Dieser Grundsatz sei auch im §. 124 des Entwurfs bezüglich der Gerichtsvollzieher anerkannt, indem dort bestimmt werde: »die Ermächtigung des Gerichtsvollziehers zur Vornahme einer Amtshandlung wird — — durch den Besitz des Schriftstücks nachgewiesen, auf welches die Amts-

handlung sich bezieht« und sei kein genügender Grund ersichtlich, weshalb das gleiche Princip nicht auch bei den Anwälten zur Anwendung kommen solle. Möglich sei es allerdings, daß Mystificationen vorkommen, daß ein Anwalt in den Besitz der den Proceß betreffenden Urkunden gelange, sich für beauftragt von den Betheiligten halte, ohne es in der That zu sein, und es müsse das Gesetz Mittel schaffen, welche für solche Fälle Schutz gewähren, allein die Frage: ob es gerechtfertigt sei, wegen solcher höchst selten vorkommender Fälle, in denen ein Anwalt als Vertreter einer Partei auftrete, ohne in der That von ihr bevollmächtigt zu sein, ganz allgemein das Erforderniß der Beibringung von Proceßvollmachten im Gesetze aufzustellen? sei zu verneinen, da der Gesetzgeber von demjenigen auszugehen habe, was gewöhnlich im Leben geschehe, nicht aber seine Vorschriften nach höchst selten vorkommenden Ausnahmefällen zu bemessen habe.

Für den Antrag im §. 107^a. spreche ferner, daß erfahrungsmäßig das Erforderniß der Beibringung allgemeiner Proceßvollmachten zu erheblichen Verzögerungen führe und einen Kostenaufwand zur Folge habe. Wenn man davon ausgehe, daß ein möglichst rasches und wohlfeiles Verfahren geschaffen werden solle, so dürfe auch dieser Gesichtspunct nicht unbeachtet bleiben. Die Kosten der Herbeischaffung einer allgemeinen Proceßvollmacht können unter Umständen, namentlich dann, wenn eine größere Zahl von Streitgenossen vorhanden sei, nicht unerheblich sein und erscheinen die durch die Herbeischaffung der Vollmacht häufig entstehenden Verzögerungen des Verfahrens sehr nachtheilig.

Ein ferner zu beachtender Gesichtspunct sei folgender: für besondere Handlungen, bei denen eine Disposition über die Rechte der Parteien in Frage stehe, werde man Specialvollmachten nicht entbehren können; wie denn auch der Entwurf im §. 108 für eine Reihe von Handlungen eine Sondervollmacht verlange. Wenn man aber neben der Sondervollmacht eine allgemeine Proceßvollmacht fordere, so sinke jene zu einer leeren Form herab, indem erfahrungsmäßig in der allgemeinen Proceßvollmacht für alle diejenigen Handlungen, zu denen gesetzlich eine Sondervollmacht nothwendig sei, in Voraus Specialvollmacht ertheilt werde. Wenn dagegen eine allgemeine Proceßvollmacht nicht erforderlich sei, so erlange die Sondervollmacht ihre volle Bedeutung, indem dann

die Parteien in jedem einzelnen Falle sorgfältig und ernst prüfen werden, ob sie dem Anwalte zur Vornahme der bestimmten einzelnen Handlung Vollmacht ertheilen wollen oder nicht.

Endlich müsse man bei der zur Entscheidung stehenden Frage die Erfahrungen in Betracht ziehen, welche in solchen Ländern gemacht worden, in denen bei öffentlich-mündlichem Verfahren das Erforderniß der Beibringung einer allgemeinen Proceßvollmacht für die Anwälte nicht bestehe. Frage man, ob dort dieses System als mangelhaft sich gezeigt, ob Mißstände und Nachtheile hervorgetreten seien? so müsse diese Frage entschieden verneint werden. Es liege in der Natur der Verhältnisse, daß die Anwälte es nicht wagen würden, einen Proceß zu führen, ohne von den Beteiligten bevollmächtigt zu sein und in einer langjährigen Praxis in der Pfalz sei ihm kein Fall vorgekommen, in welchem eine Mißbilligungsklage durchgeführt worden wäre. Die Anwälte mißbrauchen das Vertrauen, welches ihnen das Gesetz, das Gericht und die Parteien schenken, nicht, und gegenüber den Nachtheilen, welche aus dem Erfordernisse der Beibringung einer allgemeinen Proceßvollmacht im schriftlichen Verfahren hervorgetreten seien, dürften die angeführten Gründe es rechtfertigen, in dem Verfahren, wie der Entwurf es regelt, von diesem Erfordernisse Abstand zu nehmen.

Unter Bezugnahme auf seine bereits in erster Lesung ausgeführte Ansicht (cf. namentlich Protocolle S. 1024, 1043) erklärte der Herzogl. Nassauische Herr Abgeordnete sich gegen den Antrag. Nach wie vor, hob derselbe hervor, sei er der Ansicht, daß das deutschrechtliche System der Officialprüfung des Vollmachtspunctes durch das Gericht den Vorzug verdiene vor dem Systeme des französischen Rechts, daß es principiell richtiger sei und daß dagegen Zweckmäßigkeitsgründe, welche für das letztere System angeführt werden, nicht entscheidend in Betracht kommen können; daneben vermöge er aber auch nicht anzuerkennen, daß dieses französische System zweckmäßiger sei und das Verfahren erleichtere, vorausgesetzt, daß man die Beschaffung und Prüfung der Vollmacht durch das Gericht in angemessener Weise regelt.

Was sodann die von dem Herrn Antragsteller für seinen Antrag angeführten Gründe betreffe, so könne er nicht zugeben, daß die Anwälte jenseits des Rheins mehr Vertrauen verdienen und genießen,

als die Anwälte dießseits des Rheins und daß dort die Einrichtungen der Art seien, daß ein solches größeres Vertrauen gerechtfertigt werden könnte. Dort, wie hier seien bittere Klagen über einzelne Anwälte laut geworden, dort, wie hier verdiene und genieße der Anwaltstand im Allgemeinen Vertrauen. Eben-
 sowenig vermöge er einzusehen, wie die einfache Erklärung des Anwalts, bevollmächtigt zu sein, deshalb mehr Glauben verdiene, weil das Verfahren öffentlich und mündlich sei. Die Anwälte seien in diesem, wie in dem schriftlichen Verfahren wissenschaftlich gebildete, vom Staate ernannte eidlich verpflichtete Männer. Ueberhaupt handle es sich hier aber nicht um Vertrauen oder Mißtrauen gegen die Anwälte, sondern um die Frage: ob ein vollständiger und gründlicher Nachweis der Bevollmächtigung und wenn derselbe zu führen sei. Der Herr Antragsteller habe selbst anerkannt, daß, ganz abgesehen von einem dolus des Anwalts, ein Irrthum über die Bevollmächtigung möglich sei. Fälle dieser Art seien seiner Erfahrung nach, zumal in Beziehung auf die zur Ausstellung der Vollmacht legitimirten Personen, so außerordentlich selten nicht, wenngleich er zugebe, daß sie in Verhältniß zu den Fällen, in denen überhaupt eine Bevollmächtigung erfolge, eine sehr kleine Minderzahl bilden. Allein wenn auch nur ein Fall dieser Art möglich sei, so könne er ein Gesetz nicht für gerechtfertigt halten, welches die Partei aus Gründen angeblicher Zweckmäßigkeit für das Verfahren im Allgemeinen der Gefahr aussetze, im höchsten Grade beschädigt zu werden, und ihr lediglich in dem Institute der Mißbilligungsklage oder der Nichtigkeitsbeschwerde ein kostspieliges Mittel gewähre, die Folgen des nichtigen Processus nachträglich wieder abzuwenden. Von den großen Nachtheilen, welche die im gemeinen deutschen Proceße bezüglich der Beibringung einer allgemeinen Proceßvollmacht bestehenden Vorschriften herbeigeführt haben sollen, sei ihm in seiner langjährigen Praxis nichts entgegengetreten.

Stelle man sich auf den von dem Herrn Antragsteller eingenommenen Standpunct, so sei nicht abzusehen, wie man für gewisse Handlungen des Anwalts Sondervollmachten fordern und ihm in dieser Beziehung nicht dasselbe Vertrauen, wie bei der allgemeinen Vollmacht zuwenden könne.

Wenn ferner auf die in Frankreich und den Rheinprovinzen gemachten Erfahrungen hingewiesen sei, so

sei zu berücksichtigen, daß dort das Institut der Mißbilligungsklage gelte, gegen welches die Commission in ihrer großen Mehrheit in erster Lesung sich ausgesprochen habe. Der Entwurf lasse dagegen die Nichtigkeitsbeschwerde zu, welche nach Lage der Sache auf der einfachen Negation der Bevollmächtigung beruhe, so daß in der That der Rechtsbestand jedes durch Anwälte verhandelten Verfahrens und des darauf gegründeten Urtheils erst von der Anerkennung der Legitimation derselben durch die Parteien oder desfalliger Beweisführung abhängt.

Auch der K. Hannov. Herr Abgeordnete sprach sich gegen den Antrag aus, indem er namentlich hervorhob: Mit Recht sei von dem Herrn Antragsteller geltend gemacht, daß die Sondervollmachten nur dann Bedeutung haben, wenn man die Beibringung einer allgemeinen Proceßvollmacht nicht fordere, und erlange das System des code de procédure, wonach im Allgemeinen die Erklärung des Anwalts bevollmächtigt zu sein genüge, dagegen zu gewissen Handlungen die Beibringung einer Specialvollmacht erforderlich sei, seine Bedeutung namentlich im Verhältnisse zu diesen Sondervollmachten. Der code de procédure gehe aber nicht so weit, als die Beschlüsse des Gesetzgebungs-Ausschusses der bayerischen Kammer der Abgeordneten und der Herr Antragsteller, indem nach jenem nicht bloß zu eigentlichen Dispositionshandlungen, sondern zu jedem Geständnisse, Anerbieten und zu jeder Einwilligung eine Sondervollmacht verlangt werde. Bei den Verhandlungen des Gesetzgebungs-Ausschusses sei ihm aufgefallen, daß, während im Uebrigen der Entwurf einer allgemeinen deutschen Proceßordnung berücksichtigt, bei dieser Frage stets so argumentirt werde, als ob dieser Entwurf, wie die hannoversche Proceßordnung und der preussische Entwurf das gemeinrechtliche Princip der Official-Prüfung des Vollmachtspunctes durch das Gericht beibehalten habe, während dieses doch nicht der Fall sei. Alle von dem Herrn Antragsteller geltend gemachten Gründe mögen gegen diese Official-Prüfung des Vollmachtspunctes sprechen, können aber nicht gegen die Bestimmungen des Entwurfs geltend gemacht werden. Nach allgemeinen processualischen Grundsätzen müsse man anerkennen, daß die von dem Herrn Vorredner vertretene Ansicht, wonach der Vollmachtspunct vom Gerichte ex officio zu prüfen sei, principiell richtig und consequent sei, weil der Mangel der Vollmacht

Nichtigkeit des Verfahrens herbeiführe und der Richter ex officio dafür zu sorgen habe, daß das Verfahren nicht nichtig sei. Allein seines Erachtens sei es aus Opportunitätsgründen gerechtfertigt von dieser an sich richtigen und consequenten Ansicht abzuweichen, im Verfahren vor Collegialgerichten die Prüfung des Vollmachtspunctes von Amtswegen fallen zu lassen, wie denn auch die in Hannover gemachten Erfahrungen bestätigt haben, daß dieses unbedenklich sei (cf. auch Prot. S. 1033). In einem Verfahren, in welchem Anwaltszwang bestehe, also Personen vorhanden seien, welche befähigt seien, den Vollmachtspunct zu prüfen, könne man diese Prüfung den Parteien überlassen, wie es im Entwurfe und der hannoverschen Proceßordnung geschehen sei, während das Gericht über den Vollmachtspunct nur zu entscheiden habe, wenn darüber unter den Parteien Streit entstehe, der Mangel der Vollmacht gerügt werde. Der Herr Antragsteller gehe aber in Uebereinstimmung mit den Beschlüssen des bayerischen Gesetzgebungs-Ausschusses noch erheblich weiter, indem darnach nicht bloß dem Gerichte gegenüber jeder Anwalt, welcher für eine Partei auftrate, als Bevollmächtigter derselben gelten solle, sondern auch der Gegenpartei das Recht entzogen werde, den Nachweis der Bevollmächtigung zu verlangen. Darin liege aber eine bedenkliche Verletzung processualischer und civilrechtlicher Grundsätze.

Unter den Gründen, welche für den Antrag sprechen sollen, sei von dem Herrn Antragsteller besonders das Vertrauen zu den Anwälten hervorgehoben. Allein die hier zur Entscheidung stehende Frage habe in der That mit diesem Vertrauen nichts zu thun; lege man diesem Grunde aber solches Gewicht bei, so sei nicht abzusehen, wie man den in §. 107^a. beantragten Satz auf den Anwaltsproceß beschränken könne. Denn wenn Alles auf der Person des Anwalts und dem ihm zu schenkenden Vertrauen beruhe, so müsse auch in Fällen, in denen ein Anwalt oder Advocat in Proceß, für welche Anwaltszwang nicht bestehe, für eine Partei auftrate, seiner Erklärung bevollmächtigt zu sein, dieselbe Bedeutung beigelegt, derselbe Glauben geschenkt werden, als wenn er diese Erklärung in einem Verfahren, für welches Anwaltszwang gelte, abgebe. Unbedingt erforderlich sei es allerdings, daß man bei einem mündlichen Verfahren den Anwälten Vertrauen schenke und wenn man dieses nicht könnte, so würde es im höchsten Grade bedenklich sein, über-

haupt ein mündliches Verfahren ins Leben zu rufen. Allein dieses Vertrauen bilde gerade die Basis der Bestimmungen des Entwurfs, weil man dieses Vertrauen hegen könne und habe, sei die Officialprüfung des Vollmachtspunctes aufgegeben worden. Darin sei aber doch ein Mangel an Vertrauen gegen den Anwaltsstand nicht zu erblicken, wenn man dem Anwalte der einen Partei gestatte, von seinem die Gegenpartei vertretenden Collegen die Vorlegung seiner Vollmacht zu verlangen.

Wenn ferner auf die im §. 124 enthaltenen Bestimmungen über die Legitimation des Gerichtsvollziehers Bezug genommen sei, so liegen hier völlig verschiedene Verhältnisse vor. Der Gerichtsvollzieher procedire stets nur auf Grund vollstreckbarer Urkunden und sei daher bei ihm die Vorschrift des §. 124 unbedenklich, beim Anwalte liegen die Verhältnisse dagegen ganz anders, bei ihm sei ein Irrthum über die Bevollmächtigung keineswegs ausgeschlossen. Namentlich kommen Fälle der Art vor, daß eine Partei einen Anwalt consulte und dieser nach den stattgehabten Verhandlungen annehme, die Partei wolle, daß er den Proceß erhebe, obgleich eine wirkliche Beauftragung und Bevollmächtigung nicht erfolgt sei. — Würde der Antrag angenommen, so würde selbst in einem Falle, in dem der Gegner wisse, daß der als Vertreter der Gegenpartei auftretende Anwalt von ihr nicht bevollmächtigt sei, gezwungen sein, mit ihm den Proceß durchzuführen und allen den Nachtheilen und Gefahren ausgesetzt sein, welche aus einem solchen Verfahren für ihn entstehen können. Es erscheine dieses um so bedenklicher, weil der angebliche Mandant möglicherweise sehr entfernt sein könne und also durch ihn eine Abhülfe nicht leicht zu erreichen sei.

Der Herr Antragsteller erwiderte auf die gegen seinen Antrag erhobenen Einwendungen: Bei der ersten Lesung sei die gegenwärtig von ihm angeregte Frage nicht erörtert, damals sei vielmehr nur darüber verhandelt worden, ob eine Officialprüfung des Vollmachtspunctes durch das Gericht eintreten solle oder nicht? Wenn gegen den Antrag u. A. geltend gemacht werde, es seien Fälle denkbar, in denen eine Gefährdung der Parteien entstehen könne, das Gesetz müsse aber für die Verhütung einer jeden solchen möglichen Gefährdung der Partei Sorge tragen, so gehe dieses seines Erachtens zu weit, da, wie bereits erwähnt, der Gesetzgeber seine Vorschriften nicht nach solchen möglichen, jedoch höchst seltenen Ausnahmefällen einrichten könne. Es

müsse für solche Möglichkeiten allerdings Sorge getragen werden, allein man brauche den Schutz nicht so weit auszudehnen, daß man mit Rücksicht auf diese seltenen Ausnahmen ganz allgemein in allen Fällen die Nothwendigkeit der Beibringung einer Vollmacht aufstelle. — Wenn ferner geltend gemacht worden, sofern auf das Vertrauen zu den Anwälten ein so großes Gewicht gelegt werde, dürfe die vorgeschlagene Bestimmung nicht auf den Anwaltsproceß beschränkt werden und es müssen auch die Sondervollmachten wegfallen, so seien diese Einwürfe nicht begründet. Abgesehen davon, daß die Rücksicht auf das Vertrauen zu den Anwälten als ein entscheidender Grund nicht hingestellt worden sei, komme in Betracht, daß, wenn ein Anwalt vor einem Einzelgerichte auftrete, er nicht in seiner officiellen Eigenschaft als Anwalt erscheine, sondern nur wie jeder andere Privatbevollmächtigte, und daß er in diesem Falle nicht unter den besonderen für die Anwälte bestehenden Disciplinurvorschriften stehe. Bezüglich der Sondervollmachten sei dagegen zu berücksichtigen, daß, wie bereits näher dargelegt worden, zwar die Ermächtigung zur Proceßführung im Allgemeinen aus dem Besitze der Schriften z. gefolgert werden könne, daß sich aber hieraus nichts für die Ermächtigung zu solchen Handlungen herleiten lasse, welche, wie die Dispositionsacte über die Rechte der Parteien, der Proceßführung fremd seien, sohin außerhalb der Grenzen der desfalligen Legitimation liegen.

Hierauf wurde entgegnet: Wenn der Herr Antragsteller das Hauptgewicht auf den Besitz der auf den Proceß sich beziehenden Urkunden lege, so sei zu beachten, daß in dem Antrage selbst überall nichts davon gesagt sei, daß der Besitz der Proceßschriften oder sonstigen den Rechtsstreit betreffenden Urkunden wesentlich in Betracht komme, sowie daß auch bei den Verhandlungen des Gesetzgebungsausschusses der bayerischen Kammer der Abgeordneten nicht hierauf, sondern auf die Erklärung des Anwalts, bevollmächtigt zu sein, das entscheidende Gewicht gelegt worden sei. In dem ursprünglichen Beschlusse sei allerdings das entscheidende Gewicht auf den Besitz der Proceßschriften gelegt worden, allein später bei Formulirung des Principis habe man diesen Gesichtspunct fallen lassen, und es sei, wie im §. 107^a nur gesagt, daß es des Nachweises der Bevollmächtigung nicht bedürfe.

Bei der Abstimmung wurde der beantragte §. 107^a mit 6 gegen 1 Stimme abgelehnt.

CCLXXIII. Sitzung.

Hannover, den 22. April 1865.

Nach Verlesung und Genehmigung der Protocolle der 264.—268. Sitzung wurde der von dem Königl. Bayerischen Herrn Abgeordneten in der vorigen Sitzung bei §. 103 gestellte eventuelle Antrag (cf. Prot. S. 4948) zur Berathung gebracht, zu dessen Begründung der Herr Antragsteller, im Anschlusse an das zur Motivirung des principalen Antrags Bemerkte, hervorhob: In einem Theile des Königreichs Bayern bestehe bereits seit längerer Zeit der Grundsatz, daß in Rechtsstreitigkeiten, für welche Vertretung durch Anwälte geboten sei, diese eines Nachweises der Bevollmächtigung nicht bedürfen und habe derselbe nach den gemachten Erfahrungen so sehr sich bewährt, daß man dort das entgegengesetzte Princip des Entwurfs ohne große Schwierigkeiten nicht werde einführen können. Nachdem der principale Antrag abgelehnt worden, erscheine es mit Rücksicht auf die in der vorigen Sitzung bereits hervorgehobenen Gründe und Verhältnisse dringend wünschenswerth, durch den beantragten Vorbehalt in die Lage versetzt zu werden, in den bezeichneten Landestheilen jenen Grundsatz beibehalten, bez. denselben auch für die übrigen Landestheile zur Anwendung bringen zu können.

Mehrere Mitglieder sprachen sich gegen den Antrag aus, indem sie hervorhoben: Wenn nicht der Zweck der Arbeiten der Commission, eine Gemeinsamkeit der Proceßgesetzgebung für die deutschen Bundesstaaten herbeizuführen, vereitelt werden solle, müssen nothwendig bestimmte Grenzen der Vorbehalte für die Landesgesetzgebung gezogen werden und zwar in der Art, daß man Vorbehalte nur dann mache, wenn dieselben mit Rücksicht auf das Civilrecht oder die Gerichtsorganisation der einzelnen Staaten nothwendig seien. Diese Grenzen habe die Commission auch bisher bei allen Vorbehalten festgehalten. Es seien zwar zwei Vorbehalte in den Entwurf aufgenommen, bei denen dieser Zusammenhang mit dem Civilrechte oder der Gerichts-

verfassung bestritten worden sei, nämlich bei dem Vorbehalte in §. 343, über die Beschränkung des Zeugenbeweises (cf. Prot. S. 2281, 2288, 2297), und bei dem in §. 622 enthaltenen wegen Zurückweisung der Sache im Falle der Vernichtung des Urtheils an das Gericht erster Instanz (cf. Prot. S. 3851 ff., 3857 ff., 3859, 4044, 4049). Allein bei dem ersteren sei der Zusammenhang mit dem Civilrechte von anderer Seite entschieden behauptet (cf. Protocoll S. 2226, 2282, 2286, 2290), und der letztere sei lediglich mit Rücksicht auf die Bestimmungen des bayerischen Grundlagengesetzes angenommen worden (cf. Prot. S. 3854 ff., 4043 ff., 4051). Ein solcher Zusammenhang mit dem Civilrechte oder der Gerichtsverfassung sei aber bei dem jetzt in Frage stehenden Vorbehalte überall nicht vorhanden und wollte man so weit gehen, so würde jede Vorschrift des Entwurfs, gegen welche einer der Abgeordneten Bedenken habe, zum Gegenstande eines Vorbehalts gemacht werden können. Dazu komme, daß diese Frage practisch von geringer Bedeutung sei; daß ferner im bayerischen Entwürfe das Princip der Officialprüfung des Vollmachtspunctes beibehalten und in den Motiven zu demselben von der Königl. Bayerischen Regierung ausdrücklich erklärt sei, daß die Annahme der Officialprüfung dringend geboten erscheine, die Annahme des französischen Systems in keiner Weise geeignet sei, Nachahmung zu finden, weil dasselbe, für sich unbefriedigend, bedenklichen Mißbräuchen und daraus entstehenden schweren Verwicklungen Raum gebe (cf. Motive S. 562, 563), sowie daß in dem Gesetzgebungsausschusse der bayerischen Kammer der Abgeordneten nur mit der Mehrheit einer Stimme der dem Antrage zu Grunde liegende Grundsatz angenommen sei, somit es noch sehr dahin stehe, ob in Bayern dieses Princip definitiv werde angenommen werden.

Der Herr Antragsteller entgegnete darauf: In den Entwurf seien mit Rücksicht auf die Interessen und Wünsche der einzelnen Staaten bereits so viele Vorbehalte aufgenommen worden, daß auch der Aufnahme dieses mit Rücksicht auf die bezeichneten Verhältnisse in Bayern sehr wünschenswerthen Vorbehalts keine Bedenken entgegenstehen dürften. Im bayerischen Entwürfe finde sich allerdings das Princip der Officialprüfung des Vollmachtspunctes, allein der Gesetzgebungsausschuß habe dieses nicht allein verworfen,

sondern auch das in seinem Antrage angegebene Princip aus sehr triftigen Gründen angenommen und habe die K. Bayerische Regierung mit dieser Ansicht sich einverstanden erklärt, wenn auch von dem Ministerialcommissair diese Frage mit Rücksicht auf den Inhalt des Entwurfs bei der Discussion als eine offene bezeichnet worden sei. Ziehe man aber namentlich den schon erwähnten Umstand in Betracht, daß in einem Theile des von ihm vertretenen Staates die fraglichen Grundsätze bereits bestehen und sich sehr bewährt haben, so könnte die Versagung der Aufnahme des Vorbehalts der Einführung des Entwurfs Schwierigkeiten bereiten.

Darauf wurde von verschiedenen Seiten entgegnet: Erwäge man, daß es sich hier um eine Frage von untergeordneter Bedeutung handle, daß überhaupt die Idee der Schaffung einer gemeinsamen deutschen Civilproceßordnung nothwendig voraussetze, daß jeder Staat in vielen Beziehungen Concessionen mache, von den in ihm bestehenden besonderen Einrichtungen und Grundsätzen abgehe, so könne nicht angenommen werden, daß die Aufnahme dieses Vorbehalts irgend entscheidend sein werde für die Frage nach der Annahme des Entwurfs.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag mit 5 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Bei §. 103 wurde sodann von einem Herrn Abgeordneten beantragt:

Unter Streichung des §. 106 in §. 103 zu bestimmen:

»Die Bevollmächtigung ist durch öffentlich beglaubigte Vollmacht nachzuweisen. Bei Vollmachten von Personen, welche in öffentlicher Eigenschaft einen Rechtsstreit führen, bedarf es, wenn das Dienstiegel beigefügt ist, einer weiteren Beglaubigung nicht.

Der Bevollmächtigte ist« x. (wie im §. 103 Abs. 2.)

Die hier angeregte Frage, bemerkte der Herr Antragsteller, sei bereits in erster Lesung ausführlich erörtert worden und beziehe er sich lediglich auf das damals Ausgeführte (cf. Prot. S. 1057 ff.)

Bei der großen Bedeutung, welche diese Frage seines Erachtens habe, halte er sich verpflichtet, dieselbe nochmals zur Prüfung und Entscheidung zu bringen.

Mehrere Mitglieder erklärten sich unter Bezugnahme auf die in erster Instanz geltend gemachten

Gründe gegen den Antrag, worauf derselbe mit 5 gegen 2 Stimmen abgelehnt wurde.

Der K. Hannoversche Herr Abgeordnete beantragte sodann:

den Absatz 2 des §. 103 zu streichen, und bemerkte zur Begründung: Der hier aufgestellte Satz finde sich, abgesehen von der hannoverschen Proceßordnung, in keinem der neueren Proceßgesetze und Entwürfe. In jene sei er mit Rücksicht auf das Wegfallen der Officialprüfung des Vollmachtspunctes aufgenommen worden, allein derselbe gehe in der hier aufgestellten Allgemeinheit offenbar zu weit und es erscheine wünschenswerth, die Entscheidung dieser Frage lediglich dem Civilrechte zu überlassen. Von einer Haftung des Bevollmächtigten gegenüber der Gegenpartei für die aus dem Mangel ordnungsmäßiger Vollmacht entstehenden Kosten und Schäden könne jedenfalls nicht unbedingt die Rede sein. Nach dem Entwurfe würde aber der Anwalt selbst dann der Gegenpartei verantwortlich sein, wenn er getäuscht wäre, *optima fide* gehandelt hätte, was offenbar zu weit gehe.

Ein Herr Abgeordneter erklärte sich gegen den Antrag, indem er bemerkte: Der Anwalt könne allerdings der Gegenpartei für die aus dem Mangel der Vollmacht für sie entstehenden Schäden und Kosten nicht verantwortlich sein, wenn ihn überall ein Verschulden nicht treffe, allein in dieser Weise sei auch der Absatz 2 nicht aufzufassen, sondern nur dahin, daß der Anwalt der Gegenpartei verantwortlich sei, wenn seine Vollmacht formell nicht in Ordnung sei, und ihn dafür haftbar zu machen, erscheine durchaus gerechtfertigt. Sollte der von dem Herrn Voredner angekündigte Antrag, den §. 104 zu streichen, angenommen werden, so würde allerdings die Bestimmung des §. 103 Abs. 2 bedenklicher sein, indem dann hier das Wort »ordnungsmäßiger« zu streichen sein würde.

Der Antrag wurde mit 4 gegen 3 Stimmen angenommen.

Den §. 104 eventuell den Abs. 2 dieses Paragraphen beantragte der K. Hannoversche Herr Abgeordnete zu streichen, weil die hier gegebenen Vorschriften überflüssig und irreleitend seien. Der Paragraph enthalte keine Bestimmung, welche sich nicht aus dem Begriffe der Vollmacht von selbst ergebe. Irreleitend seien diese Vorschriften aber insofern, als

nach dem Abs. 1 angenommen werden könne, daß in allen Fällen eine Proceßvollmacht, sei es eine generelle, sei es eine specielle, vorliegen müsse, eine Generalvollmacht zur Führung der Geschäfte einer Person dagegen nicht genüge, für sie Proceße zu führen. Irreleitend seien diese Vorschriften ferner insofern, als gerade dasjenige, wodurch die Urkunde erst vollständig zum Abschlusse komme, die Unterschrift, als Erforderniß einer ordnungsmäßigen Vollmacht, nicht mit aufgeführt, vielmehr weggelassen sei, weil nach einzelnen Notariatsordnungen dann, wenn die Bevollmächtigung zum Notariatsprotocolle geschehe, die Unterschrift der Partei nicht eintrete (cf. Prot. S. 1053).

Ein Herr Abgeordneter erklärte sich gegen den Antrag, beantragte aber zugleich als Ziffer 6 aufzunehmen: „die Unterschrift des Ausstellers.“

Wenn man überhaupt von einer ordnungsmäßigen Vollmacht im Entwurfe spreche, so erscheine es nothwendig, auch zu bestimmen, was man unter einer solchen ordnungsmäßigen Vollmacht verstehe und müssen daher die Bestimmungen darüber, welchen Inhalt eine für einen einzelnen Rechtsstreit ausgestellte Vollmacht haben müsse, beibehalten werden. Dagegen halte auch er das gegen den ersten Absatz von dem Herrn Vordredner erhobene Bedenken für begründet (cf. auch Prot. S. 1050).

Ein anderer Herr Abgeordneter konnte die gegen den Abs. 1 erhobenen Bedenken nicht theilen, da es sich von selbst verstehe, daß Jemand, welcher eine Generalvollmacht zur Führung der Geschäfte eines Dritten habe, auch berechtigt sei, die erforderlich werdenden Proceße für seinen Mandanten zu führen, dieses auch durch den Inhalt des Abs. 1 keineswegs ausgeschlossen werde. Wenn aber Abs. 2 gestrichen würde, so würden die größten Zweifel und Streitigkeiten darüber entstehen, was zu den wesentlichen Erfordernissen einer Vollmacht gehöre. Die Hinzufügung der Unterschrift des Vollmachtgebers sei aber aus den bereits in erster Lesung geltend gemachten Gründen (cf. Prot. S. 1053) überflüssig und bedenklich.

Ein anderes Mitglied erklärte sich dagegen für den Antrag auf Streichung des §. 104, indem er mit dem Herrn Antragsteller dafür hielt, daß diese Vorschriften überflüssig und dem Civilrechte zu überlassen sei, zu bestimmen, was zur Gültigkeit des Vollmacht-Vertrages erforderlich sei. Der Abs. 2 enthalte theils

zu viel, wie den Auftrag zur Führung des Rechtsstreits, was schon in dem Begriffe der Proceßvollmacht liege, theils zu wenig, wie das Erforderniß der Unterschrift.

Der Herr Antragsteller fügte noch hinzu: Solche Einzelheiten, wie sie in §. 104 enthalten seien, die nichts Positives in sich schließen, führen nur zu Weitläufigkeiten und im einzelnen Falle zu Resultaten, welche den Verhältnissen nicht entsprechen. Er seinerseits würde den Abs. 1 freilich auch in der Art interpretiren, daß durch die Ertheilung einer Generalvollmacht die Befugniß zur Proceßführung mit ertheilt, es neben jener nicht noch einer besonderen Proceßvollmacht bedürfe, allein nicht alle Richter werden in dieser freien Weise interpretiren, und so eine verschiedene Auffassung der fraglichen Bestimmung eintreten.

Das Wort »ordnungsmäßig«, bemerkte ein anderer Herr Abgeordneter, habe in §. 103 doch seine Bedeutung und könne nicht entbehrt werden. Wenn man aber dort von »ordnungsmäßiger« Vollmacht spreche, so frage man doch, wie denn eine ordnungsmäßige Vollmacht im Sinne des Gesetzes beschaffen sein müsse und erscheine es daher nothwendig, daß im Gesetze die Erfordernisse einer ordnungsmäßigen Vollmacht bestimmt angegeben werden, wenn dieselben sich auch mehr oder weniger aus dem Begriffe der Bevollmächtigung von selbst ergeben. Die Unterschrift des Vollmachtgebers sei unerläßlich und nur da, wo sie nicht ertheilt werden könne, genüge eine obrigkeitliche Bestätigung der Vollmacht. Auch bei Notariatsurkunden müsse die Unterschrift erfolgen, nur die Ausfertigung des Notariatsacts brauche sie nicht zu enthalten. Dennoch erscheine es nicht erforderlich, die Unterschrift hier besonders zu erwähnen, weil es eben völlig selbstverständlich sei, daß sie zum Inhalte der Vollmachturkunde, wie zu jeder andern Urkunde hinzukommen müsse, da eine schriftliche Vollmacht ohne Unterschrift des Ausstellers nicht denkbar sei.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag auf Streichung des §. 104 mit 5 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Nachdem sodann der oben erwähnte Antrag rücksichtlich der Unterschrift des Ausstellers zurückgezogen war, nahm der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete denselben wieder auf, indem er beantragte, als Ziffer 6 aufzunehmen:

»die Unterzeichnung des Vollmachtgebers«.

Der Antrag wurde mit 4 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

Im §. 105 beantragte der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete, das Wort »mündlich« zu streichen, weil dasselbe selbstverständlich und deshalb überflüssig sei.

Gegen den Antrag wurde geltend gemacht: Das Wort »mündlich« sei nicht überflüssig, da es den Gegensatz zu der schriftlichen Ausstellung der Vollmacht, von welcher in den vorhergehenden Paragraphen die Rede sei, ausdrücke.

Der Herr Antragsteller konnte diesen Grund jedoch nicht anerkennen, da es sich hier um den Gegensatz zwischen schriftlich und mündlich ertheilter Vollmacht nicht handle, sondern darum, auszudrücken, daß die Vollmacht auch in der Gerichtssizung zum Protocolle gegeben werden könne, was von Bedeutung sei, weil es nach der Natur des Sizungsprotocolls ohne eine solche Bestimmung mindestens zweifelhaft sein könnte, ob eine Vollmacht zum Sizungsprotocolle ertheilt werden könne.

Von einem anderen Herrn Abgeordneten wurde die Frage aufgeworfen, ob, wenn die Vollmacht in der Gerichtssizung ertheilt werde, das Protocoll die in §. 104 angeführten fünf Punkte enthalten müsse, oder ob die einfache Erklärung der Partei, sie bevollmächtigt eine bestimmte Person, genüge.

Es wurde darauf erwidert: virtuell müsse das Sizungsprotocoll in dem unterstellten Falle allerdings die in §. 104 als wesentliche Theile einer Vollmacht aufgeführten Punkte enthalten, allein es sei nicht erforderlich, daß dieselben stets nochmals ausdrücklich in das Protocoll bei Ertheilung der Vollmacht aufgenommen werden, da dieselben größtentheils aus dem übrigen Inhalte des Protocolls von selbst sich ergeben.

Der Antrag wurde mit 4 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

Zu §. 106 lag kein Antrag vor.

Den §. 107 beantragte der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete zu streichen, indem derselbe bemerkte: Die processualische Bedeutung dieser Bestimmung, welche für den Fall, daß das Gericht einen Armenanwalt der Partei beigeordnet habe, vorzugsweise in Betracht komme und für diesen Fall auch zunächst nur beschloffen sei, erscheine sehr zweifelhaft, wie denn auch bei der ersten Lesung über die Bedeutung und Wirkung dieser Vorschrift die verschiedensten Ansichten

hervorgetreten seien. So sei behauptet, die Partei, welcher von einer Behörde ein Bevollmächtigter beigeordnet worden sei, könne nach der Vorschrift des §. 107 die Vollmacht nicht widerrufen, nicht beschränken und es bedürfe der Official-Bevollmächtigte zu denjenigen Handlungen, zu welchen im Uebrigen eine Sondervollmacht erforderlich sei, einer solchen nicht (cf. Prot. S. 1089 ff.). Es stelle darnach diese Vorschrift als eine sehr anomale sich dar. Zu diesem für die Streichung des §. 107 sprechenden Grunde trete noch hinzu, daß diese Vorschrift mit civilrechtlichen Grundsätzen, mit der contractlichen Natur des Proceßmandats nicht in Einklang zu bringen sei.

Mehrere Mitglieder erklärten sich gegen den Antrag, indem sie namentlich hervorhoben: Die arme Partei, welche das Gesuch um Beiordnung eines Anwalts stelle, ermächtige unzweifelhaft die Behörde, welche den Anwalt beizuordnen habe, zu dieser Bestellung in ihrem Namen und würde es eine unnöthige Weiterung sein, wenn man stets die Ertheilung einer Vollmacht abseiten der armen Partei für den ihr beigeordneten Officialanwalt fordern wollte. Daß aus §. 107 zu folgern sei, die arme Partei könne die Vollmacht nicht beschränken oder es bedürfe zu denjenigen Handlungen, für welche gesetzlich eine Sondervollmacht vorgeschrieben sei, einer solchen bei dem Officialanwalte nicht, vermöge man nicht zuzugeben. So lange die arme Partei im Armenrechte den Proceß führe, sei freilich der ihr beigeordnete Anwalt ihr Vertreter und sie könne nicht dadurch, daß sie ihm die Vollmacht entziehe, verlangen, daß ihr ein anderer Anwalt beigeordnet werde, allein wenn sie das Armenrecht aufgeben wolle, stehe es ihr völlig frei, dem Officialanwalte die Vollmacht zu entziehen.

Es sei kein Grund ersichtlich, entgegnete der Herr Antragsteller, weshalb eine Partei, welcher das Armenrecht bewilligt und ein Anwalt beigeordnet sei, diesem, wenn sie Vertrauen zu ihm nicht hege, nicht das Mandat entziehen und des Beistandes eines anderen Anwalts, welcher bereit sei ihr diesen zu leisten, sich sollte bedienen können, ohne genöthigt zu sein, auf das Armenrecht völlig zu verzichten; weshalb sie in einem solchen Falle nicht die übrigen Vortheile des Armenrechts solle genießen können.

Der Antrag wurde mit 4 gegen 3 Stimmen angenommen.

Statt des §. 108 beantragte der K. Hannoversche Herr Abgeordnete folgende Bestimmungen *salva red.* aufzunehmen:

I. »Die Vollmacht gilt für alle im Laufe des Rechtsstreits, einschließlich des Verfahrens im Falle der Widerklage und der Vollstreckung, vorkommenden Handlungen. Sie ermächtigt den Bevollmächtigten insbesondere zu Handlungen, wodurch ein anhängiger Rechtsstreit ganz oder theilweise beseitigt wird.

Zur Empfangnahme von Geld und Geldeswerth, mit Ausnahme der Proceßkosten, ist der Bevollmächtigte nur im Falle eines ausdrücklich darauf gerichteten Auftrags berechtigt.

§. 108^a.

Eine Beschränkung des gesetzlichen Umfangs der Proceßvollmacht hat der anderen Partei gegenüber nur insofern rechtliche Bedeutung, als die Beschränkung Handlungen betrifft, wodurch ein anhängiger Rechtsstreit ganz oder theilweise beseitigt wird.

In Rechtsstreitigkeiten, für welche Vertretung durch Anwälte nicht geboten ist, kann die Vollmacht jedoch auf bestimmte Handlungen beschränkt werden.«

Der Zweck dieses Antrags, bemerkte der Herr Antragsteller, sei ein doppelter: Zunächst die Beseitigung der im Referentenentwurfe §. 108 (cf. Prot. S. 1067) nicht enthaltenen Sondervollmachten und die Wiederherstellung dieses §. 108 des Referentenentwurfs, zweitens die Aufnahme des auch im preussischen Entwurfe sich findenden Grundsatzes, daß in Proceß, in welchen Vertretung durch Anwälte geboten sei, eine Beschränkung des gesetzlichen Umfangs der Vollmacht der Gegenpartei gegenüber nicht unbeschränkt, sondern nur bezüglich solcher Handlungen erfolgen könne, durch welche ein anhängiger Rechtsstreit ganz oder theilweise beseitigt werde. Dieser Gesichtspunct sei offenbar der richtige, wenn man erwäge, daß in dieser Gattung von Rechtsstreitigkeiten die Partei durch einen Anwalt vertreten sein müsse und es also den Verhältnissen völlig widersprechen würde, wenn man ihr gestatten wollte, die Vollmacht des Anwalts auch bezüglich der zur Fortführung des Rechtsstreits nothwendigen Handlungen zu beschränken.

Dagegen erscheine es unbedenklich und auch gerechtfertigt der Partei freizulassen, die Vollmacht bezüglich

derjenigen Handlungen, durch welche ein anhängiger Rechtsstreit ganz oder theilweise beseitigt werde und zu welchen nach §. 108 des Entwurfs Specialvollmacht nothwendig sei, eine Beschränkung mit Wirksamkeit auch für die Gegenpartei eintreten zu lassen, da sie außerhalb des Proceßmandats liegen. Was die Beseitigung der Specialvollmachten betreffe, so sei, abgesehen von den in erster Lesung geltend gemachten Gründen, (cf. Prot. S. 1073 ff.) schon in der vorigen Sitzung (cf. Prot. S. 4950) hervorgehoben, daß die Specialvollmachten neben einer allgemeinen Proceßvollmacht keine Bedeutung haben, vielmehr practisch zu einer völlig leeren Form herabsinken. Wenn die Specialvollmacht in der Art ertheilt werden müßte, daß z. B. der Bevollmächtigte dadurch ermächtigt werde, einen bestimmten Vergleich abzuschließen, oder auf die Ableistung eines bestimmten, formulirt vorliegenden, von der Gegenseite zu leistenden Eides zu verzichten, so würde sie ihre große Bedeutung haben; allein in diesem Sinne seien die Bestimmungen des §. 108 überall nicht aufgefaßt, sondern es sei nur zu den dort der Gattung nach bezeichneten Handlungen eine Sondervollmacht nothwendig, was practisch keinen anderen Erfolg habe, als daß alle diese Handlungen mit in das Vollmächtsformular aufgenommen werden.

Ein Herr Abgeordneter erklärte sich zwar in der Sache mit dem Antrage einverstanden, hegte jedoch Bedenken, ob eine solche Bestimmung mit den bereits in erster Lesung hervorgehobenen Bestimmungen des §. 1008 des österreichischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches (cf. Prot. S. 1071, 1081) in Einklang stehen, ob nicht vielmehr dadurch in diese Bestimmungen eingegriffen werde. Denn nach der beantragten Vorschrift würde in allen den Fällen, wo die Partei die allgemeine Proceßvollmacht nicht beschränke, der Anwalt auch zu denjenigen Handlungen befugt sein, zu welchen nach Vorschrift des Civilgesetzbuches eine Specialvollmacht erforderlich sei. Derselbe beantragte daher:

II. im Antrage I. salva red. zu sagen:

»Die Vollmacht ermächtigt, soweit nicht nach den civilrechtlichen Grundsätzen eine Sondervollmacht erforderlich ist, zu allen im Laufe des Rechtsstreits u.«

Mehrere Mitglieder erklärten sich gegen den Antrag II., indem sie bemerkten: die im §. 1008 des österreichischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches sich findenden Bestimmungen seien, abgesehen von

dem bereits S. 1073 der Protocolle hervorgehobenen Gründe, ihrer Natur nach keine civilrechtliche, sondern processualische, welche dadurch, daß sie in dem Civilgesetzbuche sich finden, nicht den Character civilrechtlicher Vorschriften erhalten können. In der Aufnahme einer mit diesen Vorschriften in Widerspruch stehenden Bestimmung in den Entwurf liege daher kein Eingriff in das in Oesterreich geltende Civilrecht und erscheine somit die beantragte Einschränkung nicht gerechtfertigt.

Mit der möglichsten Beschränkung der Sondervollmachten, bemerkte ein anderer Herr Abgeordneter, sei er zwar völlig einverstanden, im Uebrigen vermöge er dem Antrage I. jedoch nicht zuzustimmen. Wenn zur Begründung des im §. 108^a. enthaltenen Grundsatzes in den Motiven zu §. 103 des preussischen Entwurfs auch auf die Bestimmungen des Handelsgesetzbuches über die Procuristen Bezug genommen sei, so seien die Verhältnisse dieses und eines Proceßbevollmächtigten doch so wesentlich verschieden, daß man die für jenen angenommenen und gerechtfertigten Grundsätze nicht ohne Weiteres auf diesen übertragen könne. Practisch habe diese Bestimmung geringe Bedeutung, da es erfahrungsmäßig sehr selten vorkomme, daß eine Proceßvollmacht beschränkt werde. Wenn man aber Bestimmungen, wie die im §. 108^a. enthaltenen, in den Entwurf aufnehme, so entstehen leicht große Zweifel über deren Tragweite und Bedeutung. Jedenfalls würde aber der §. 108^a. anders zu fassen sein, wie denn auch der preussische Entwurf eine andere Fassung enthalte, indem die vorgeschlagene Fassung zu weit gehe, auch z. B. das Zugeständniß einzelner Ansprüche mit umfasse.

Er gebe zu, erwiderte der Herr Antragsteller, daß die Vorschrift des §. 108^a. practisch von keiner großen Bedeutung sei, allein sie habe eine principielle Bedeutung und empfehle sich deshalb deren Aufnahme. Gegen eine andere Fassung habe er übrigens nichts zu erinnern. Zunächst werde man darüber Beschluß zu fassen haben, ob überhaupt die Sondervollmachten und für welche Handlungen beibehalten werden sollen, indem, sollte beschlossen werden für einzelne Handlungen eine Specialvollmacht zu fordern, auch die Beschränkung der Vollmacht für diese Handlungen zugelassen werden könnte.

Ein Herr Abgeordneter bemerkte: er werde gegen den Antrag I. stimmen, weil die Ermächtigung zu

Handlungen, wodurch ein Rechtsstreit ganz oder theilweise beseitigt werde, sehr unbestimmt und auch auf solche Handlungen zu beziehen sei, welche mit dem Auftrage zur Vertretung im Proceffe geradezu in Widerspruch stehen.

Nachdem sodann Antrag II. gegen 1 Stimme abgelehnt, §. 108 des Antrags I. mit 5 gegen 2 Stimmen angenommen worden war, wurde gegen den im Antrage I. vorgeschlagenen §. 108^a. noch geltend gemacht:

Wenn man die Bestimmungen des §. 108 über die Nothwendigkeit von Sondervollmachten zu den dort aufgeführten Handlungen beseitige und dann der Partei nicht einmal gestatten wolle, die Vollmacht mit Wirksamkeit der Gegenpartei gegenüber zu beschränken, so gehe das zu weit und könne den Vollmachtgeber sehr gefährden. Es würde ja dann der Bevollmächtigte gegen den Willen seines Vollmachtgebers auf eine für diesen bindende Weise mit der Gegenpartei Vergleiche abschließen, Rechte aufgeben können u. s. w. und der Vollmachtgeber könne nur den Bevollmächtigten wegen Ueberschreitung seines Mandats in Anspruch nehmen.

Der Herr Antragsteller entgegnete darauf: Durch die im §. 108^a. sich findenden Worte: „als die Beschränkung Handlungen betrifft, wodurch ein anhängiger Rechtsstreit ganz oder theilweise beseitigt wird“, habe er die Abschließung von Vergleichen, die Verzichtleistung auf die Ansprüche des Vollmachtgebers und die Anerkennung der vom Kläger geltend gemachten Ansprüche (*confessio in jure*), auf Grund welcher nach §. 642⁸. des Entwurfs das Vollstreckungsverfahren stattfinden könne, bezeichnen wollen und sei also für diese Handlungen, welche über das Wesen der Proceßvollmacht hinausgehe, eine Beschränkung der Vollmacht mit Wirksamkeit der Gegenpartei gegenüber zulässig.

Durch die Fassung des Antrags, wurde darauf entgegnet, werde dieser Sinn nicht ausgedrückt, vielmehr können die Worte in einem so weiten Sinne aufgefaßt werden, daß die Beschränkung der Vollmacht in einem Umfange erfolgen könnte, der nicht zuzulassen sei. Denn unter die gebrauchten Worte würden z. B. auch Zugeständnisse fallen; die Befugniß Zugeständnisse zu machen, könne aber dem Anwalte nicht entzogen werden.

Da die Fassung des Antrags, erwiderte der Herr

Antragsteller, zu Bedenken Veranlassung gebe, so beantrage er

III. im §. 108^a. statt der Worte: »als die Beschränkung — beseitigt wird« zu setzen:

»als es sich um Abschließung von Vergleichen, um Verzichtleistung auf Ansprüche des Vollmachtgebers und um Anerkennung des vom Kläger geltend gemachten Anspruchs handelt.«

Auch diese Fassung schien einem Herrn Abgeordneten die Zweifel über die Tragweite und Bedeutung dieser Bestimmung nicht auszuschließen und hielt derselbe dafür, daß dem Vollmachtgeber die Beschränkung der Vollmacht unbeschränkt zu gestatten, wie dieses auch im §. 108 des Referentenentwurfs geschehen sei. Die Besorgniß, daß die Vollmacht dann in einer Weise beschränkt werde, daß der Anwalt die zur Fortführung des Processes nothwendigen Handlungen nicht vornehmen könnte, sei nicht begründet, da kein Anwalt eine so beschränkte Vollmacht sich werde ertheilen lassen. Er beantrage daher

IV. in dem Absage 1 des bereits angenommenen §. 108 nach »gilt« einzuschalten:

»sofern sie nicht eine Beschränkung enthält.«

Von einem andern Herrn Abgeordneten wurde beantragt

V. die im §. 108 des Entwurfs unter Ziffer 1—5 aufgeführten Handlungen als solche zu bezeichnen, in Betreff welcher die Vollmacht beschränkt werden könne.

Bei der Abstimmung wurde

- 1) Antrag IV. mit 6 gegen 1 Stimme abgelehnt;
- 2) bei getrennter Abstimmung Antrag III. bezüglich der Abschließung von Vergleichen und der Verzichtleistung auf Ansprüche einstimmig, bezüglich der Anerkennung des vom Kläger geltend gemachten Anspruchs mit 5 gegen 2 Stimmen angenommen;
- 3) der Antrag V. in Betreff der Aufnahme der Ziffer 4 des §. 108 mit 4 gegen 3 Stimmen abgelehnt; dagegen
- 4) in Betreff der Ziffer 5 des §. 108 mit 6 gegen 1 Stimme und
- 5) der Absatz 2 des §. 108^a. einstimmig angenommen.

Nach diesen Beschlüssen lautet

§. 108^a. *salva red.*

»Eine Beschränkung des gesetzlichen Umfanges

der Proceßvollmacht hat der andern Partei gegenüber nur insofern rechtliche Bedeutung, als es sich um Abschließung von Vergleich, um Verzichtleistung auf Ansprüche des Vollmachtgebers, um Anerkennung des von dem Kläger geltend gemachten Anspruchs oder um den Abstand vom Rechtsstreite handelt.

In Rechtsstreitigkeiten, für welche Vertretung durch Anwälte nicht geboten ist, kann die Vollmacht jedoch auf bestimmte Handlungen beschränkt werden.«

Der Antrag des Kgl. Hannoverschen Herrn Abgeordneten:

in der ersten und zweiten Zeile des §. 109 die Worte:

»im Falle der Verhinderung« zu streichen, wurde einstimmig angenommen, nachdem der Herr Antragsteller hervorgehoben hatte, daß, wie die früheren Berathungen ergeben, die Absicht der Commission dahin gehe, das Verhältniß des Bevollmächtigten zum Vollmachtgeber nicht zu regeln, sondern nur das Verhältniß desselben zur Gegenpartei, man aber nicht habe zulassen wollen, daß die Gegenpartei im Falle der Ernennung eines Stellvertreters fragen könne, ob der Bevollmächtigte verhindert sei, ihr gegenüber vielmehr die Substitutionsbefugniß eine völlig unbeschränkte sei.

Derselbe Herr Abgeordnete beantragte ferner:

in 3ter und 4ter Zeile die Worte »die Instanz der Berufung, nicht aber für die Instanz der Nichtigkeitsbeschwerde« zu ersetzen durch

»das Rechtsmittelverfahren«,

da er sich bei näherer Erwägung überzeugt habe, daß kein genügender sachlicher Grund vorliege, hier zwischen der Berufung und der Nichtigkeitsbeschwerde zu unterscheiden, da die letztere in dem wichtigsten Falle (§. 606¹⁶) der Verlegung des Gesetzes den Character einer Berufung über die Rechtsfrage habe. Außerdem komme in Betracht, daß auch der preussische Entwurf, obgleich er den Character der Nichtigkeitsbeschwerde als Cassation so streng durchführe, als kein anderer der neuen Entwürfe, dennoch dem Anwalte gestatte, auch für die Instanz der Nichtigkeitsbeschwerde einen Stellvertreter zu bestellen.

Ein Herr Abgeordneter erklärte sich aus den in erster Lesung für den Entwurf geltend gemachten Gründen (cf. Prot. S. 1101 ff.) gegen den Antrag; derselbe wurde jedoch mit 6 gegen 1 Stimme angenommen.

Zu den §§. 110, 111 wurden keine Anträge gestellt.

Zu §. 112 lagen mehrere Anträge vor, namentlich der Antrag des Königl. Hannoverschen Herrn Abgeordneten denselben zu streichen. Da dieser Antrag im engen Zusammenhange mit zu §. 209 zu stellenden Anträgen stehe, so wurde auf Anheimgabe des Herrn Antragstellers beschlossen, die Berathung der zu §. 112 vorliegenden Anträge bis zur Berathung des §. 209 auszusetzen:

Bei §. 113 beantragte der Herzogl. Nassauische Herr Abgeordnete die Worte:

»jedoch, soweit Vertretung durch Anwälte geboten ist, nur in Fällen, in welchen die Gegenpartei keine Gelegenheit hatte, den Mangel der Vollmacht zu rügen«

zu streichen.

Zur Motivirung dieses Antrags bezog der Herr Antragsteller sich auf die bereits in erster Lesung gegen die Bestimmung des Entwurfs geltend gemachten Gründe (cf. Prot. S. 1024 ff. und 1043 ff.) und seine Bemerkungen zu §. 107 in voriger Sitzung, indem er beifügte: es erscheine als eine auffallende Inconsequenz, die Officialprüfung des Vollmachtspunctes in Rechtsstreitigkeiten, in denen Anwaltszwang nicht stattfindet, allgemein aufrecht zu halten, also auch dann sie eintreten zu lassen, wenn ein Anwalt als Vertreter der Partei auftrete, und in Rechtsstreitigkeiten, in denen Vertretung durch Anwälte geboten sei, sie in dem Umfange auszuschließen, wie es im Entwurfe geschehen sei, dem Gerichte also die Befugniß, Mängel der Vollmacht von Amtswegen zu berücksichtigen, selbst dann zu entziehen, wenn sie ihm bekannt geworden seien.

Der K. Hannoversche Herr Abgeordnete erklärte sich gegen den Antrag, indem er bemerkte: Wenn auch der dem Antrage zu Grunde liegende Gedanke principiell richtiger sein möge, so gewähre doch die Beseitigung der Officialprüfung des Vollmachtspunctes durch das Gericht in denjenigen Rechtsstreitigkeiten, in welchen Vertretung durch Anwälte geboten sei, große Vortheile und es habe diese Einrichtung auch in Hannover sich so bewährt, daß er es sehr beklagen würde, wenn der Grundsatz der Prüfung des Vollmachtspunctes von Amtswegen in den Entwurf sollte aufgenommen werden. Ganz abgesehen von dem den Anwälten zu schenkenden Vertrauen, habe die Besei-

tigung der Officialprüfung des Vollmachtspunctes die wohlthätigsten Folgen für die Rechtspflege, es werden dadurch viele Weiterungen und Kosten gespart. Regelmäßig werde nach dem im Entwurfe in Uebereinstimmung mit der hannoverschen Proceßordnung angenommenen Verfahren eine Ausfertigung der Vollmacht bei Gericht nicht überreicht, damit aber Ausfertigungskosten und Stempelgebühren gespart. Die Anwälte können ferner über einzelne Mängel der Vollmacht, wenn sie aus sonstigen Gründen anzunehmen berechtigt seien, daß der Bevollmächtigungspunct in Ordnung sei, hinweggehen, während das Gericht, wenn ihm die Prüfung des Vollmachtspunctes obliege, auch solche Punkte rügen müsse, über welche bei den Parteien keine Bedenken obwalten, wodurch dann nicht selten große Weitläufigkeiten und Kosten entstehen.

Bei der Abstimmung erklärten sich drei Mitglieder für, vier gegen den Antrag.

Zu §. 114 lagen verschiedene Anträge vor.

I. Zunächst gab der Königl. Hannoversche Herr Abgeordnete als Redactionsbemerkung anheim, den 1ten Abs. dahin zu fassen:

»Wer als Proceßbevollmächtigter einer Partei auftritt, ohne ordnungsmäßige Vollmacht beizubringen, ist als nicht erschienen anzusehen.«

Sodann beantragte ein anderer Herr Abgeordneter II. statt der §§. 114 und 115 folgende Bestimmungen aufzunehmen:

»Wenn Jemand als Proceßbevollmächtigter einer Partei auftritt, ohne ordnungsmäßige Vollmacht beizubringen, so ist dieses ebenso anzusehen, als ob er nicht erschienen wäre.

Das Gericht kann jedoch die Verhandlung der Sache zum Zwecke der Berichtigung des Vollmachtspunctes auf den Antrag des angeblichen Bevollmächtigten oder solcher Personen, welche mit der Partei in der geraden Linie oder bis zum vierten Grade der Seitenlinie nach civilrechtlicher Berechnung verwandt oder verschwägert sind, der Ehegatten und der Streitgenossen der Partei, vertagen, und auf diesen Antrag in besonders dringenden Fällen einstweilige Verfügungen erlassen.«

Zur Begründung des Antrags bemerkte der Herr Antragsteller: Die Bestimmung des Entwurfs lasse es zweifelhaft, wie weit in den im §. 114 hervorgehobenen Fällen der angeblich Bevollmächtigte zur Ver-

handlung zugelassen werden solle. Seines Erachtens dürfe man nicht weiter gehen, als daß, statt sofort in der Tagfahrt, in welcher für die Partei ein ordnungsmäßig legitimirter Anwalt nicht aufträte, ein Versäumungsurtheil zu erlassen, dem angeblich Bevollmächtigten gestattet werde, den Antrag auf Vertagung behufs Berichtigung des Legitimationspunctes und in besonders dringenden Fällen auf Erlaß provisorischer Verfügungen zu stellen. Wollte man den angeblich Bevollmächtigten zu einer die Sache selbst betreffenden Verhandlung einstweilen zulassen, so würde dieses zu Unzuträglichkeiten führen; denn das Gericht könne auf Grund seiner Erklärungen und Behauptungen nicht sofort erkennen, weil sie völlig bedeutungslos seien, wenn die behauptete Vollmacht nicht nachgebracht werde. Wenn aber mit dem angeblichen Bevollmächtigten verhandelt und das Erkenntniß bis dahin ausgesetzt werde, daß die Vollmacht nachgebracht sei, so frage es sich, ob das Gericht noch eine so vollständige Erinnerung von dem Inhalte der mündlichen Verhandlung habe, wie sie zur Erlassung des Erkenntnisses erfordert werde, und es fehle hierfür jedenfalls die erforderliche Garantie.

Die Bestimmung des §. 105 des preuß. Entwurfs scheine auf gleichen Erwägungen zu beruhen. Eine Ausnahme sei nur in Betreff der provisorischen Verfügungen in besonders dringenden Fällen zu machen. Diese auf den Antrag eines angeblich Bevollmächtigten oder der in dem Antrage bezeichneten, in näheren Beziehungen zu der Partei stehenden Personen sofort zu erlassen, könne nach Lage der Sache zum Rechtsschutze erforderlich und unbedenklich erscheinen.

Mehrere Mitglieder erklärten sich gegen den Antrag, indem sie bemerkten: Der dem Antrage zu Grunde liegende Gedanke möge theoretisch allerdings richtig sein, allein practisch empfehle er sich überall nicht. Beim mündlichen Verfahren erscheine es unbedenklich, eine Person, welche als Bevollmächtigter einer Partei aufträte, unter den in den §§. 114 u. 115 enthaltenen Voraussetzungen einstweilen zur Verhandlung zuzulassen. Das Gericht werde allerdings nicht sofort auf Grund der Verhandlung das Urtheil abgeben, sondern zunächst eine Frist zur Beibringung der Vollmacht setzen; allein es könne das Urtheil einstweilen beschließen und dessen Publication aussetzen. Bringe dann in der anberaumten Tagfahrt

der angebliche Bevollmächtigte die Vollmacht bei, so werde mit der Publication des Urtheils verfahren, andern Falls dagegen ein Versäumungsurtheil erlassen. Auf diese Weise werde das Verfahren sehr abgekürzt und vereinfacht. Stände die Sache practisch so, daß es die Regel bildete, daß der angebliche Bevollmächtigte den Vollmachtspunct nachträglich nicht erledigte, so würde allerdings die Bestimmung des Entwurfs bedenklich und die Annahme des Antrags rathsam sein, allein practisch gestalte die Sache sich gerade umgekehrt, indem nur in den seltensten Ausnahmefällen der angebliche Bevollmächtigte die Vollmacht nicht nachbringen könne. — Wäre die dem Antrage II. zu Grunde liegende Ansicht die richtige, so dürfte es nicht heißen: »das Gericht kann jedoch — vertagen«, sondern man müßte sagen: »das Gericht muß jedoch — vertagen«, da man es dann nicht von dem Ermessen des Gerichts abhängen lassen dürfte, ob es die Verhandlung mit dem angeblichen Bevollmächtigten eintreten lassen oder die Sache vertagen wolle. Dazu komme, daß der Herr Antragsteller selbst den dem Antrage zu Grunde liegenden Gedanken nicht consequent durchführe, sondern eine Ausnahme in Betreff der einstweiligen Verfügungen mache.

Der Herr Antragsteller entgegnete darauf: Daß Jemand frivoler Weise als Bevollmächtigter einer Partei auftrete, ohne von ihr beauftragt zu sein, komme allerdings äußerst selten vor, allein die Fälle seien nicht so selten, daß es dem als Bevollmächtigten Aufgetretenen nicht möglich sei, innerhalb der für die Erledigung des Legitimationspunctes bestimmten Frist die Vollmacht seiner Partei herbeizuschaffen. Zur Beschaffung der Vollmacht werde regelmäßig die kurze Frist, welche nach dem Gesetze zwischen der Verhandlung und der Publication des Urtheils liegen dürfe, nicht genügen; wollte man daher das von den Herren Borrednern angenommene Verfahren einschlagen, so müßte das Gericht auf die Gefahr hin, etwas völlig Nutzloses zu thun, das Erkenntniß beschließen und so lange hinlegen, bis der Legitimationspunct berichtigt sei oder sich ergeben habe, daß der angeblich Bevollmächtigte die Vollmacht nicht schaffen könne. Ein solches Verfahren erscheine in hohem Grade ungeeignet und jedenfalls richtiger, zunächst den Vollmachtspunct in Ordnung zu bringen. Die Worte »kann — vertagen« haben nicht die Bedeutung, daß es von dem Belieben des Gerichts abhängen solle, ob es die Sache

vertagen oder die Verhandlung mit dem angeblichen Bevollmächtigten vornehmen wolle, sondern es solle nur ausgedrückt werden, daß das Gericht, statt sofort ein Versäumungsurtheil zu erlassen, unter den angegebenen Voraussetzungen eine Vertagung verfügen könne. Der Fall des Erlasses provisorischer Verfügungen stehe mit den übrigen Fällen nicht auf gleicher Linie; abgesehen davon, daß es sich um einen drohenden Nachtheil handle, stehen keine definitiven Verfügungen, keine Urtheile in Frage, sondern nur provisorische Maßregeln zur Abwendung einer der Partei drohenden dringenden Gefahr.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag gegen I Stimme abgelehnt.

Der königl. Hannoversche Herr Abgeordnete beantragte ferner:

III. in der Ziffer 4 die Worte:

»in Fällen, für welche Vertretung durch Anwälte geboten ist«

zu streichen, weil dieselben überflüssig seien, indem nach der ganz allgemein im Entwurfe angenommenen Terminologie der Ausdruck »Anwalt« stets nur für den Proceßbevollmächtigten im Verfahren vor den Collegialgerichten, für welches Vertretung der Parteien durch einen Anwalt geboten sei, gebraucht worden sei, und weil die Beibehaltung dieser Worte zu der Ansicht verleiten könnte, als ob nach dem Entwurfe »Anwälte« auch dann in Frage kommen könnten, wenn Anwaltszwang nicht bestehe.

Mehrere Mitglieder hielten es jedoch der größeren Deutlichkeit halber wünschenswerth, die hervorgehobenen Worte hier beizubehalten. Die Unterscheidung, welche der Herr Antragsteller hervorgehoben habe, bestehe gegenwärtig in manchen Staaten nicht und werde die Ziffer 4 daher ohne den fraglichen Zusatz sehr leicht dahin aufgefaßt werden, daß die persönliche Eigenschaft des auftretenden Bevollmächtigten als Anwalt den Ausschlag gebe, so daß also die Ziffer 4 auch dann Anwendung fände, wenn ein Anwalt als Proceßbevollmächtigter bei einem Einzelgerichte aufträte, obgleich diese Bestimmung hier, wo der Anwalt nur wie jeder andere Privatbevollmächtigte zu behandeln sei, nicht Platz greifen solle. Eine solche Verwechslung könne um so mehr eintreten, als in diesem Paragraphen von beiderlei Arten von Proceßbevollmächtigten gehandelt werde.

Wenn man von diesen Ansichten ausgehe, ent-

gegnete der Herr Antragsteller, nicht streng daran festhalte, daß der Entwurf die Ausdrücke »Anwalt«, »Advocat« überall rein begrifflich gebrauche, so würde noch an sehr vielen Stellen des Entwurfs die Fassung geändert werden müssen, da die jetzige Fassung auf der von ihm angegebenen Bedeutung des Ausdrucks »Anwalt« beruhe. Wenn aber in dieser Beziehung irgend Zweifel bestehen sollten, so sei es nothwendig, in einer generellen Bestimmung die Bedeutung des Ausdrucks »Anwalt« genau zu bezeichnen.

Die Beschlußfassung über den Antrag wurde ausgesetzt, um im Allgemeinen die hier angeregte Frage bei der Redaction zu prüfen und zu erledigen.

In Ziffer 2 beantragte endlich ein Herr Abgeordneter,

IV. statt der Worte: »welcher verbessert werden kann« zu setzen:

»dessen Beseitigung zugesichert wird«.

Die jetzige Fassung, bemerkte derselbe, sei zu unbestimmt, denn da in abstracto alle Mängel der Vollmacht beseitigt werden können, so wisse man nicht, welche Mängel nicht berücksichtigt werden können. Das Entscheidende liege aber darin, daß der Bevollmächtigte die Beseitigung der Mängel zusichere.

Abstract genommen, wurde entgegnet, können zwar alle Mängel der Vollmacht beseitigt werden, allein die Ziffer 2 sei nicht abstract zu nehmen, sondern dahin zu verstehen, wenn in concreto die Mängel beseitigt werden können. Dieses könne aber keineswegs immer geschehen, so z. B. wenn eine Person, welche unter Curatel stehe, die Vollmacht ausgestellt habe; hier könne der Mangel der Vollmacht nicht verbessert werden, sondern es müsse eine andere Vollmacht von dem gesetzlichen Vertreter der Partei ausgestellt werden.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag mit 4 gegen 3 Stimmen angenommen.

CCLXXIV. Sitzung.

Hannover, den 24. April 1865.

In der heutigen Sitzung stellte zunächst der R. Hann. Herr Abgeordnete den Antrag,

die Worte des §. 115:

„einstweilen kraft vermutheten Auftrags vor Gericht handeln“

durch die Worte zu ersetzen:

„den Rechtsstreit einstweilen führen“,

damit Gleichmäßigkeit zwischen der Fassung der §§. 114 und 115 hergestellt werde.

Von anderen Seiten hielt man es für wünschenswerth, den Ausdruck „kraft vermutheten Auftrags“ beizubehalten, weil derselbe für das hier in Frage stehende Verhältniß in Theorie und Praxis gebräuchlich sei.

Ein Mitglied hielt dafür, daß die allerdings wünschenswerthe Gleichförmigkeit am zweckmäßigsten dadurch werde zu erreichen sein, daß der Inhalt des §. 115 als Nr. 5 dem §. 114 einverleibt werde.

Der Antrag wurde darauf der Redactionscommission zur Berücksichtigung überwiesen.

Ein Mitglied machte sodann darauf aufmerksam, daß so wenig in §. 115 wie in §. 114 bestimmt worden sei, welche Verfügungen das Gericht auf die einstweilige Verhandlung der daselbst bezeichneten Personen erlassen, ob es insbesondere auch ein Endurtheil abgeben könne, ehe der Vollmachtspunct erledigt sei. Würde letzteres zulässig sein, so könne es vorkommen, daß das nach contradictorischer Verhandlung in der Hoffnung auf nachträgliche Beibringung einer gehörigen Vollmacht erlassene Urtheil wegen Nichtbeibringung der Vollmacht binnen der nach Abs. 3 des §. 114 festzusetzenden Frist wieder aufgehoben und durch ein Versäumungsurtheil ersetzt werden müsse, was keinesfalls angemessen erscheine.

Während ein Herr Abgeordneter diesen Ausführungen sich anschloß und es gleichfalls für unpassend hielt, daß ein Gericht in einem Zeitpunkte ein Urtheil erlasse, in welchem es noch dahin stehe, ob dasselbe nicht später wieder beseitigt werden müsse,

erklärte ein Herr Abgeordneter, er finde es völlig unbedenklich und halte solches bei der allgemeinen Fassung des Entwurfs auch nicht für ausgeschlossen, daß der Richter in der Hauptsache erkenne, obwohl der Vollmachtspunct noch nicht in Ordnung sei. In dem von ihm vertretenen Staate sei dieses ganz gebräuchlich, ohne daß dadurch Mißstände hervorgerufen seien. Nach Abs. 3 des §. 114 werde allerdings, wenn die Vollmacht binnen der vom Gerichte festgesetzten, nach allgemeinen Grundsätzen aus besonderen Gründen auch erstreckbaren Frist nicht beigebracht werde, an die Stelle des erlassenen contradictorischen Urtheils ein Versäumungsurtheil zu setzen sein; allein dieses unterliege auch keinem Bedenken, da die Voraussetzung, unter welcher jenes Urtheil erlassen, inzwischen weggefallen sei.

Ein Herr Abgeordneter bemerkte, daß zwar in dem von ihm vertretenen Staate ein Urtheil in der Hauptsache vor Erledigung des Vollmachtspuncts niemals erlassen werde, sondern höchstens eine Verfügung über Nebenpuncte ohne einen materiellen Rechtsnachtheil, während zunächst zur Beibringung einer ordnungsmäßigen Vollmacht eine Frist unter Androhung einer Geldstrafe anberaunt werde, und daß ihm dieses Verfahren auch als das natürlichere erscheine, erachtete es aber für unbedenklich, auch das entgegengesetzte, durch den Entwurf nicht ausgeschlossene Verfahren bestehen zu lassen, wenn solches in anderen Staaten gebräuchlich sei und daselbst Mißstände nicht herbeigeführt habe.

Der Antrag des K. Hannoverschen Herrn Abgeordneten zum §. 116,

in Folge der zum §. 108 beschlossenen Aenderungen den Abs. 2 durch die Vorschrift zu ersetzen:

»Dieses gilt jedoch von der Empfangnahme von Geld und Geldeswerth, mit Ausnahme der Proceßkosten nur dann, wenn die Vollmacht hierauf gerichtet ist.«

fand keinen Widerspruch.

Zum §. 117 beantragte derselbe Herr Abgeordnete:

1) Abs. 2 zu streichen.

2) Abs. 3 dahin zu fassen:

»Die Kündigung des Vollmachtvertrages, von welcher Seite sie geschehen mag, erlangt der anderen Partei gegenüber erst durch die Anzeige des Erlöschens der Vollmacht und in Rechtsstreitigkeiten, für welche Vertretung durch An-

wälte geboten ist, erst durch die Anzeige der erfolgten Bestellung eines anderen Anwalts rechtliche Wirksamkeit,«

indem er bemerkte: Es empfehle sich, die Bestimmung des Abs. 3 nach dem Vorbilde des preußischen Entwurfs §. 108 auch auf Rechtsstreitigkeiten, für welche Vertretung durch Anwälte nicht geboten sei, auszudehnen, da die gleichen Gründe dafür sprechen, wie in Anwaltsprocessen. Geschehe dieses aber, so könne durch den Abs. 2 leicht das Mißverständniß hervorgerufen werden, als ob der Bevollmächtigte auch noch nach geschehener Anzeige der Kündigung an die Gegenpartei unter Umständen berechtigt sein solle, für den Vollmachtgeber weiter zu handeln.

Von mehreren Seiten war man mit der beantragten Aenderung des Abs. 3 einverstanden, erklärte sich aber gegen die Streichung des Abs. 2. Denn dieser Absatz, welcher lediglich das Verhältniß des Bevollmächtigten zum Vollmachtgeber vor Augen habe, während der Abs. 3 dasjenige des Ersteren zur Gegenpartei berücksichtige, enthalte eine angemessene Hindeutung auf den auch im Civilrechte berührten Fall, daß der Bevollmächtigte seinem Vollmachtgeber zur Unzeit aufkündige, und gebe den Weg an, auf welchem in diesem Falle Nachtheile von dem Letzteren abgewendet werden können. Das von dem Herrn Antragsteller besorgte Mißverständniß sei nicht möglich; denn das Wort »jedoch« bringe den Abs. 2 in Beziehung zu dem Abs. 1, welcher lediglich von dem Verhältnisse des Bevollmächtigten zum Vollmachtgeber handle. Der Abs. 3 aber stehe ganz selbstständig daneben und könne daher auch zu dem Abs. 2 in keine nähere Beziehung gebracht werden. Habe der Bevollmächtigte der Gegenpartei die Kündigung angezeigt, so sei er dieser gegenüber nach Abs. 3 überall nicht mehr legitimirt, und damit falle auch die beschränkte Befugniß zum Handeln weg, welche er nach Abs. 2 seinem Vollmachtgeber gegenüber ungeachtet der Kündigung habe. Würde man ihm trotz der Anzeige noch gestatten, auf Grund des Abs. 2 weiter zu handeln, so würde ein Widerspruch zwischen den Interessen des Vollmachtgebers und der Gegenpartei eintreten; denn der Letzteren könne man nicht zumuthen, daß sie es mit zwei Bevollmächtigten zu thun habe, indem sie unmöglich wissen könne, wie lange das Interesse der anderen Partei, wegen dessen der erste Bevollmächtigte ungeachtet der Kündigung

noch weiter handle, fortbauere; sie müsse vielmehr stets Gewißheit darüber haben, an wen sie sich halten könne. Sei die Anzeige der Kündigung erfolgt, so liege auch kein berechtigtes Interesse des Vollmachtgebers mehr vor, den früheren Bevollmächtigten auf Grund des Abs. 2 forthandeln zu lassen; denn mit der Anzeige könne ja gewartet werden, bis für die Wahrnehmung der Rechte des Vollmachtgebers in gehöriger Weise Sorge getragen sei.

Der R. Hannoversche Herr Abgeordnete erwiderte hierauf, da nach Abs. 1 des §. 117 dieser ganze Abschnitt nur den Zweck habe, das Verhältniß des Bevollmächtigten zur Gegenpartei, nicht zum Vollmachtgeber zu regeln, so enthalte der Abs. 2 eine anomale Bestimmung, die zwar in der hannoverschen Proceßordnung sich finde, in den meisten anderen neueren Gesetzgebungswerken aber fehle und um so leichter in dem von ihm angegebenen Sinne aufgefaßt werden könne, als sie in dem ursprünglichen Referentenentwurfe, in welchem das Wort »jedoch« gefehlt habe, ohne Zweifel so verstanden sei.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag in seinem ganzen Umfange mit 5 gegen 2 Stimmen abgelehnt, dagegen in seinem zweiten, lediglich auf den Abs. 3 sich beziehenden Theile mit 6 gegen 1 Stimme *salva red.* angenommen.

Zu §. 118 stellte ein Herr Abgeordneter den Antrag, den zweiten Satz folgendermaßen zu fassen:

»Diese Nichtigkeit ist in jeder Lage der Sache auf Antrag oder in Fällen, für welche Vertretung durch Anwälte nicht geboten ist, von Amtswegen auszusprechen.«

da dieses die Consequenz des im §. 113 angenommenen Grundsatzes sei, daß in Anwaltsproceßten die Vollmacht nicht von Amtswegen geprüft werden solle. Denn wenn der Vollmachtspunct nicht von Amtswegen geprüft werden könne, so sei es auch nicht möglich, eine Nichtigkeit wegen mangelnder Vollmacht von Amtswegen auszusprechen.

Während mehrere Mitglieder dieser Ansicht beitraten, wurde von einem anderen Herrn Abgeordneten zur Vertheidigung des Entwurfs hervorgehoben, es handle sich im §. 118 nicht, wie im §. 113, um die Beibringung der Vollmachtsurkunde, sondern um die Thatsache, ob der angebliche Bevollmächtigte in der That Vollmacht habe. Es könne Jemand Bevollmächtigter sein, ohne die Vollmachtsurkunde vorgelegt

zu haben, und die Thatsache, daß Jemand nicht bevollmächtigt sei, könne ganz abgesehen davon, daß er keine Vollmachtsurkunde vorgelegt habe, zur Sprache kommen. Deshalb habe die Bestimmung des §. 118 ungeachtet des Verbots der Officialprüfung der Vollmachten in Anwaltsprocessen doch für die letzteren Bedeutung.

Hierauf wurde von verschiedenen Seiten erwidert, es komme bei der Vorschrift des §. 118 zwar nicht auf die Vorlegung der Vollmachtsurkunde, sondern auf die Thatsache der Bevollmächtigung an. Allein diese Thatsache könne der Richter nur dadurch feststellen, daß er sich die Vollmachtsurkunde vorlegen lasse; auf andere Weise könne er nicht mit Sicherheit in Erfahrung bringen, ob der angebliche Bevollmächtigte Vollmacht habe oder nicht. In Processen, in welchen Vertretung durch Anwälte nicht geboten sei, könne und solle nun die Prüfung der Vollmachtsurkunde von Amtswegen erfolgen. In Anwaltsprocessen dagegen solle dem Richter die einfache Behauptung des Bevollmächtigten, er habe Vollmacht, genügen; nur die Gegenpartei, nicht der Richter solle danach fragen und eine Untersuchung darüber verlangen dürfen, ob diese Behauptung wahr sei. Daraus ergebe sich mit Nothwendigkeit, daß eine Nichtigkeitserklärung wegen mangelnder Vollmacht in Anwaltsprocessen von Amtswegen nicht eintreten könne; eine solche würde immer eine Officialprüfung der Vollmachtsurkunde voraussetzen, welche durch §. 113 verboten sei.

Es lassen sich allerdings, wurde hiergegen bemerkt, Fälle denken, in welchen es, auch ohne daß eine vorherige Prüfung der Vollmachtsurkunde Statt gefunden habe, feststehe, daß der angebliche Bevollmächtigte keine Vollmacht habe, z. B. wenn der angebliche Vollmachtgeber bei der mündlichen Verhandlung selbst erkläre, daß er keine Vollmacht erteilt habe. Werde in solchen Fällen, wenn der Gegner einen Antrag auf Nichtigkeitsklärung nicht stelle, das Verfahren von Amtswegen für nichtig erklärt, so liege darin auch rücksichtlich der Anwaltsprocessen kein Widerspruch mit der Vorschrift des §. 113.

Dieser Bemerkung gegenüber hielt man andererseits an der Ansicht fest, daß ohne Prüfung der Vollmachtsurkunde niemals mit Sicherheit festgestellt werden könne, ob der angebliche Bevollmächtigte Vollmacht habe oder nicht. Auch die eigene Erklärung des angeblichen Vollmachtgebers, er habe Vollmacht nicht

ertheilt, genüge zu dem Ende nicht; denn sie könne unwahr sein und von dem angeblichen Bevollmächtigten geläugnet werden.

Bei der Abstimmung fand der Antrag mit 4 gegen 3 Stimmen Annahme.

Als nunmehr zur Berathung der §§. 119—122 übergegangen wurde, stellte der R. Hannoversche Herr Abgeordnete zu dem in der 272. Sitzung zu §. 101 gestellten Antrage I. (Protocolle S. 4946), dessen Berathung damals ausgesetzt war, den Verbesserungsantrag,

II. unter Streichung der §§. 119 — 122 und des §. 101 Abs. 2, 3, als Abs. 2 des §. 101 aufzunehmen:

„In Gegenwart und unter dem Beistande der Anwälte können jedoch die Parteien, Advocaten, und nach Maßgabe landesgesetzlicher Vorschrift die im Vorbereitungsdienste für die Advocatur befindlichen Personen die mündliche Rechtsvertheidigung führen.“

und hob zur Begründung hervor: Die §§. 119—122 haben sich in dem Referentenentwurfe an einer anderen Stelle und in einem anderen Zusammenhange befunden. Eine eigene Theorie der Beistände sei in demselben nicht aufgestellt gewesen und auch weder in der hannoverschen Proceßordnung noch in den Entwürfen für Preußen und Bayern vorhanden. Man sei zu diesen allgemeinen Vorschriften in Veranlassung der Bestimmungen der Abs. 2 und 3 des §. 119 gelangt.

Da aber diese Bestimmungen in Folge des Strichs des §. 99 nothwendig gleichfalls gestrichen werden müssen, sei ein Hauptgrund hinweggefallen, den besonderen Abschnitt über die Beistände beizubehalten. Von §. 119 bleibe nur der Abs. 1 übrig, welcher eine völlig selbstverständliche, in dem Worte „Beistand“ deutlich liegende Begriffsbestimmung enthalte. Die Vorschrift des §. 120 könne um so unbedenklicher weggelassen werden, da ohnehin bei der ersten Lesung allgemeines Einverständniß darüber geherrscht habe, daß durch dieselbe die Landesgesetzgebung nicht gehindert sein solle, polizeiliche Beschränkungen eintreten zu lassen, durch die insbesondere die s. g. Winkeladvocatur verhütet werde.

Im §. 121 finde sich eine Bestimmung, welche auch der Referentenentwurf und die hannoversche Proceßordnung enthalte, aber — gleich der entsprechenden

Bestimmung des preussischen Entwurfs — an einer anderen Stelle, nämlich da, wo vom Anwaltszwange die Rede sei. Es handle sich hier darum, wer außer den Anwälten vor Collegialgerichten mündlich verhandeln könne. Nach dem preussischen Entwurfe scheine in dieser Beziehung Jeder ausgeschlossen zu sein. Das gehe zu weit. Der bayerische Entwurf lasse von rechtskundigen Personen Advocaten und Rechts кандидaten zu, die hannoversche Proceßordnung nur die Ersteren. In wie fern die Letzteren zuzulassen seien, müsse in einer gemeinsamen Proceßordnung der Landesgesetzgebung überlassen werden, da die Frage mit den Bestimmungen der Gerichtsverfassung der Einzelstaaten über den juristischen Vorbereitungsdienst eng zusammenhänge. Die hannoversche Proceßordnung lasse aber außer den Advocaten auch noch andere nicht rechtskundige Personen unter dem Beistande der Anwälte zur mündlichen Verhandlung zu, nämlich die auch im §. 121 des Entwurfs bezeichneten Personen. Dieses erscheine aber unpractisch. Fälle, in denen solche Personen aufzutreten wünschen, werden selten vorkommen, und wenn sie vorkommen, werde ihr Auftreten nicht einmal immer angemessen sein. Für Dritte, welche nicht Rechtsverständige seien, habe es sein großes Bedenken, vor einem Collegialgerichte mündlich zu verhandeln; sogar Rechtsverständige, welche nicht als Advocaten gewiegt seien, eignen sich regelmäßig nicht dazu. Deshalb ziehe er es vor, in Uebereinstimmung mit dem bayerischen Entwurf alle nicht rechtsverständigen Personen, mit Ausnahme der Parteien selbst von der mündlichen Verhandlung vor Collegialgerichten, vor denen Anwaltszwang bestehe, auszuschließen.

Dagegen erscheine es ihm unbedenklich, Advocaten zu dieser Verhandlung allgemein zuzulassen. Der Organisation des Anwalts- und Advocatenstandes in den Einzelstaaten werde dadurch in keiner Weise vorgegriffen. Finde in einem Staate ein Unterschied zwischen Anwälten und Advocaten überhaupt nicht Statt, so habe für diesen die auf die Advocaten sich beziehende Bestimmung keine Bedeutung, indem diese sämtlich schon in ihrer Eigenschaft als Anwälte zur mündlichen Verhandlung vor den Collegialgerichten berechtigt seien. Wolle umgekehrt ein Staat die Einrichtung treffen, daß bei einem Collegialgerichte Advocaten aus einem anderen Collegialgerichtsbezirke gar nicht verhandeln sollen, so werde er auch hieran durch die in seinem

Antrage enthaltene Zulassung der Advocaten zur mündlichen Verhandlung nicht gehindert; denn diese setze immer voraus, daß sie die Erlaubniß zur Praxis erhalten haben, und diese könne ihnen von den Einzelstaaten auch mit der Beschränkung auf einen gewissen Collegialgerichtsbezirk erteilt werden.

Die hier in Frage stehenden Bestimmungen schließen sich nun aber am natürlichsten an den Abs. 3 des §. 101 an, weil dort schon von der mündlichen Verhandlung der Parteien die Rede sei, weshalb er beantragt habe, den Abs. 3 in der vorgeschlagenen Weise zu vervollständigen. Geschehe dieses, so sei der Abs. 2 des §. 101 überflüssig; denn sein Inhalt ergebe sich aus dem Gegensatz des Abs. 3 von selbst.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte sich gegen die Streichung der §§. 119—122, stellte aber zum §. 121 den Verbesserungsantrag,

III. a. nach dem Worte: »Streitgenossen« zu setzen:

»ferner diejenigen, welche zu der Partei in einem dauernden Dienstverhältnisse stehen, sofern der Gegenstand des Processes zu den vermöge dieses Verhältnisses von ihnen zu besorgenden Angelegenheiten gehört, und Vorsteher der am Rechtsstreite theilhaftigen Corporationen;«

b. den Inhalt des §. 121 auch auf das Verfahren vor Gerichten auszudehnen, vor welchen eine Vertretung durch Anwälte nicht geboten sei.

Beistände, hob der Herr Antragsteller zur Begründung hervor, seien in gewissen Fällen zweckmäßig, ja nothwendig zur Rechtsvertheidigung, insbesondere zur Aufklärung thatsächlicher Verhältnisse, sowohl vor Einzelgerichten wie vor Collegialgerichten. Obwohl er damit einverstanden sei, daß nicht rechtsverständige Beistände möglichst fern zu halten seien, so könne man doch den Parteien nicht verwehren, insbesondere zur Aufklärung thatsächlicher Verhältnisse gewisse auch nichtrechtsverständige Personen mitzubringen, welche zu ihnen in naher Beziehung stehen. Werde in Anwaltsprocessen den Parteien selbst die mündliche Verhandlung gestattet, so habe es auch keinen Anstand, in denselben zuzulassen, daß statt der Parteien und in deren Gegenwart andere Personen die Verhandlung übernehmen, namentlich die nöthige Aufklärung in thatsächlicher Beziehung geben.

Was nun die Frage anbelange, welche Personen zur mündlichen Verhandlung zuzulassen seien, so könne

man eben so wenig hinsichtlich der Advocaten wie hinsichtlich der Advocaturgehülfen eine ausnahmslose Bestimmung in einer gemeinsamen Proceßordnung treffen, da eine solche mit der Organisation des Advocatenstandes in den einzelnen Staaten eng zusammenhänge. Die Localisirung der Anwaltschaft werde in manchen Staaten nicht eintreten, und eine Bestimmung aufzunehmen, welche für solche Staaten gar keine Bedeutung habe, empfehle sich nicht.

Dagegen halte er es auf der anderen Seite für wünschenswerth, nach dem Vorbilde des preussischen Entwurfs §. 91 die Zahl derjenigen Personen, welche sowohl vor Einzelgerichten wie vor Collegialgerichten als Beistände auftreten dürfen, zu vermehren. Die in seinem Antrage bezeichneten Personen seien solche, bei denen man besondere Sachkenntniß voraussetzen könne, und eignen sich deshalb durchaus dazu, den im §. 121 aufgeführten Personen gleichgestellt zu werden. Endlich erscheine es angemessen, andere Personen, als die im §. 121 und in seinem Antrage hervorgehobenen nicht bloß von der mündlichen Verhandlung vor den Collegialgerichten, sondern auch vor den Einzelgerichten gänzlich auszuschließen, damit das schädliche Institut der Winkeladvocatur möglichst beschränkt werde. Für dasselbe sei im Entwurfe freilich dadurch Raum gelassen, daß auch nicht rechtsverständige Personen zu Proceßbevollmächtigten ernannt werden können; aber es sei noch ein erheblicher Unterschied, ob einem solchen das Vertrauen der Partei für den ganzen Rechtsstreit zu Theil geworden sei, oder ob er bloß bei einer einzelnen Verhandlung als Beistand aufrete.

Die Ausführung des Herrn Vorredners, entgegnete hierauf der K. Hannoversche Herr Abgeordnete, habe ihn noch in seiner Ansicht bestärkt, daß es bedenklich erscheine, einen Begriff der Beistände, wie ihn §. 119 gebe, aufzustellen. Denn Personen, welche von den Parteien mitgebracht seien, um über thatsächliche Verhältnisse Aufklärung zu geben, s. g. Auskunftspersonen, seien dort unter »Beistände« gar nicht verstanden, vielmehr nur solche, welche zur Rechtsvertheidigung dienen.

Aus dem Inhalte seines Antrages könne unmöglich gefolgert werden, daß die Localisirung der Anwaltspraxis eingeführt werden solle. Bestehe in einem Lande der Unterschied zwischen Anwälten und Advocaten nicht, so falle für dasselbe die Vorschrift, soweit sie sich auf die Advocaten beziehe, von selbst hinweg.

Der preußische Entwurf lasse nichtrechtskundige Personen als Beistände gleichfalls nur vor Einzelrichtern zu; die Zulassung derselben vor Collegialgerichten rechtfertige sich aus den oben von ihm entwickelten Gründen nicht, wenn man berücksichtige, daß hier nicht von Aufklärung einzelner thatsächlicher Verhältnisse, sondern von mündlicher Rechtsvertheidigung die Rede sei.

Andererseits aber rechtfertige sich ebensowenig die gänzliche Ausschließung anderer Personen, als der im §. 121 und im Antrage III. bezeichneten, von dem Auftreten als Beistände vor den Einzelgerichten. Nach dem preußischen Entwurfe sei dieselbe möglich, weil die Vorschriften der Nr. 1—5 des §. 91 ihre Ergänzung in der Nr. 6 finden, durch welche das Institut der Winkeladvocatur organisiert worden sei. Ohne diese Ergänzung liege in jener Ausschließung eine zu große Beschränkung, welche zu erheblicher Belästigung des rechtssuchenden Publicums gereichen würde.

Auch ein anderer Herr Abgeordneter war der Ansicht, daß es außer den Anwälten und Advocaten noch Personen geben müsse, an welche die Rechtssuchenden zur Wahrnehmung ihrer Rechte sich wenden könnten. Dieses sei besonders dann dringendes Bedürfnis, wenn in Folge der Einführung des mündlichen Verfahrens die Anwälte an den Seiten der Collegialgerichte zusammen gezogen werden. Deshalb müsse in dieser Beziehung der Landesgesetzgebung freie Hand gelassen werden. Von dieser Voraussetzung ausgehend, gebe er den Bestimmungen des Entwurfs vor sämtlichen Verbesserungsanträgen — abgesehen von dem Antrage III^a. — den Vorzug.

Der Abs. 1 des §. 119 sei keineswegs selbstverständlich, da man das Wort „Beistand“ verschieden auffassen könne; die Abs. 2 und 3 des §. 119 dagegen müßten nach Streichung des §. 100 allerdings wegfallen.

§. 120 enthalte eine Regel, welche nur dann bedenklich sein würde, wenn die Wahl des Beistandes in keiner Weise beschränkt werden dürfe; daß dieses aber durch die Landesgesetzgebung geschehen könne, darüber habe bei der ersten Lesung allgemeines Einverständnis geherrscht.

In Bezug auf die Stellung der Advocaten in den Fällen des §. 121 theile er die Ansichten des Herrn Vorredners, wünsche aber nicht, daß der Ad-

vocaturgehülften Erwähnung geschehe, da er es für unvereinbar mit dem Interesse der Parteien halte, wenn diese Personen zu dem Zwecke ihrer Uebung und Ausbildung die mündliche Rechtsvertheidigung derselben vor Collegialgerichten übernehmen.

Mit dem Verbesserungsantrage III. sei er in Betreff des ersten Theils einverstanden, könne aber den zweiten Theil nicht billigen, welcher zur Folge haben würde, daß auch vor Einzelgerichten alle Personen, die weder Advocaten seien noch zu den Parteien in gewissen nahen Beziehungen stehen, von der Befugniß, als Beistände aufzutreten, ausgeschlossen seien. Das führe zu weit. Mit den s. g. Winkeladvocaten werde zwar in der Regel ein gehässiger Nebenbegriff verbunden; es fallen aber darunter auch ehrbare Leute, welche ein Geschäft daraus machen, in den dazu geeigneten Sachen für die Parteien oder neben denselben aufzutreten, besonders bei Gerichten, an deren Sitze sich keine Advocaten befinden. Wollte man sie beseitigen, so würde man die Parteien oft nöthigen, ihre Zeit, welche sie in anderer Weise weit zweckmäßiger verwenden können, einer vielleicht ganz unbedeutenden Sache halber, z. B. wegen Erwirkung eines Zahlungsbefehls, bei dem Gerichte zuzubringen. Wenn bei ihrer Zulassung nur mit Sorgfalt verfahren werde und eine genaue Ueberwachung derselben durch die Gerichte eintrete, so würden die vielfach gegen sie geltend gemachten Bedenken ohne Bedeutung sein.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte sich gleichfalls im Allgemeinen mit den Bestimmungen des Entwurfs einverstanden, beantragte aber,

IV. statt des §. 121 zu setzen:

„Der Landesgesetzgebung ist vorbehalten, zu bestimmen, daß in Rechtsstreitigkeiten, in welchen Vertretung der Parteien durch Anwälte geboten ist, in Gegenwart und unter dem Beistande der letzteren auch andere rechtskundige Personen zur mündlichen Rechtsvertheidigung zugelassen werden können.“

und bemerkte zur Begründung: Das Verfahren vor den Collegialgerichten sei in Bezug auf die Beistände von demjenigen vor Einzelrichtern streng zu unterscheiden. Daß Beistände bei letzterem Gerichte in weitem Umfange zuzulassen seien, zeige das tägliche practische Bedürfniß. Eine vollständig handlungsfähige Partei sei oft nicht im Stande, ihre Rechte so vor Gericht geltend zu machen, wie es wünschenswerth erscheine;

warum solle es ihr nicht gestattet sein, eine dazu befähigte Person mitzubringen, welche statt ihrer solches thue? Nach den von ihm gemachten Erfahrungen sei er gleichfalls ein entschiedener Gegner der Winkeladvocatur, halte es aber trotzdem für nöthig, daß Leute, welche das thatsächliche Verhältniß gehörig darzustellen und unter den rechtlichen Gesichtspunct zu bringen wissen, zur Beistandleistung zugelassen werden. Die dabei sich leicht einschleichenden Mißbräuche könne die Gesetzgebung der einzelnen Staaten durch geeignete Maßregeln verhüten; auch können die Gerichte schon dadurch in dieser Beziehung viel wirken, daß, wenn sie den Sachverhalt schon aus dem eigenen Vorbringen der Parteien genügend erfahren haben, sie die Beistände nicht weiter anhören.

Anderß liege die Sache bei den Collegialgerichten. Bei diesen sei das Bedürfniß, Beistände in weitem Umfange, wie bei Einzelrichtern, zuzulassen, wegen des Anwaltszwanges nicht vorhanden; ja selbst die Zulassung der im §. 121 aufgeführten nicht rechtskundigen Personen führe zu weit. In Bezug auf die thatsächlichen Verhältnisse könne freilich gleichfalls das Bedürfniß bestehen, daß die Parteien sich zur näheren Aufklärung derselben Verwandter u. s. w. als Beistände bedienen, indessen habe dieses nicht vor Gericht, sondern in dem vorbereitenden Verfahren bei dem Anwalte zu geschehen. Was aber die mündliche Rechtsvertheidigung durch rechtsverständige Personen vor den Collegialgerichten anbelange, so empfehle es sich nicht, eine Beschränkung auf Anwälte eintreten zu lassen. Wegen der hierbei in Betracht kommenden organisatorischen Verhältnisse müsse es jedoch der Landesgesetzgebung überlassen bleiben, zu bestimmen, welche sonstige Rechtsverständige noch zuzulassen seien.

Da die Anschauungen über das Institut der Beistände, wurde hierauf entgegnet, in den einzelnen Staaten sehr verschieden zu sein scheinen, sei es zweckmäßig, die Voraussetzungen der Zulassung derselben nicht nur in Betreff der Collegialgerichte, sondern auch in Betreff der Einzelgerichte der Landesgesetzgebung zu überlassen. Insbesondere liege kein genügender Grund vor, mit dem Antrage II. rücksichtlich der Advocaten eine Ausnahme zu machen und die einzelnen Staaten zu nöthigen, dieselben zur mündlichen Rechtsvertheidigung vor den Collegialgerichten zuzulassen. Deshalb erscheine im Allgemeinen der Antrag I. angemessen. Dagegen könne der §. 122

des Entwurfs unverändert beibehalten werden, da derselbe seine Bedeutung auch dann behalte, wenn an die Stelle der §§. 119—121 ein landesgesetzlicher Vorbehalt trete.

Von anderer Seite war man jedoch der Ansicht, daß §. 122 nur dann beibehalten werden könne, wenn vorher eine Begriffsbestimmung des Beistandes gegeben sei.

Der Urheber des Antrags I. stellte, um deutlich hervorzuheben, daß es im Belieben der Landesgesetzgebung stehen solle, auch bei den Einzelgerichten Beistände zuzulassen, den eventuellen Antrag, statt der §§. 119—121 zu setzen:

V. „In wie fern neben den Parteien und ihren Proceßbevollmächtigten auch andere Personen zur Unterstützung derselben bei der mündlichen Rechtsvertheidigung als Beistände auftreten können, bestimmen die Landesgesetze,“

und bemerkte noch: Gegen den Antrag II., mit welchem er im Uebrigen einverstanden sei, habe er nur das zu erinnern, daß derselbe die Trennung der Anwaltschaft von der Advocatur unterstelle, welche den Anschauungen, die in dem von ihm vertretenen Staate herrschen, durchaus widerspreche. Gegen den Entwurf müsse er sich aber, wie er bereits in der 272. Sitzung angedeutet habe, deshalb erklären, weil man in dem von ihm vertretenen Staate nach langem Kampfe die Winkeladvocaten bei den Einzelgerichten beseitigt habe, und weil zu besorgen sei, daß durch die Bestimmung des §. 120 des Entwurfs denselben daselbst wieder werde der Zugang verschafft werden.

Von einigen Seiten wurde noch speciell gegen die in dem Antrage II. vorgeschlagene Streichung des Abs. 2 des §. 101 geltend gemacht, durch diese Streichung werde der §. 101 dunkel, da der Abs. 2 desselben gerade den Begriff des Anwalts klar aufgestellt habe; eben deshalb sei auch bei der ersten Lesung auf diesen Absatz ein ganz besonderes Gewicht gelegt worden.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag I. mit 5 gegen 2 Stimmen abgelehnt, dagegen der Antrag V. mit gleicher Stimmenmehrheit angenommen und mit 6 gegen 1 Stimme beschlossen, den §. 122 unverändert beizubehalten.

Die §§. 123—126 beantragte der R. Hannov. Herr Abgeordnete zu streichen, indem er bemerkte: Solche allgemeine Vorschriften über die Gerichtsvoll-

zieher, wie die gedachten §§. sie enthalten, finden sich weder in der hannoverschen Proceßordnung, noch in dem preußischen und bayerischen Entwürfe. Der letztere gebe zwar in den Art. 86—89 allgemeine Vorschriften, aber ganz anderer Art, nämlich über die Geschäfte, welche den Gerichtsvollziehern obliegen. Schon diese Uebereinstimmung der neueren Gesetzgebungswerke spreche dafür, daß es nicht nöthig sei, derartige allgemeine Vorschriften aufzunehmen, und bedenklicher noch werde solches für eine allgemeine Proceßordnung im Hinblick darauf, daß diese Vorschriften in die Gerichtsverfassung der einzelnen Länder eingreifen. Der §. 123 habe keine practische Bedeutung; sein Inhalt ergebe sich aus den weiteren Vorschriften des Entwurfs über die Stellung der Gerichtsvollzieher bei den Behandlungen und im Vollstreckungsverfahren. Denn wenn dort gesagt sei, daß sie die Behandlungen und Vollstreckungen ohne Mitwirkung des Gerichts zu besorgen haben, vielmehr im Auftrage der Parteien handeln, so folge daraus von selbst, daß sie den letzteren unmittelbar verantwortlich seien. Der §. 123 stelle daher nur einen theoretischen Satz auf, welcher einestheils überflüssig, anderentheils aber practisch bedenklich sei, weil er für den Fall nicht passen würde, daß im Vollstreckungsverfahren ein landesgesetzlicher Vorbehalt, wonach die Leitung der Vollstreckung den Gerichten überwiesen werden könne, Aufnahme finden und demgemäß in einzelnen Staaten die Thätigkeit der Gerichtsvollzieher bei der Vollstreckung nur im Auftrage des Gerichts eintreten würde, und weil möglicherweise diejenigen Staaten, welche bis dahin das Institut der Gerichtsvollzieher nicht kennen, an den etwas hochtönenden Ausdrücken des §. 123, in welchen man leicht etwas Besonderes suche, Anstoß nehmen könnten. Bei der ersten Lesung sei die Sachlage in so fern eine andere gewesen, als damals bei der Aufnahme des §. 123 noch die Einzelvorschriften nicht vorgelegen haben, welche gegenwärtig die Beibehaltung dieses Paragraphen überflüssig erscheinen lassen. Die Vorschrift des §. 124 könne zweckmäßig im Abschnitte über das Vollstreckungsverfahren Aufnahme finden, da sie nur dort, nicht aber bei der Behandlung Anwendung leide. Dem §. 125 endlich könne man im Abschnitte über die Behandlungen seine Stellung geben, und im Vollstreckungsverfahren darauf verweisen.

Während ein Mitglied der Ansicht beitrug, daß

die §§. 122 — 126 mit Rücksicht auf die später beschlossenen speciellen Bestimmungen hier zu entbehren seien, erklärte sich ein anderer Herr Abgeordneter gegen die Streichung, indem er unter Bezugnahme auf die Verhandlungen der ersten Lesung (Prot. S. 216 ff.) hervorhob: Der Umstand, daß ein Paragraph einen theoretischen Satz enthalte, sei kein genügender Grund, denselben zu streichen. Denn in allen Bestimmungen des Entwurfs seien theoretische Sätze enthalten, und sobald solche den Zweck haben, den Proceßgang zu regeln und bezügliche Zweifel zu beseitigen, erscheinen sie nicht überflüssig. Ueberhaupt bestehe zwischen Theorie und Praxis nicht eine solche Kluft, daß die eine der andern entbehren könne. Mit Recht sei schon bei erster Lesung darauf hingewiesen worden, daß es sich gerade mit Rücksicht darauf, daß das Institut der Gerichtsvollzieher in vielen Staaten neu sei, empfehle, einige allgemeine Bestimmungen über die Stellung dieser Vollzugsbeamten, wie sie insbesondere in dem §. 123 enthalten seien, aufzunehmen, und die damals geltend gemachten Gründe seien von dem Herrn Antragsteller auch heute nicht widerlegt worden.

Letzterer entgegnete hierauf, die Schwierigkeiten, welche die Gerichtsvollzieher ohnehin der Annahme der Proceßordnung in manchen Staaten bereiten werden, würden noch wachsen, wenn sich in dem Entwurfe so dunkle und leicht mißzuverstehende Sätze fänden, wie sie der §. 123 über deren Stellung enthalte. Mit gleichem Rechte würde man auch ähnliche Bestimmungen über die Stellung der Anwälte aufnehmen müssen, welchen gleichfalls durch den Entwurf eine in vielen Ländern bis dahin unbekannte Stellung angewiesen sei.

Hierauf wurde schließlich erwidert, denjenigen Staaten, welche die Proceßordnung annehmen, werde es lieber sein, wenn sich die Commission in derselben deutlich darüber ausspreche, was sie sich unter einem Gerichtsvollzieher gedacht habe, als wenn man aus einzelnen zerstreuten Bestimmungen derselben mühsam die Stellung, welche man ihm habe anweisen wollen, entnehmen müsse. Als man in erster Lesung die Aufnahme dieser Paragraphen zum Beschluß erhoben habe, sei zwar die Stellung der Gerichtsvollzieher im Vollstreckungsverfahren noch eine offene gewesen, aber daß man den Beschluß nicht bloß für einen provisorischen angesehen habe, gehe daraus hervor, daß man über den Gegenstand nicht wie über eine prin-

cielle Frage abgestimmt, und nicht unter die zu Anfang der Berathungen erörterten Principienfragen aufgenommen, sondern an der betreffenden Stelle den gefassten Beschluß sogleich unter die Paragraphen des Entwurfs eingereiht habe. Der §. 123 sei keineswegs Mißverständnissen ausgesetzt; würde in einzelnen Staaten die Leitung des Vollstreckungsverfahrens den Gerichten übertragen werden, so greife derselbe selbstverständlich in so weit nicht Platz, indem unter dieser Voraussetzung das Gesetz den Gerichtsvollziehern die betreffenden Geschäfte gar nicht überwiesen habe. Die §§. 124 und 125 endlich müßten auch nach der Ansicht des Herrn Antragstellers an einer anderen Stelle des Entwurfs doch wieder aufgenommen werden.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag mit 4 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

Zum §. 123 beantragte sodann der R. Hannov. Herr Abgeordnete

I. den ganzen Paragraphen
eventuell

II. die Worte »und zwar — — — — Vollzugsorgane« zu streichen.

Nachdem hierauf erwidert worden war, der Paragraph sei nöthig, um die künftige Stellung der Gerichtsvollzieher im Gegensatz zu der gegenwärtigen Stellung der Gerichtsdienner deutlich hervorzuheben, und die Worte, deren Streichung eventuell beantragt worden, dienten gerade wesentlich dazu, um diesen Gegensatz auszudrücken, wurde der Antrag I. mit 4 gegen 3, der Antrag II. dagegen mit 6 gegen 1 Stimme abgelehnt.

Ein Mitglied empfahl schließlich zur Vermeidung des Ausdrucks »Vollzugsorgane« der Redactionscommission folgende Fassung des §. 123:

»Die Gerichtsvollzieher haben die — — —
Geschäfte unter öffentlicher Autorität zu besorgen.
Sie handeln selbstständig und sind dem Auftraggeber oder — — — unmittelbar verantwortlich.«

Zu den §§. 124—126 wurden keine Anträge gestellt.