Badische Landesbibliothek Karlsruhe

Digitale Sammlung der Badischen Landesbibliothek Karlsruhe

Badischer Landtag, 1. Kammer - digitalisiert

Baden / Ständeversammlung

Karlsruhe, 1819 - 1918

Beilagen zur geheimen Sitzung (30.11.1859)

urn:nbn:de:bsz:31-28968

Visual Library

Beilage Nr. 22 zum Protokoll der geheimen Sitzung vom 30. November 1859.

Durchlauchtigster Großherzog, Gnädigster Fürst und Herr!

Der landesväterliche Gruß, womit **Eure Königliche Hoheit** die neu versammelten Stände zu beglücken geruhten, trägt die Weihe eines Andenkens, das jedem Badener heilig ist.

Gehoben durch die Erinnerung an den erleuchteten Geist **Carl Friedrichs**, naht die unterthänigste, treu gehorsamste erste Kammer dem durchlauchtigsten Enkel und würdigen Erben Seiner Krone, um Allerhöchst Demselben für den huldreichen Empfang ihren wärmsten Dank ehrfurchtsvoll darzubringen.

Den gerechten und tiefen Schmerz, den **Eure Königliche Hoheit** über das Hinscheiden des in Gott ruhenden Herrn Markgrafen **Wilhelm** Großherzogliche Hoheit empfinden, kann außer dem Großherzoglichen Hause Niemand inniger theilen, als die getreue erste Kammer.

Als ein Held von blutigen Schlachtfeldern zurückgekehrt, widmete der hohe Verewigte Seine rastlose Thätigkeit neben Seinem wichtigen militairischen Beruf den Arbeiten des Friedens. Insbesondere verehrte und liebte Ihn die erste Kammer seit dem Bestehen der Verfassung als ihren durchlauchtigsten Präsidenten.

Was der Hochselige in so vielen Gebieten Gutes und Edles gewirkt, wird die Geschichte zu Seinem bleibenden Ruhm aufzeichnen.

Unbesorgten Blickes in die Zukunft haben wir die Geschäfte des letzten Landtages erledigt. Schwere Ereignisse haben diesen Blick getrübt und harte Prüfungen gebracht.

Eine deutsche Macht wurde unerwartet in die Nothwendigkeit gesetzt, nach langjährigem Frieden zu den Waffen zu greifen. Deutsches Recht und deutsche Ehre standen in Gefahr, ohne daß man überall in Deutschland vorbereitet, einig und entschlossen war, derselben entgegen zu treten.

Die Lichtseite jener peinlichen Tage ist die freudige Opferbereitschaft und das Hochgefühl deutscher Kraft, das in richtiger Erkenntniß der nationalen Lage alle Herzen durchdrang und zum Wetteifer in Erfüllung der verschiedensten Pflichten begeisterte.

Wie **Eure Königliche Hoheit** diesen erhebenden Gemeingeist rühmend anerkennen, so hat anderer Seits das badische Volk mit ungetheilter Freude und Dankbarkeit aufs Neue sich überzeugt, daß sein erhabener und geliebter Fürst ihm in allen großen und edlen Gesinnungen vorangeht.

Ohne deutsche Hilfe wurde der Krieg beendigt und die Greuel desselben blieben uns fern, aber die Besorgnisse für die Zukunft sind leider nicht verschwunden.

Nur die Befriedigung und Pflege des erwachten Nationalgefühls durch größere Einigung und Kräftigung des Bundes vermag uns gegen jeden Eingriff genügend zu schützen und dem deutschen Volke diejenige Stellung nach Außen zu erringen, welche seiner Macht und Größe gebührt.

Badische Landesbibliothek Karlsruhe
Baden-Württemberg

Daß **Eure Königliche Hoheit** kein Opfer scheuen, um die Erreichung dieses hohen Zweckes nach Kräften zu fördern, ist ein freudiges Bewußtsein, das uns Alle durchdringt.

Einen wiederholten Beweis dafür gibt der Antrag auf Herstellung eines Bundesgerichts.

Möge es gelingen, diese Einrichtung in ihrer wahren Bedeutung ins Leben zu führen, damit ein Schutz gegen Verletzungen des öffentlichen Rechts bestehe und beklagenswerthe Wirren vermieden werden, wie solche da und dort den Frieden und das Vertrauen zwischen Fürst und Volk untergraben.

Zum Fortschreiten des Wohlstandes, der im Verein mit gesetzlicher Freiheit und geistiger Entwicklung doppelten Segen bringt, trägt nicht wenig die unablässige Fürsorge bei, welche **Eure Königliche Hoheit** der Erweiterung der Schienenwege gnädigst zuwenden. Mit Zuversicht hoffen wir, daß es der Großherzoglichen Regierung wie bei Waldshut, so auch an andern Grenzen glücken werde, die noch fehlenden Verbindungen mit Nachbarstaaten der Natur der Verhältnisse und dem gegenseitigen Vortheil entsprechend zu bewirken.

Der Abschluß der Verhandlungen mit dem päpstlichen Stuhle ist einer der folgenreichsten Staatsacte.

Durch die gnädigst verheißene Vorlage der Schriftstücke hoffen wir uns zu überzeugen, daß diese Uebereinkunft für das Wohl von Staat und Kirche und deren freie geistige Entwicklung heilsam sei.

Dem Scharfblick **Eurer Königlichen Hoheit** ist nicht entgangen, daß der Friede zwischen Staat und Kirche, sowie die Eintracht unter den Einzelnen nicht von dem Vertrage allein abhängt, sondern durch den Sinn und Geist, der beim Vollzuge waltet, wesentlich bedingt ist.

Gerechtigkeit ist das Fundament der Staaten. Mit Beobachtung der Gesetze soll Jedem das Seine zugetheilt werden. Eingedenk dieses hohen Grundsatzes sehen wir Dem entgegen, was bezüglich der Wiedereinsetzung des vormals reichsunmittelbaren Adels in frühere Rechte und zur Beseitigung der Ungleichheit zwischen den grundherrlichen und den übrigen Gemeinden unserer Prüfung unterstellt werden wird.

Der befriedigende Zustand der Finanzen ist eine höchst erfreuliche Thatsache.

Erhöhte Ausgaben waren eine natürliche Folge der Vorbereitungen zum Kriege und sie müssen unter genauer Beachtung aller damaligen, für die Großherzogliche Regierung so schwierigen Verhältnisse beurtheilt werden.

Der Wehrkraft Deutschlands die vollste Aufmerksamkeit zu schenken, ist eine dringende Forderung der politischen Weltlage. Die Vaterlandsliebe der ersten Kammer wird selbst vor einem Mehraufwand nicht zurückschrecken, der zu diesem Zwecke als nothwendig und nützlich erkannt wird.

Unser Bestreben wird es auch auf diesem Landtage sein, alle Vorlagen mit jener Gewissenhaftigkeit zu berathen, welche die Wichtigkeit unserer Aufgabe und die Pflichttreue gegen Fürst und Vaterland gebieten.

Gott erhalte und beschütze unsern durchlauchtigsten **Großherzog** und das Großherzogliche Haus!

Er segne unsere Thätigkeit!

Karlsruhe, den 30. November 1859.

Im Namen der unterthänigst treu gehorsamsten ersten Kammer der Ständeversammlung:

Der Präsident:
Wilhelm Prinz von Baden.

Die Secretäre:
K. Freiherr v. Stotzingen.
Freiherr v. Türckheim.

BLB Badische Landesbibliothek Karlsruhe
Baden-Württemberg

Kommissionsbericht

über

den Gesetzesentwurf, die Zuständigkeit und das Verfahren in Rechtspolizeisachen betreffend.

Erstattet

von Oberhofrichter Geheimen Rath Dr. **Stabel.**

Durchlauchtigste

Hochgeehrteste Herren!

Durch allerhöchstes Rescript vom 28. November 1859 wurde den Ständen und zwar zunächst der ersten Kammer obiger Entwurf vorgelegt. Die zur Berathung desselben gewählte Kommission hat in ihrer ersten Sitzung beschlossen, das Großherzogl. Justizministerium um gefällige Mittheilung der über diesen Gegenstand von den Gerichtshöfen u. s. w. erstatteten Gutachten zu ersuchen, da dieselben zur gründlichen Erwägung des Entwurfes von erheblichem Nutzen sein können. Der ernannte Berichterstatter hat sofort dieses Ansuchen an das Großherzogl. Justiz-Ministerium gestellt, allein es wurde ihm durch ein Schreiben des Herrn Präsidenten desselben erwiedert:

„er bedaure, diesem Wunsche nicht entsprechen zu können, weil die herrschende Uebung einer Veröffent-„lichung dieser Gutachten, die zum großen Theile ihrer Fassung nach auch hiezu gar nicht vereigenschaf-„tet seien, entgegenstehe. Der wesentliche Inhalt der erstatteten Berichte sei übrigens in die Begrün-„dung des Entwurfes niedergelegt."

Die Kommission glaubt, der hohen ersten Kammer diese Entschließung mittheilen und sich gegen die Meinung schützen zu müssen, daß sie etwas Ungewöhnliches und Ungebührliches verlangt habe.

Zuvörderst kann die Kommission nicht zugeben, daß ihre Bitte und deren Gewährung der herrschenden Uebung entgegen sei. So viel ihr bekannt, sind derartige juristische Gutachten von jeher den Kommissionen zur Einsicht mitgetheilt worden. Ganz gewiß aber weiß sie, daß dieses noch auf dem vorigen Landtage zur Berathung des Gesetzesentwurfes, die Währschaft für Viehmängel betreffend, unweigerlich geschehen, und der Kommission der ersten, wie der zweiten Kammer sämmtliche Akten des Justizministeriums zur Einsicht mitgetheilt worden sind. Sodann bezweckte man hier nicht eine Veröffentlichung dieser Gutachten, nicht eine Aufnahme deren Inhalts in die Kommissionsberichte u. s. w., sondern nur eine Einsicht derselben von Seiten der Kommission, damit sie alle für und wider geltend gemachten Gründe kennen lernen und in Erwägung ziehen kann. Wäre aber auch dieses als eine Veröffentlichung zu betrachten, so kann doch die Kommission nicht einsehen, warum die über einen Gesetzesentwurf von öffentlichen Behörden geäußerten Rechtsansichten verheimlicht werden sollen, indem es sich ja nicht um Kundgebung thatsächlicher oder persönlicher Verhältnisse handelt, sondern um Meinungen über Gegenstände des Rechts und der Gesetzgebung, bei welchen gerade die größte Oeffentlichkeit und die allgemeinste Be-

Badische Landesbibliothek Karlsruhe
Baden-Württemberg

sprechung am entschiedensten geboten ist. Das allgemeine Wohl ist unmittelbar daran betheiligt, daß die Gesetzesentwürfe aufs gründlichste berathen und den hiezu Berufenen keine Quelle verschlossen bleibe, die zu ihrer Aufklärung dienlich sein kann. Eben darum werden ja auch in vielen Ländern sowohl die Gesetzesentwürfe selbst, als die Gutachten der Behörden öffentlich bekannt gemacht und der allgemeinen Kritik unterstellt, um desto sicherer das Wahre und Gute finden zu können. Welchem badischen Juristen könnte dies z. B. hinsichtlich der Gutachten der französischen Gerichtshöfe unbekannt sein? Es liegt in diesem Verfahren zudem eine Beruhigung für die Kammern selbst, indem nicht alle Mitglieder derselben im Stande sind und sein können, jeden Gesetzesentwurf gründlich zu prüfen und sich daher gerne auf die öffentliche Meinung der Sachverständigen stützen, wenn sie ihre Zustimmung ertheilen sollen. Die Kommission hat deshalb nicht den geringsten Anstand genommen, obige Bitte zu stellen und sie hat der Gewährung derselben mit Zuversicht entgegengesehen. Sie kann sich aus den ihr entgegen gehaltenen Gründen nicht überzeugen, daß sie etwas Ungebührliches verlangt hat.

Die Kommission hat sich indessen bemüht, den Entwurf auch ohne Hilfe dieser Gutachten möglichst gründlich zu berathen und beehrt sich, der hohen ersten Kammer das Ergebniß ihrer Berathungen in folgendem Berichte vorzutragen.

Allgemeiner Theil.

§. 1.

Das Gebiet der Rechtsangelegenheiten, welche man Rechtspolizeisachen nennt, ist ein sehr umfassendes und greift in die verschiedensten Zweige des bürgerlichen Gesetzbuches ein. Ihre Behandlung ist, wie eine juristische Autorität mit Recht bemerkt, in vielen Fällen für das zeitliche Glück und selbst für den häuslichen Frieden ganzer Familien, für den Credit und Wohlstand der Staatsbürger in hohem Grade entscheidend und fordert so gut wie die gerichtliche Praxis Rechtskunde, Umsicht und Sorgfalt.

Alle diese Rechtssachen haben den gemeinsamen Charakter, daß die Begründung, Sicherung, Veränderung oder Auflösung gewisser Privatrechtsverhältnisse unter der Mitwirkung öffentlicher Beamten geschieht. Das Recht und die Pflicht zu dieser Mitwirkung nennt man die freiwillige oder auch willkührliche Gerichtsbarkeit und theilt dieselbe in die jurisdictio voluntaria mera und mixta ein, was wir mit dem Ausdruck „niedere und höhere freiwillige Gerichtsbarkeit" bezeichnen möchten. Diese Eintheilung, welche bei der Beleuchtung des Entwurfes keineswegs ohne Interesse ist, hat ihr Unterscheidungsmerkmal darin, daß bei der einen Klasse der hieher gehörigen Rechtssachen, nämlich bei der höheren freiwilligen Gerichtsbarkeit, die Obrigkeit etwas zu erlauben, zu genehmigen, zu gebieten oder zu verbieten, d. h. eine obrigkeitliche Gewalt auszuüben hat. Sie muß eine Prüfung der Verhältnisse vornehmen und sodann auf den Grund derselben entscheiden, was nach den Umständen des einzelnen Falles und nach Maßgabe des Gesetzes zu thun sei.

Bei der anderen Klasse dieser Sachen oder bei der niederen freiwilligen Gerichtsbarkeit fällt ein solches Prüfen und Entscheiden hinweg, indem die Thätigkeit des Beamten nur in Beurkundung der Willenserklärung Anderer, im Rathgeben u. dergl. besteht, also keine obrigkeitliche Gewalt dabei auszuüben ist.

Die Artikel 2. und 5. des Entwurfes handeln meist von Geschäften, welche, soweit sie überhaupt Rechtspolizeisachen sind, (worüber in §. 6.), der höheren Klasse derselben angehören, der Art. 3. dagegen von Gegenständen der niederen freiwilligen Gerichtsbarkeit.

§. 2.

Hinsichtlich der freiwilligen Gerichtsbarkeit hat in Deutschland von jeher der staatsrechtliche Grundsatz gegolten, daß dieselbe ein Ausfluß der Justizhoheit, nicht der Polizeihoheit sei und daß wenigstens die Ausübung der höheren freiwilligen Gerichtsbarkeit mit dem Richteramt verbunden sein müsse. Auch bilden die gesetzlichen Normen für diese Rechtssachen überall einen Theil des bürgerlichen Gesetzbuches. Wir kennen selbst heute noch

Badische Landesbibliothek Karlsruhe
Baden-Württemberg

keinen deutschen Staat außer Baden, wo jener Grundsatz in neueren Gesetzen verlassen worden wäre. Ganz ebenso verhält es sich in Frankreich, der Heimath unseres Landrechts, indem der Code Napoléon alle Geschäfte der höheren freiwilligen Gerichtsbarkeit, ja sogar mitunter Geschäfte der niederen, an die Gerichte verwiesen hat. Ein deutscher Meister in der Polizeiwissenschaft spricht sich über diese französische Einrichtung dahin aus, daß sie die allein richtige sei und allgemein als zweckmäßig anerkannt werde.

Wenn daher die Motive des Entwurfs von einer großen Verschiedenheit der Ansichten über die Frage sprechen, ob diese Gerichtsbarkeit den Verwaltungsbehörden oder den Gerichten zu übertragen sei, so kann wohl nur von einer Meinungsverschiedenheit in Baden selbst die Rede sein, das mit seinem Systeme mitten zwischen Deutschland und Frankreich allein steht und seit der Annahme dieses Systems vergeblich an einer glücklichen Durchführung desselben arbeitet.

§. 3.

Bei der Rezeption des französischen Civilrechts als Landrecht für Baden wollte man dasselbe anfänglich auch in dieser Beziehung unverändert beibehalten. Das Gesetzbuch war bereits in diesem Sinne verkündet und der Tag des Eintritts seiner Wirksamkeit bestimmt, als man sich eines Anderen besann. Zunächst wurde durch das Organisationsedict vom 26. November 1809 der dem Landrecht entgegengesetzte Grundsatz aufgestellt, daß die freiwillige Gerichtsbarkeit den Aemtern als Verwaltungsbehörden zukommen soll. Wenige Wochen später erschien ein zweites Einführungsedict zum Landrecht, welches unter Verweisung auf das Organisationsedict den dort aufgestellten Grundsatz auf die einzelnen Bestimmungen des Landrechts in Anwendung brachte. Dabei geschah es nun aber, daß mehrere jener Bestimmungen, welche von derartigen Geschäften reden und sie den Gerichten zuweisen, in dem zweiten Einführungsedicte mit Stillschweigen übergangen wurden und dadurch ist die Streitfrage entstanden, ob diese im II. Einführungsedict nicht berührten und nicht ausdrücklich den Verwaltungsbehörden zugewiesenen Gegenstände nach der Vorschrift des Landrechts von den Gerichten, oder ob sie nach dem allgemeinen Grundsatze des Organisationsedicts als dem jüngeren Gesetze von den Verwaltungsbehörden zu erledigen seien. Es betraf dies hauptsächlich die im Entwurfe Art. 2. Abs. 4, auch theilweise Absatz 11. und die in Art. 5. genannten Angelegenheiten, soweit die letzteren überhaupt der Rechtspolizei angehören. Auch in anderen Beziehungen waren die Bestimmungen jenes II. Einführungsedicts unvollständig und es mußte durch Gesetze, Verordnungen und Instruktionen aller Art nachgeholfen werden. Diese sind aber zerstreut, in sich unzusammenhängend und theilweise widersprechend, so daß der gesetzliche Zustand dieser Materie nichts weniger als ein erfreuliches Bild darbietet. Zudem ist das badische System nicht consequent durchgeführt worden, indem man die freiwillige Gerichtsbarkeit einerseits als Verwaltungssache und als Ausfluß der Polizeihoheit behandelte, andererseits aber die oberste Aufsicht dem Justizministerium beließ, was bei den unteren Behörden ein inconsequentes und verwickeltes Subordinationsverhältniß zur Folge hatte.

§. 4.

Die oben erwähnte Streitfrage über die Zuständigkeit hatte keine sehr erhebliche Bedeutung, solange die Rechtspflege und die Verwaltung in erster Instanz bei den Aemtern vereinigt war. Dagegen ist dieselbe durch die Trennung der Justiz von der Verwaltung höchst wichtig geworden, weil einerseits die hierüber ergangene höchste Verordnung keine Lösung des Streits gegeben hatte und auch nicht geben konnte, andererseits aber jetzt ein viel dringenderes Bedürfniß vorhanden war, sicher zu wissen, an welche der nunmehr getrennten Behörden sich die Parteien wenden sollen und welche von ihnen mit rechtlicher Gültigkeit die fraglichen Geschäfte vornehmen könne. Der durch diese Trennung eingetretene Zustand ist gegenüber dem Zustande vor der Trennung ein so wesentlich verschiedener und neuer, daß unmöglich von einer langen Gewohnheit des Volkes, von einem Hineinleben desselben in diesen Zustand, der ja erst im Jahre 1857 angefangen hat, die Rede sein kann, wie es in den Motiven des Entwurfes geschieht. Bis zu diesem Zeitpunkte hatten die Interessenten sich in allen derartigen

Badische Landesbibliothek Karlsruhe
Baden-Württemberg

Angelegenheiten an die Bezirksämter und nur an diese zu wenden, während sie nunmehr bald diese, bald die Amtsgerichte aufsuchen sollen, ohne daß ihnen der natürliche Verstand eingeben kann, welches die rechte Stelle in jedem Falle sein möge.

Um den Wirren und Nachtheilen vorzubeugen, welche aus diesem Stand der Dinge für die Interessenten zu befürchten waren, mußte der Gesetzgeber einschreiten und um dieses herbeizuführen, hat der Berichterstatter auf dem vorigen Landtage eine diesen Gegenstand betreffende Motion gestellt. In Folge derselben wurde nach dem Schlusse des Landtages ein provisorisches Gesetz erlassen und dasselbe nun in etwas veränderter Gestalt den wieder versammelten Ständen vorgelegt.

Es wird darin

1. an dem bisherigen Systeme festgehalten und derjenige Theil der Rechtspolizeisachen, welcher durch das II. Einf.-Ed. an die Verwaltungsbehörden gewiesen worden ist, bei denselben belassen; diejenigen dagegen, welche in jenem Edicte mit Stillschweigen übergangen sind, werden theils den Bezirksämtern, theils den Amtsrevisoraten, theils den Amtsgerichten übertragen. Es wird

2. das Verfahren bestimmt, welches die Gerichte bei Erledigung der ihnen zugewiesenen Geschäfte beobachten sollen, dagegen die nähere Feststellung des Verfahrens der Verwaltungsbehörden dem Wege der Verordnung vorbehalten. Auch hat man

3. verschiedene Aenderungen bestehender Gesetze, namentlich einzelner Bestimmungen des Landrechts und des II. Einf.-Ed. eingemischt, und endlich

4. hinsichtlich derjenigen Personen, welche in §. 62. Abs. 3. der Gemeindeordnung genannt sind, nämlich hinsichtlich der Standes- und Grundherren, Staatsdiener, Geistlichen, Schullehrer, Förster, die Funktionen, welche in rechtspolizeilichen Angelegenheiten laut Verordnung dem Bürgermeister und Waisenrichteramte zukommen, diesen abgenommen und andere Personen zur Verrichtung derselben bezeichnet.

Es erscheint als zweckmäßig, die Hauptgrundsätze, von welchen die Kommission bei der Beurtheilung des Entwurfes glaubt ausgehen zu müssen, der Betrachtung der einzelnen Artikel vorauszuschicken.

§. 5.

In dem Eingange der Begründung des Entwurfes wird als dessen Veranlassung die angegeben, daß die bestehenden Gesetze über die Zuständigkeit und das Verfahren in Rechtspolizeisachen Zweifel und Lücken darbieten, deren Beseitigung Zweck des Entwurfes sei. Der Entwurf hat sich jedoch auf die Erreichung dieses Zweckes nicht beschränkt. Er ist nicht etwa blos, wie es jene Veranlassung mit sich bringen würde, eine authentische Erläuterung und Ergänzung der bestehenden Gesetze, sondern er ist in vielen Beziehungen ein abänderndes neues Gesetz. Es leuchtet aus demselben überhaupt die Absicht hervor, daß durch dieses Gesetz in Verbindung mit den bestehenden und nicht aufgehobenen Gesetzen der Zustand der Rechtspolizei definitiv für die Zukunft geregelt sein soll. Insbesondere wird die Zuweisung dieser Geschäfte an die Verwaltungsbehörden und beziehungsweise die Vertheilung an sie und an die Gerichte als ein gesetzgeberisches Prinzip auch für die Zukunft sanktionirt. Das System der Vertheilung wird vorzugsweise und allein darauf gestützt, daß es ein althergebrachtes sei, während es doch nur entweder auf einer irrigen Auslegung des Gesetzes, oder auf einem Uebersehen des Gesetzgebers beruhte, aber nicht auf seinem überlegten und klar ausgesprochenen Willen. Die Entstehung desselben ist ebenso zweifelhaft als seine Existenz. Da es außer dieser angeblichen Verjährung gar nichts für seine fernere Duldung vorbringen kann und dennoch erst jetzt die wahre Probe bestehen soll, so darf man wohl sagen, daß dieser legislative Grundsatz auf zu schwachen Stützen ruht, um einem wissenschaftlichen, folgerichtigen Gebäude den Vorrang streitig zu machen. — Auf der andern Seite ist dieser Entwurf nichts weniger als ein vollständiges Ganze, sondern ein buntes Allerlei aus dem Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Er würde ein unzusammenhängendes fragmentarisches Gesetz darstellen, das die übrigen zerstreuten Gesetze und Verordnungen um eine Zahl vermehrt.

Ihre Kommission, durchlauchtigste, hochgeehrteste Herren, ist zwar gleichfalls der Meinung, daß es dringendes Bedürfniß sei, die Streitigkeiten und Zweifel, welche entstanden sind, abzuschneiden. Sie ist aber zugleich der Mei-

Badische Landesbibliothek Karlsruhe
Baden-Württemberg

nung, daß über dasjenige, was zur Erreichung dieses Zweckes nothwendig ist, nicht hinausgegangen werden soll. Sie will eine authentische Erläuterung der bestehenden Gesetze, soweit eine solche nöthig fällt, aber kein neues Gesetz, das als eine definitive neue Regelung der freiwilligen Gerichtsbarkeit anzusehen wäre. Es soll einer definitiven Entschließung der gesetzgebenden Gewalt über diesen höchst wichtigen Gegenstand für die Zukunft auch moralisch freie Hand vorbehalten werden. Und wenn sich etwa in kurzer Zeit andere Prinzipien geltend machen, als sie der jetzigen Gesetzgebung und dem Entwurfe zum Grunde liegen, so soll der Streit über den Vorzug der verschiedenen Systeme als ein noch unentschiedener gelten und der Vorwurf nicht aufkommen können, daß man das eben erst Auferbaute wieder einreißen und nach anderen Grundsätzen einrichten wolle, wie denn in der That ein derartiger Wechsel in der Gesetzgebung und ihren Prinzipien nichts weniger als eine erfreuliche und heilbringende Erscheinung ist und daher den Uebergang zu anderen Grundsätzen sehr erschwert.

Die Gründe, welche die Kommission bestimmen, diesen Gesichtspunkt festzuhalten, liegen nicht allein darin, daß sie gegen die Zweckmäßigkeit des gegenwärtigen, im Entwurfe neu gebilligten Systems, insbesondere gegen eine Vertheilung der gleichartigen Geschäfte unter so wesentlich verschiedenartige Behörden erhebliche Bedenken hat, Bedenken, welche sie bei einem blos erläuternden Gesetze gerne fallen läßt, soweit ihnen durch die Erläuterung selbst nicht abzuhelfen ist. Jene Gründe liegen noch außerdem in der Betrachtung, daß nach allen Verhältnissen der Zeitpunkt nicht ferne ist, welcher die Nothwendigkeit mit sich führen wird, die Regelung der freiwilligen Gerichtsbarkeit wiederholt zur Sprache zu bringen und welcher auch erst gestatten wird, eine sichere und reife Entschließung daräber zu fassen.

Wir können dabei das Beste und Wünschenswertheste, was uns zu Theil werden könnte, nämlich eine allgemeine deutsche Gesetzgebung oder doch eine Einheit in der Gesetzgebung eines Theils der deutschen Staaten, die sicherlich das entgegengesetzte Prinzip zur Geltung bringen würde, leider noch nicht im Auge haben. Wir können zunächst nur auf den Aus- und Fortbau unserer eigenen Gesetzgebung hinsehen. Dieser Hinblick aber gibt uns die Ueberzeugung, daß die Nothwendigkeit einer Aenderung in verschiedenen Zweigen, und namentlich in der Organisation der Gerichte sowohl als der Verwaltungsbehörden täglich mehr hervortritt und in kurzer Zeit sich noch entschiedener geltend machen wird.

Zunächst ist unsere Gesetzgebung über das Strafverfahren noch keineswegs abgeschlossen. Das System, welches das Gesetz von 1851 angebahnt hat, bedarf hinsichtlich der Mündlichkeit des Verfahrens noch der weiteren Entwicklung und Vervollständigung, indem die halbe Einführung jenes Systems nur in den damaligen besonderen Verhältnissen des Landes ihren Grund hatte und die konsequente Durchführung in baldige Aussicht gestellt wurde. Diese wird aber voraussichtlich eine Aenderung in der Gerichtsverfassung zur Folge haben. Nicht minder ist aus vielfachen Gründen eine baldige, mit Ersparungen verbundene Neuerung in der Organisation der Verwaltungsbehörden sehr wahrscheinlich. Solche Veränderungen sind aber eine wesentliche Vorfrage für die definitive Regulirung der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Man muß mit jener Vorfrage völlig im Reinen sein, ehe man einen reifen Entschluß darüber fassen kann, wem die freiwillige Gerichtsbarkeit zugewiesen werden soll. Wäre man etwa auch nicht der Meinung, daß dieselbe unter allen Umständen vor die Gerichte gehöre, so könnte dieses Prinzip doch in Folge neuer Organisationen als eine Nothwendigkeit aufgedrungen werden, in die man sich im Hinblick auf das übrige Deutschland und auf Frankreich wohl mit Beruhigung wird fügen können.

Indem die Kommission von diesem Standpunkte ausgeht, muß sie folgerichtig zu dem Resultate gelangen, daß der Inhalt des Entwurfes auf das durch seinen eigentlichen Zweck gebotene Maß zu beschränken und diejenigen Bestimmungen daraus zu entfernen seien, welche jenes Maß überschreiten.

Dahin gehören unter Anderem die Abänderungen, die gleichsam gelegenheitlich dieses Gesetzes über die Zuständigkeit an verschiedenen Bestimmungen des Landrechts und des II. Einf. Edicts vorgenommen werden sollen und theilweise unwichtig, theilweise aber auch von hoher Bedeutung sind. Die Kommission kann nicht verhehlen, daß sie schon an sich eine tiefe Scheue gegen Abänderungen des bürgerlichen Gesetzbuchs fühlt. Diese Scheue ist aber um so größer, wenn dabei nicht prinzipiell verfahren, und das ganze Landrecht oder doch einzelne Materien desselben

Badische Landesbibliothek
Karlsruhe
Baden-Württemberg

vollständig ins Auge gefaßt, vielmehr nur so gelegenheitlich und im Vorübergehen an einzelnen, aus dem Ganzen herausgerissenen Bestimmungen angebliche Verbesserungen durch ein Spezialgesetz versucht werden sollen. Ein solches Verfahren kann nur gebilligt werden, wenn sich ein wahrhaft dringendes Bedürfniß, dessen Befriedigung nicht länger ohne Nachtheil verschoben werden kann, in der Praxis kund gegeben hat, eine Voraussetzung, welche der Kommission nicht vorzuliegen scheint. Zudem könnte eine solche Ueberschreitung der eigentlichen und Hauptabsicht des Gesetzes zu endlosen Erörterungen führen. Hat man sich einmal auf Abänderungen des Landrechts eingelassen, so können gar leicht noch manche in dieses Kapitel gehörige Bestimmungen in demselben aufgefunden werden, deren Abänderung nöthig und vielleicht dringender nöthig wäre, als die im Entwurfe vorgeschlagenen. Solche Anträge von Seiten der Stände können nur durch Annahme des Grundsatzes abgeschnitten werden, daß überhaupt nicht über den eigentlichen Zweck des Gesetzes hinaus gegangen werden soll. Im entgegengesetzten Falle müßte man sich vorbehalten, noch eine Reihe derartiger Anträge zu stellen. Die Kommission ist daher prinzipiell gegen jede nicht dringend gebotene Neuerung und dem besonderen Theile ist es vorbehalten, die Beseitigung derselben auch noch aus inneren Gründen geltend zu machen. Nur eine allgemeine Bemerkung sei an diesem Platze. Einfachheit des Verfahrens durch Abschneidung unnützer Weitläufigkeiten und Belästigungen ist überall anzustreben. Sie darf aber nicht in Oberflächlichkeit ausarten. Die Wahrnehmung, daß die Beobachtung einer gewissen Form sich in vielen einzelnen Fällen als nutzlos erweist und ohne Nachtheil für die Interessenten hätte unterbleiben können, darf noch nicht zu dem Schlusse verleiten, daß sie füglich entbehrt werden könne. Bei gar vielen Formen ist es der Fall, daß ihr praktischer Nutzen und ihre Unentbehrlichkeit nur in seltenern Fällen zu Tage tritt und schon dieses genügt, um sie als eine allgemeine Vorschrift zu rechtfertigen, weil man ja nicht zum Voraus wissen kann, welchen Erfolg ihre Anwendung haben werde. Auch nehmen sich manche Formen in der Praxis nur darum als überflüssig aus, weil man ihren Sinn und Zweck nicht richtig erfaßt oder ihn nicht ernstlich zu erreichen strebt.

Endlich dürfte es nicht angemessen sein, Gesetze, die nicht abgeändert sind und deswegen von Rechtswegen fortbestehen, ausdrücklich für fortbestehend zu erklären, denn ihre Fortdauer versteht sich von selbst. Eine unvollständige Bestätigung könnte nur Zweifel veranlassen und überhaupt gilt für Abfassung der Gesetze unbedingt der Grundsatz: superflua nocent.

§. 6.

Der Entwurf soll für Handlungen der Rechtspolizei oder der freiwilligen Gerichtsbarkeit und nur für solche Handlungen Normen geben. Es darf daher nichts in denselben hineingezogen oder wenigstens nicht als Rechtspolizeisache darin aufgenommen werden, was seinem Wesen nach einer andern Gattung von Handlungen angehört. Von den Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit sind insbesondere diejenigen zu unterscheiden, welche sich genau betrachtet als Civilprozeßhandlungen characterisiren. Diese müssen schon deßhalb, weil sie civilprozessualische Handlungen sind, von den Gerichten erledigt werden und es müssen dabei die Vorschriften der Prozeßordnung zur Anwendung kommen.

Der Kommission will es nun scheinen, daß in der That verschiedene Handlungen, die im Entwurfe und namentlich in dem Art. 5. unter die Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit gestellt worden sind, nach genauer Betrachtung den Character von Handlungen des bürgerlichen Prozesses an sich tragen, wenn sie gleich nicht unmittelbar und nothwendig mit einem schwebenden Prozesse verbunden sind. Wenn z. B. der Pächter, dessen Saaten durch Ungewitter zerstört worden sind, den Schaden schleunigst feststellen lassen will, um Minderung des Pachtzinses vom Verpachter begehren zu können, ist dies nicht buchstäblich einer der Fälle, für welche der §. 520 der Prozeßordnung Vorsorge durch Beweisaufnahme zum ewigen Gedächtniß getroffen hat?

Wie kann man aber dann die Erhebung eines solchen Beweises in Art. 5. Abs. 9. für eine Rechtspolizeisache erklären? Und so verhält es sich noch mit mehreren anderen Absätzen des Art. 5. Die Aenderungen, welche die Kommission in Rücksicht darauf vorschlägt, sind von einem so wesentlichen Einfluß auf die Gestalt des ganzen Ent-

Badische Landesbibliothek Karlsruhe
Baden-Württemberg

wurfs, daß sie ihre Ansichten über diesen Punkt im allgemeinen Theile des Berichts vorausschicken muß, obwohl dabei auf einzelne Absätze des Entwurfes einzugehen ist.

1. Nach den Grundsätzen des Landrechts sollen die außerordentlichen Erben, nämlich die natürlichen Kinder, der überlebende Ehegatte und der Staat, nicht eigenmächtig und via facti von dem Nachlaß Besitz ergreifen dürfen, wie die blutsverwandten gesetzlichen Erben, sondern sie sollen sich vom Gericht in den Besitz und die Gewähr desselben einweisen lassen.

Um diese Einweisung zu erlangen, haben die Erbfolger darzuthun oder wenigstens wahrscheinlich zu machen, daß der Besitz des Nachlasses ihnen gebührt und daß keine Erben, die ihnen vorgehen, vorhanden sind. Es findet deßhalb ein Aufforderungsverfahren statt, wodurch die etwa vorhandenen unbekannten Erben zur Geltendmachung ihrer Rechte auf den Besitz aufgerufen werden und der Richter hat zu erkennen, ob der Bitte stattzugeben sei oder nicht. Wenn nun auch bei diesen Verfahren ein Streit mit einem bestimmten Gegner über das Dasein des Rechts nicht vorliegt, so bleibt doch immer so viel gewiß, daß der Richter das Dasein eines behaupteten Besitzanspruchs untersuchen und sich über die Anerkennung desselben aussprechen, nicht aber zur Begründung eines Rechts mitwirken muß, daß ferner in der Zuerkennung des Besitzes die Aberkennung desselben gegen Jeden, der etwa Ansprüche darauf haben mag, enthalten ist und daß endlich ein Edictalverfahren der Einweisung vorausgeht. Alle diese Momente geben dem Verfahren mehr den Character einer bürgerlichen Prozeßhandlung als den einer Rechtspolizeisache. Wir sehen insbesondere aus unserer Prozeßordnung, daß das Edictalverfahren gegen unbekannte Betheiligte als eine civilprozessualische Sache behandelt worden ist, wie es auch von jeher als solche angesehen wurde. Man vergleiche insbesondere die von ganz ähnlichen Fällen sprechenden §§. 737. ff. der Prozeßordnung. In allen diesen Fällen ist kein bestimmter Gegner vorhanden, gegen den man ein von ihm bestrittenes Recht verfolgen will und dennoch wird das Verfahren als ein gerichtliches oder civilprozessualisches ausdrücklich anerkannt. Diese Einweisung (Art. 5. Abs. 1. des Entwurfes) wird daher das Amtsgericht als solches, nicht aber als Rechtspolizeibehörde, zu besorgen haben.

Strenge genommen gilt dies auch von der Einweisung in den Besitz des Vermögens der Verschollenen und es ist inkonsequent, diese Einweisung den Rechtspolizeibehörden, die Einweisung in den Besitz der Güter eines Verstorbenen aber den Gerichten zu übertragen. Allein die Kommission ist nach dem Standpunkt, von dem sie den Entwurf betrachtet, der Ansicht, daß dasjenige, was einmal in den bestehenden Gesetzen unzweifelhaft bestimmt ist, nicht abgeändert, daß vielmehr nur über das unbestimmt Gelassene eine Verfügung getroffen werden soll.

2. Aehnlich verhält es sich mit der Einweisung der Testamentserben, L.-R.-S. 1008, (Art. 5. Abs. 6. des Entwurfs). Das Gericht hat zu untersuchen, ob das Testament in seiner Form keinen augenfälligen Mangel hat, und ob keine Pflichterben bekannt sind. Wenn hier auch ein Edictalverfahren nicht ausdrücklich vorgeschrieben ist, so bleibt es doch dem Ermessen des Gerichts anheimgestellt, in geeigneten Fällen ein solches einzuleiten und die unbekannten etwaigen Pflichterben zur Wahrung ihrer Rechte aufzufordern. Und selbst das Auftreten eines bestimmten Gegners hebt das Einweisungsverfahren nicht unbedingt auf, sondern es ist über die Einsprache gegen den einstweiligen Besitz zu erkennen, was doch wohl nur von einem Richter geschehen kann. Dabei bildet

3. die Eröffnung und Beurkundung der eigenhändigen und geheimen letzten Willen (Art. 5. Abs. 5.) nur ein präparatorisches Vorverfahren.

4. Wenn ein Erbe auf eine Erbschaft zum Nachtheil seiner Gläubiger verzichtet, so können diese den Verzicht vom Richter für ungültig erklären und sich ermächtigen lassen, Namens des Schuldners die Erbschaft anzutreten. L.-R.-S. 788. (Art. 5. Abs. 2. des Entwurfes). Dieses Verfahren kommt in der Praxis als ein einseitiger Act gar nicht vor, wie überhaupt der Richter ein Rechtsgeschäft nicht ungültig erklären kann, ohne die Interessanten gehört zu haben. Es muß die Paulianische Anfechtungsklage erhoben werden, sei es gegenüber dem Schuldner oder denjenigen Personen, die statt seiner die Erbschaft angetreten haben. Auf das Urtheil, welches

Badische Landesbibliothek
Karlsruhe
Baden-Württemberg

die Nichtigkeit ausspricht, stützt sich sodann die Einweisung der Gläubiger in die Ansprüche des Erben. Es handelt sich daher in diesem Falle um ein rein prozessualisches Verfahren.

5. Wenn derjenige, welcher eine bestimmte bewegliche Sache abzuliefern hat, solche dem Gläubiger anbietet d. h. ihn auffordert, dieselbe abzuholen, der Gläubiger dieses aber nicht thut, so kann der Schuldner verlangen, daß sie zur dritten Hand hinterlegt werde. L.-R.-S. 1264. vergl. mit L.-R.-S. 1961. In der Regel ist bei diesem, in Art. 5. Abs. 7. erwähnten Falle ein Rechtsstreit über die Haltung oder richtige Erfüllung des Vertrages entweder schon anhängig oder doch bevorstehend. Die vom Gericht anzuordnende Hinterlegung hat den Character einer einstweiligen Verfügung und es wird nach den Vorschriften der Prozeßordnung hierüber zu verfahren sein.

6. Die Feststellung der Gefahr und des Schadens in Bezug auf den Rettungsaufwand ist wie die Aufnahme des Schadens zur Begründung von Pachtzinsnachlässen ihrer wahren Natur nach nichts Anderes als eine Beweisaufnahme zum ewigen Gedächtniß durch Augenschein und Sachverständige, wie sie die Prozeßordnung, auch ohne daß ein Rechtsstreit bereits anhängig ist, in allen Fällen zuläßt, wo diese Beweisaufnahme später unmöglich wäre, §. 520. der Prozeßordnung. Diese Vorschriften werden daher auch in den, Art. 5. Abs. 8. und 9. aufgeführten Beweisaufnahmen maßgebend sein. Unter den gleichen Gesichtspunkt kann man ferner die Beweiserhebung im Falle des Art. 2103. Abs. 4. stellen, welche der Entwurf in Art. 2. Abs. 11. den Bezirksämtern übertragen hat. Dieselbe muß gegenüber dem Eigenthümer und den Pfandgläubigern, wenn solche vorhanden, stattfinden.

7. Das im Art. 5. Abs. 10. erwähnte Purgationsverfahren ist in zwei besonderen Kapiteln des Landrechts abgehandelt. In den Fällen der Sätze 2181 bis 2192 hat die Obrigkeit erst dann einzutreten, wenn die Versteigerung der Pfandobjekte angeordnet werden soll. Diese Versteigerung ist aber nichts anderes als eine durch die Aufforderung des Pfandbesitzers an die Gläubiger veranlaßte Hülfsvollstreckung und ist ebenso nach den Regeln der Vollstreckungsordnung zu behandeln, wie wenn der mit einer Pfandklage belangte Besitzer eines Unterpfands dieses zur Versteigerung abgetreten hat. — In den Fällen der Sätze 2193 bis 2195 kommt weiter hinzu, daß der Erwerber des Pfandobjekts seine Erwerbsurkunde bei Gericht hinterlegen und eine Abschrift davon dem Gläubiger mittheilen muß, damit dieser veranlaßt wird, seine etwaigen Rechte geltend zu machen. Dem Wesen der Sache nach ist dieses nichts Anderes als ein Aufforderungsverfahren gegen die betheiligten Personen. Mag auch die Form dieser Aufforderung etwas anders bestimmt sein, als sie die Prozeßordnung vorschreibt, so muß doch jede präjudizielle Aufforderung zur Verfolgung von Privatrechten ihrem Wesen nach und gemäß der Bestimmungen unserer Prozeßordnung als ein Civilprozeßverfahren behandelt und schon als solches dem Richter zugewiesen werden.

8. Die Unfähigkeit eines Handelsmanns zur Betreibung seines Berufes ist eine gesetzliche Folge des richterlichen Ganterkenntnisses und die Wiederbefähigung desselben ist nichts anderes, als eine Wiederaufhebung des vom Richter implizite mit dem Ganterkenntniß ausgesprochenen Rechtsnachtheils. Nichts ist daher natürlicher, als daß der Richter, welcher den Nachtheil ausgesprochen hat, auch wieder um Aufhebung desselben angegangen werden muß, wenn eine Restitution gegen die Folgen seines Ganterkenntnisses eintreten soll. Das Gantverfahren schließt überhaupt gar manche Handlungen in sich und überträgt solche dem Richter, die strenge genommen und für sich allein betrachtet, nicht civilprozessualisch sind, die aber wegen ihres untrennbaren Zusammenhangs mit dem Gantprozeß und als Nebensachen desselben von dem Amtsrichter erlediget werden müssen. Als eine solche dem Gantverfahren nachfolgende Nebensache desselben erscheint auch die Wiederbefähigung der verganteten Handelsleute. Sie gehört eben darum vor den Richter der Hauptsache. Wenn endlich

9. die Verlängerung der Fristen zur Erklärung über die Annahme einer Erbschaft oder Gemeinschaft als eine Rechtspolizeisache dem Richter zugewiesen wird, so verhält es sich damit so: Vor Ablauf der gesetzlichen Fristen kann der Erbe oder die Frau, wenn sie belangt werden, dem Kläger die Einrede entgegenhalten, daß die Klage zu früh angestellt sei. Ist aber die Frist abgelaufen und sofort eine Klage gegen den Erben oder die Frau erhoben worden, so ist die Klage zwar rechtzeitig erhoben, allein nichts desto weniger kann dann der Richter noch eine weitere Frist gestatten

Badische Landesbibliothek
Karlsruhe
Baden-Württemberg

und zwar derjenige Richter, bei dem die Klage angestellt worden ist. Hier hängt also die Fristbewilligung offenbar mit einem schwebenden Prozesse zusammen. Sie ist eine Nebensache desselben und kann als ein rechtspolizeilicher Act eben so wenig betrachtet werden, als die Fristgestattung zum Vollzug eines Vertrages, wenn nach Satz 1184 auf Aufhebung desselben geklagt ist.

Nach der Ansicht der Kommission erscheinen daher alle in Art. 5. genannten Sachen, mit Ausnahme der im Abs. 4, welche, (wie später bei Art. 3. zu bemerken), dem Richter abgenommen werden soll, nicht als eigentliche Rechtspolizeisachen, sondern als Handlungen, die der Richter in analoger Anwendung der bürgerlichen Prozeßordnung als solcher vorzunehmen hat. Diese Sachen sind deshalb den Amtsgerichten als solchen und nicht in der besondern Eigenschaft als Rechtspolizeibehörden zuzuweisen und das Verfahren hat sich nach den analogen Vorschriften der Prozeßordnung zu richten. Sollten diese Regeln auch nicht überall bis aufs Haar anwendbar sein, so muß doch der gebildete Richter sich in diesen einfachen Fällen durch allgemeine Grundsätze und Rechtsähnlichkeit zu helfen wissen. Wäre für jeden seiner Schritte eine besondere gesetzliche Anleitung nöthig, so bedürfte man keiner Juristen, um das Richteramt zu führen. Nur eine unbeholfene Praxis seufzt stets nach besondern Regeln für jeden speziellen Fall und je mehr man ihr gibt, desto ungeschickter wird sie, weil die Mannigfaltigkeit in den menschlichen Verhältnissen das seinem innern Wesen nach Gleiche in immer wieder neuer Gestalt vorführt.

Würde man indessen bei der einen oder anderen Sache auch noch einen Zweifel haben können, ob sie nach den bestehenden Gesetzen als eine Civilprozeßsache zu betrachten sei, so ist es aus obigen Gründen jedenfalls gerechtfertigt, sie durch das Gesetz als solche zu behandeln und zur Abschneidung von Zweifeln ist es zweckmäßig, dieselben im Gesetze aufzuführen. Endlich fallen durch die Auffassung der Kommission die im Entwurfe für das Verfahren der Gerichte aufgestellten und für diese Fälle ohnedies nicht recht passenden Regeln des Verfahrens als unnöthig hinweg.

§ 7.

Der Entwurf hat sich zur Aufgabe gemacht, alle Rechtspolizeisachen, die im Landrechte vorkommen, einzeln aufzuzählen, und für jeden Fall die Zuständigkeit ausdrücklich zu bestimmen. Um die Vollständigkeit dieser Aufzählung zu kontroliren, müßte die Kommission die 2281 Artikel des Landrechts und die 270 Artikel des Handelsrechts mit Aufmerksamkeit durchlesen und selbst dann wäre vielleicht noch ein Uebersehen möglich. Die Kommission hält es nicht für nöthig, sich dieser Aufgabe zu unterziehen, dagegen hält sie für nothwendig, die Möglichkeit eines Uebersehens in der Aufzählung im Gesetze zu berücksichtigen und eine Regel aufzustellen, unter welche die etwa übersehenen Geschäfte rücksichtlich der Zuständigkeit subsumirt werden können. Der Entwurf hat in Art. 5. den Grundsatz aufgestellt, daß die etwa nicht erwähnten Fälle der Zuständigkeit der Amtsgerichte unterstellt sein sollen. Die Kommission glaubt, den entgegengesetzten Weg vorziehen zu müssen. Nach ihrem Antrag sollen im ersten Artikel die vorhin genannten, in Art. 5. Abs. 1. 2. 5 bis 11 des Entwurfes erwähnten Sachen den Amtsgerichten als solchen zugewiesen und so dieselben unter den Gesichtspunkt von Civilprozeßhandlungen gestellt werden. Der zweite Artikel würde sodann die Gegenstände der niederen freiwilligen Gerichtsbarkeit den Amtsrevisoraten zutheilen und der Art. 3. alle übrigen wirklichen Rechtspolizeisachen, die im Landrechte vorkommen, den Bezirksämtern zuweisen, auch die etwa nicht besonders erwähnten. Dieses von der Kommission beantragte System ist mit einem doppelten Gewinn verbunden. Fürs Erste ist damit die Vertheilung gleichartiger Geschäfte an verschiedenartige Behörden aufgehoben, indem alle wirklichen Rechtspolizeisachen den Verwaltungsbehörden angehören. Sodann bedarf es, wie schon im §. 6. gezeigt, keiner Vorschriften des Verfahrens für die Gerichte. Es ist überhaupt eine eigene Erscheinung, daß in Art. 1. des Entwurfes die Gerichte sowohl als die Bezirksämter, soweit sie Rechtspolizeisachen behandeln, für Rechtspolizeibehörden, also für Behörden ganz gleicher Gattung erklärt werden daß man aber für die einen dieser Behörden das Verfahren durch Gesetz, für die anderen durch Verordnung bestimmen will. Entweder eignet sich die Regulirung des rechtspolizeilichen Verfahrens zu einem Gesetze oder zu einer Verordnung und es kann bei der Beantwortung dieser Frage keinen Unterschied begründen, ob und welche andere Geschäfte die einzelnen Rechtspolizeibehörden außerdem zu besorgen haben.

Badische Landesbibliothek
Karlsruhe
Baden-Württemberg

Das Ergebniß der allgemeinen Erörterungen ist also folgendes:

1. Das zu erlassende Gesetz soll nur als eine authentische Interpretation aufgefaßt und nicht über den Zweck eines solchen Gesetzes, insbesondere nicht auf Abänderung bestehender unzweifelhafter Gesetze ausgedehnt werden.
2. Bei Bestimmung der Zuständigkeit sollen diejenigen Rechtssachen, welche nicht eigentliche Rechtspolizeisachen, sondern Civilprozeßsachen sind, ausgeschieden und den bürgerlichen Gerichten, die wirklichen Rechtspolizeisachen aber den Verwaltungsbehörden zugewiesen werden.
3. Bestimmungen über das Verfahren der Gerichte fallen dadurch als unnöthig hinweg.

Besonderer Theil.

Zu Art. 1.

Dieser Artikel sagt im Wesentlichen nichts Anderes, als was aus den nachfolgenden Bestimmungen des Entwurfes von selbst sich ergibt. Er hat keine decisive Bedeutung, sofern man eine solche nicht etwa darin finden will, daß die genannten Behörden in den ihnen durch Art. 2. 3. und 5. zugetheilten Sachen als Rechtspolizeibehörden funktioniren sollen. Gerade dieses hält aber die Kommission nach dem in §. 6. Gesagten nicht durchweg für richtig, indem Geschäfte darunter enthalten sind, die der Kommission mehr civilprozessualische als rechtspolizeiliche Handlungen zu sein scheinen. Dieser Artikel kann also füglich wegbleiben. Dagegen scheint es der Kommission für die Auffassung des Gesetzes in ihrem Sinn nicht ohne Bedeutung, daß dasselbe im Eingange den Zweck, nur als authentische Erläuterung der bestehenden Gesetze zu gelten, ausdrücklich kund gebe.

In Betracht dessen stellt die Kommission den Antrag:

1. Den Artikel 1 zu streichen.
2. Statt dessen den Eingang des Gesetzes so zu fassen:

> Wir Friedrich u. s. w. haben in Erwägung, daß die über die freiwillige Gerichtsbarkeit bestehenden Gesetze Zweifel rücksichtlich der Zuständigkeit der Behörden darbieten, zur Beseitigung derselben mit Zustimmung Unserer getreuen Stände beschlossen und verordnen wie folgt:

Zu Art. 2. 3. und 5. im Allgemeinen.

Die Reihenfolge dieser Artikel muß nach der in §. 7. entwickelten Ansicht der Kommission verändert, insbesondere der Art. 5. an die Stelle des Art. 2. und zwar als Art. 1. des Gesetzes vorgeschoben, der Art. 2. dagegen zu Art. 4. gemacht werden. In dieser Reihenfolge begutachten wir die Artikel einzeln.

Zu Art. 5. insbesondere.

1. Die Geschäfte, welche in diesem Artikel aufzuführen sind, sollen schon ihrer Natur nach als richterliche Geschäfte betrachtet und daher den Amtsgerichten als solchen zugewiesen werden. Vergl. oben §. 6.

2. Der Absatz 4. des Art. 5. soll aus Gründen, die erst bei Art. 3. näher angeführt werden können, wegbleiben, dagegen

3. die Ernennung von Sachverständigen, d. h. die Beweiserhebung im Falle des L.-R.-S. 2103. Abs. 4. aus dem Art. 2. Abs. 11. des Entwurfes in diesen Artikel aufgenommen werden. (Vgl. §. 6.)

4. Soll die Beschwerdeführung in einzelnen Fällen zugelassen und das Nöthige hierüber zu Art. 22. bis 25. gesagt werden. Die Kommission beantragt daher den Art. 5. des Entwurfes in folgender Weise als §. 1. in das Gesetz aufzunehmen.*)

---

*) Anmerkung. Wir wählen das Zeichen §. statt des Wortes „Artikel" nur aus dem Grunde, weil dadurch die Uebersicht und die Unterscheidung der Kommissionsanträge von dem Entwurfe erleichtert werden soll.

Badische Landesbibliothek Karlsruhe
Baden-Württemberg

§. 1.

Die Amtsgerichte besorgen als solche:

1. wie Absatz 1. des Entwurfs Art. 5.
2. wie Absatz 2. „ „ „ „
3. wie Absatz 3. „ „ „ „
4. wie Absatz 5. „ „ „ „
5. wie Absatz 6. „ „ „ „
6. wie Absatz 7. „ „ „ „
7. wie Absatz 8. „ „ „ „
8. wie Absatz 9. „ „ „ „
9. die Beweisaufnahme durch Sachverständige im Falle des L.-R.-S. 2103. Abs. 4.
10. wie Absatz 10. des Entwurfs Art. 5.
11. wie Absatz 11.

In den Fällen 1. 5. und 11. findet gegen abschlagende Verfügungen die Beschwerdeführung (§. 1199 der Prozeßordnung) statt.

Zu Art. 3.

Dieser Artikel, welcher zu den eigentlichen Geschäften der Rechtspolizei und zwar zunächst zu denen der niederen freiwilligen Gerichtsbarkeit übergeht, soll im Ganzen unverändert angenommen, jedoch soll

1. in denselben noch die in Art. 5. Abs. 4. genannte Verfügung über Urkundenaufbewahrung übertragen werden. Die Kommission hat dazu folgende Gründe:

Nach den Vorschriften des Landrechts ist die sogenannte gerichtliche Theilung durch einen Richter zu leiten und es soll aus der Mitte des Bezirksgerichts ein Kommissär dazu ernannt werden. Nur wenn Streitigkeiten entstehen, soll dieser richterliche Kommissär nicht selbst entscheiden, sondern die Sache dem Kollegium zur Verhandlung und Entscheidung vorlegen. Nun ist aber die Leitung des Theilungsgeschäftes bei uns dem Amtsrevisorat übertragen und konsequenter Weise müssen ihm auch alle Funktionen überlassen werden, die mit dieser Leitung zusammen hängen. Es ist daher vollkommen zu billigen, daß in Absatz 3. Art. 3. dem Amtsrevisor die Ermächtigung zum Fahrnißverkauf im Falle des L.-R.-S. 769. übertragen worden ist. In dieselbe Kathegorie scheint der Kommission aber auch die unter Abs. 4. des Art. 5. vorkommende und dort den Gerichten zugewiesene Verfügung zu gehören.

2. Der Abs. 2. des Art. 3 des Entwurfes enthält den Zwischensatz „soweit sie durch landesherrliche Verordnung nicht anderen Behörden übertragen ist.“ Dieser Zwischensatz muß nach der Ansicht der Kommission anders gefaßt werden. Wenn in Folge einer Verordnung andere Personen als der Amtsrevisor die Siegelanlegung vornehmen, so kann der Sinn der Verordnung nicht der sein, daß dieses Geschäft dem Amtsrevisor entzogen und einer anderen Behörde übertragen werden soll, so, daß diese kraft eigenen Rechts die Siegelanlegung besorgt. Dies wäre ja eine Abänderung des Gesetzes. Der Sinn kann nur der sein, daß die durch Verordnung substituirten Personen als Gehülfen und Vertreter des Amtsrevisors in seinem Namen das Geschäft vornehmen dürfen, weil der Amtsrevisor unmöglich Alles selbst besorgen kann. Es bleibt aber darum immer das Amtsrevisorat, welches durch den Gehülfen die Siegel anlegt und es ist dem Amtsrevisor unverwehrt, dieses auch in eigener Person zu thun. Die Kommission beantragt daher eine den letzteren Sinn ausdrückende Fassung des Zwischensatzes. Im Ganzen soll also der Art. 3. nach dem Antrage der Kommission so lauten:

§. 2.

Die Amtsrevisorate besorgen:

1. wie Absatz 1. des Art. 3.
2. die Siegelanlegung und Entsiegelung, welche sie selbst oder mittelst der durch landesherrliche Verordnung bestimmten Personen vornehmen, (im Uebrigen wie Abs. 2. des Art. 3.)

Badische Landesbibliothek Karlsruhe
Baden-Württemberg

3. wie Absatz 3.
4. die Verfügung über die Aufbewahrung von Erbschafts- und Theilungsurkunden. (L.-R.-S. 842.)
5. wie Absatz 4. des Art. 3.
6. wie Absatz 5.
7. wie Absatz 6.

Zu Art. 2.

Dieser Art. soll

1. als §. 3. in seinem Eingange den Bezirksämtern alle Rechtspolizeisachen zuweisen, die im Landrechte vorkommen und etwa nicht ausdrücklich im Gesetze erwähnt sind, (vergl. §. 7.);

2. im Absatz 11. sollen die Worte: „die Ernennung von Sachverständigen im Falle der L.-R.-S. 2103. Abs. 4." wegbleiben, weil sie nach dem Antrage der Kommission in §. 1. aufgenommen sind;

3. derselbe Absatz 11. enthält eine Abänderung des Landrechts in den Worten „jedoch wird das Maaß dieser Strafen auf den Betrag von einem bis zu hundert Gulden bestimmt". Die Kommission glaubt dieser Abänderung nicht zustimmen zu sollen und zwar zunächst aus den allgemeinen in §. 5. entwickelten Gründen, wornach sie prinzipiell gegen jede Abänderung des Landrechts in diesem Gesetze ist. Zudem ist zu bemerken: das französische Civilrecht hat durch die Größe der Strafen, die dort nur eine Person treffen, bei uns aber ein Collegium, den hohen Werth und die hohe Wichtigkeit zu erkennen gegeben, den es der richtigen Führung der Pfandbücher und zwar mit vollem Rechte beilegt. Diese Wichtigkeit sollte durch Herabsetzung der Strafen nicht abgeschwächt werden und zwar um so weniger, als die Aufsicht über die Führung der Pfandbücher bei unsern Pfandgerichten nach der täglichen Erfahrung nicht strenge genug sein kann. Sollte im einzelnen Falle die Strafe zu hoch erscheinen, so wird man hier, wie bei allen Vergehen und Versehen, mildernde Gründe auffinden und unter das Minimum der Strafe herabgehen können. Ueberhaupt möchte dieser Punkt passender bei der schon auf drei Landtagen verheißenen Revision des Pfandwesens zur Sprache kommen.

Hiernach beantragt die Kommission den Art. 2. in folgender Weise zu fassen:

§. 3.

Die Bezirksämter besorgen alle bisher nicht genannten, im Landrechte vorkommenden Rechtspolizeisachen, so namentlich:

1. wie Abs. 1. des Art. 2. des Entwurfs.
2. wie Abs. 2.
3. wie Abs. 3.
4. wie Abs. 4.
5. wie Abs. 5.
6. wie Abs. 6.
7. wie Abs. 7.
8. wie Abs. 8.
9. wie Abs. 9.
10. wie Abs. 10.
11. die Betreibung des Eintrages der gesetzlichen Pfandrechte der Ehefrauen, Minderjährigen und Mundlosen. (L.-R.-S. 2138.)
12. die Erkennung der den Pfandschreibern wegen vorschriftswidriger Dienstführung angedrohten Strafen. (L.-R.-S. 2202. 2203.)

Zu Art. 4.

Der Inhalt dieses Artikels ist nur eine Sanktion bestehender Vorschriften, wie die Begründung selbst anerkennt. Nebstdem hat der Entwurf in Art. 2. (§. 3.) die Fortdauer dieser Regel zur Genüge dadurch zu erkennen

Badische Landesbibliothek Karlsruhe
Baden-Württemberg

gegeben, daß er den Bezirksämtern nur das erste Erkenntniß über die Anwünschung zutheilt. Der Art. erscheint demnach als überflüßig und es wird beantragt:

den Art. 4. zu streichen.

Zu Art. 6.

Sofern dieser Art. vom Rekurse gegen Verfügungen der Aemter und Amtsrevisorate spricht, bestimmt er nichts Neues, sondern er bestätigt nur dasjenige, was bisher schon Rechtens war und Rechtens bleibt, so lange es nicht abgeändert wird. Eine solche Sanktion ist aber unnütz und kann jedenfalls, wie der Art. 26. des Entwurfs selbst anerkannt, durch Verordnung geschehen. Was dagegen die Beschwerdeführung an die Hofgerichte betrifft, so wird zu Art. 22. davon die Rede sein. Wir können jedoch nicht umhin, vorübergehend darauf aufmerksam zu machen, daß im Entwurfe einer Seits auch die an die Amtsgerichte gewiesenen Sachen als Gegenstände der freiwilligen Gerichtsbarkeit betrachtet, anderer Seits aber dennoch dem Justiz-Ministerium die oberste Cognition über dieselben entzogen werden soll, während ihm diese nach der angenommenen Eigenschaft dieser Sachen in allen denselben gebühren würde, wie sie in dem übrigen Theile, der vor die Bezirksämter gehört, wirklich gewahrt ist. Auch sind keine genügende Gründe angegeben, warum bei dem einen Theile jener Angelegenheiten drei bei dem andern aber nur zwei Instanzen stattfinden sollen. Diese Inkonsequenzen fallen vollständig hinweg, sobald nach der Ansicht der Kommission die in §. 1. genannten Sachen als Civilprozeßhandlungen betrachtet und mit Ausschluß aller anderen wirklichen Rechtspolizeisachen den Amtsgerichten als solchen zugetheilt werden. Es wird deßhalb der Antrag gestellt:

Art. 6. zu streichen.

Zu Art. 7.

Dieser Art. enthält eine rückwirkende Bestimmung, wie sie in der Regel nicht stattfinden soll, allein sie ist im öffentlichen Interesse schlechthin geboten, weßhalb beantragt wird:

den Art. 7. als §. 4. in das Gesetz aufzunehmen

Zu Art. 8.

Auch dieser Art. enthält eine Bestimmung, die sich ganz von selbst versteht und eigentlich nur als formelle Einleitung zu den folgenden Artikeln dient. Die Kommission betrachtet auch diesen Art. als überflüßig und beantragt:

den Art. 8. zu streichen.

Zu Art. 9.

Es dient allerdings zur Erleichterung, wenn die Amtsgerichte, wo sie den zu verpflichtenden Personen näher gelegen sind als die Bezirksämter, von diesen zur Beeidigung requirirt werden. Ob aber dieses im Interesse der Sache auch zweckmäßig sei, ist eine andere Frage. Leider werden derartige Verpflichtungen oft sehr fabrikmäßig abgemacht und es wird dies um so mehr der Fall sein, wenn die Amtsgerichte über Angelegenheiten, die sie sonst nicht berühren, als Stellvertreter beeidigen sollen. Das Bezirksamt sollte diese Gelegenheit benützen, um die zur Vertretung Anderer in Vorschlag gebrachten Personen kennen zu lernen und sie je nach Gestalt der besondern Verhältnisse auf ihre Pflichten aufmerksam zu machen und zu belehren. Die Bequemlichkeit ist kein hinreichender Grund, diese Obliegenheiten dem Bezirksamt abzunehmen und die Beeidigung den Amtsgerichten als eine ihnen unwillkommene und daher mechanisch abzumachende Zugabe zuzuweisen.

Außerdem möchten wir bezweifeln, daß es eines Gesetzes bedarf, um die Gerichte zu ermächtigen, einer solchen Requisition zu entsprechen. In der Gerichtsbarkeit eines Gerichts liegt von selbst die Befugniß, Beeidigungen vorzunehmen. Die Gerichte sind sogar vorzugsweise hiezu berufen, weßhalb der feierliche Eid auch der gerichtliche genannt wird. Wenn daher auch die Beeidigung in gewissen Fällen anderen Behörden zugewiesen ist, so folgt daraus nicht, daß ein Gericht unfähig sei, eine solche Beeidigung giltig vorzunehmen, sondern es folgt daraus nur

Badische Landesbibliothek Karlsruhe
Baden-Württemberg

so viel, daß es dieselbe nicht vorzunehmen braucht, wenn es nicht besonders darum angegangen oder damit komittirt wird, wozu es aber keines Gesetzes bedarf.

Es wird daher beantragt:

Den Artikel 9 zu streichen.

Zu Art. 10 bis 14 incl. im Allgemeinen.

Diese Artikel bestimmen größtentheils Aenderungen des Landrechts oder doch des II. Einführungsedicts und es gilt davon im Allgemeinen, was in §. 5. oben bemerkt wurde. Im Einzelnen ist aber noch Folgendes zu sagen.

Zu Art. 10.

Dieser Artikel enthält, wie die Begründung des Entwurfs des Näheren erörtert, vier verschiedene Bestimmungen in sich, die theils als Ergänzung und Interpretation bestehender Gesetze, theils als eine Abänderung derselben sich darstellen.

Was die ersteren Bestimmungen betrifft, so hat sich, so viel der Kommission bekannt ist, die Praxis längst mit vollem Recht in dem Sinne festgestellt, wie sie durch den Entwurf bestimmt werden soll. Es sind die Zweifel und Streitigkeiten um so mehr verschwunden, als sich das Justizministerium als Oberaufsichtsbehörde für diese Praxis ausgesprochen hat, die von den Verwaltungsbehörden als solchen auch eben deßhalb befolgt werden muß. Ein dringendes Bedürfniß, diese bereits vorhandene Praxis durch ein Gesetz zu befestigen, wird um so weniger vorhanden sein, als bei dieser Praxis irgend ein Rechtsnachtheil für die bevormundeten Personen nicht zu besorgen ist. Was die Abänderungen betrifft, so steht ihnen das von der Kommission angenommene Prinzip entgegen.

Sollte jedoch auf die Annahme dieses Artikels eingegangen werden, so würde die Kommission jedenfalls einige Modifikationen in Antrag bringen.

1. Da in Abs. 1. der Familienrath aufgehoben ist, so geht es nicht wohl an, im zweiten Absatz von Beschlüssen des Vormunds und des Familienraths zu sprechen. Es können die Worte „der Beschlüsse des Vormunds und Familienraths" wegbleiben, ohne daß deßhalb ein Mißverständniß möglich ist. Dagegen wird es dem Sinn des Entwurfs entsprechen, im Eingange zu sagen: „die obervormundschaftliche Ermächtigung des Bezirksamts."
2. Bezüglich der Ermächtigung zur Prozeßführung bestimmt das Landrecht, daß solche nothwendig sei zur Anstellung einer Klage auf liegenschaftliche Rechte und nach dem Entwurfe würde diese Bestimmung im Wesentlichen wieder hergestellt. Das Bezirksamt würde diese Ermächtigung zu ertheilen haben, welche dann in der Regel für alle Instanzen giltig wäre. Nun ist aber schon der Begriff und Umfang des Ausdrucks „liegenschaftliche Rechte" nach dem Landrechte bekanntlich ein sehr zweifelhafter, indem bei gar vielen Arten von Klagen darüber gestritten wird, ob sie zu den beweglichen oder unbeweglichen Rechten gehören. Sodann ist in der That kein hinreichender Grund einzusehen, warum die Ermächtigung, wenn man sie überhaupt für nothwendig erachtet, auf liegenschaftliche Klagen beschränkt sein soll, während es doch Prozesse über bewegliche Rechte giebt, die für den Curanden von weit größerer Wichtigkeit sind und nicht weniger kosten, als die Prozesse über liegenschaftliche Rechte. Es scheint uns viel zweckmäßiger, den Werth des Streitgegenstandes über die Nothwendigkeit der Ermächtigung entscheiden zu lassen, nicht aber die Beweglichkeit oder Unbeweglichkeit desselben, und den Maaßstab dafür in der Appellationssumme zu suchen.

Wenn ferner die Ermächtigung überhaupt zum Schutze des Minderjährigen als räthlich erscheint, damit keine unnützen Prozesse für denselben geführt werden, so finden wir es auch räthlich, nicht die Regel aufzustellen, daß die beim Anfang des Prozesses gegebene Ermächtigung selbst für die höheren Instanzen gelte, sondern umgekehrt für die Ergreifung eines Rechtsmittels eine besondere Ermächtigung zu verlangen.

Abgesehen davon, daß sich eigentlich erst nach geschlossenen Verhandlungen der Gehalt der Sache beurtheilen läßt und die Verhandlungen zweiter Instanz den Stand der Sache oft wesentlich verändern, ist es eine unrichtige

Badische Landesbibliothek Karlsruhe
Baden-Württemberg

Voraussetzung, daß das Verfahren in den höheren Instanzen nicht mehr so kostspielig sei, wie früher. Die Kosten der oberen Instanzen sind durch die neuen Sporteln und Taxen sehr wesentlich vertheuert worden und man muß sich in der That sehr besinnen, ehe man einen Prozeß in die zweite oder dritte Instanz treibt.

Der Hauptantrag der Kommission geht hiernach dahin:

den Artikel 10 zu streichen.

Eventuell schlägt dieselbe vor

1. den Absatz 1. unverändert anzunehmen.
2. Den Absatz 2 dahin zu fassen:
   die obervormundschaftliche Bestätigung des Bezirksamtes ist nothwendig in den Fällen der L.R.S. 395. 457. 458. 461. (mit Ausnahme jedoch der Erbantretung) 463. 465. 467. (jedoch ohne Gutachten dreier Rechtsgelehrten) 478. 483. 484. 511. 2143.
3. Als Absatz 3 ist hinzuzufügen:
   Bei Rechtsstreitigkeiten bevormundeter Personen, deren Gegenstand die Appellationssumme erreicht, ist zur Erhebung der Klage, zur Ergreifung eines Rechtsmittels und zur Entsagung auf den Rechtsstreit die Ermächtigung des Bezirksamtes nothwendig.

Der übrige Inhalt des Art. kann wegfallen, weil es keiner ausdrücklichen Bestimmung bedarf, daß frühere Gesetze, welche mit den neuen im Widerspruche stehen, nichts mehr gelten.

Zu Art. 11.

Dieser Art. enthält eine Abänderung des Landrechts, die von der größten Wichtigkeit ist und die wir auch aus materiellen Gründen nicht zu billigen vermögen. Der L.R.S. 459. schreibt ohne Zulassung irgend einer Ausnahme vor, daß die Veräußerung der Güter eines Bevormundeten nur mittelst öffentlicher Versteigerung geschehen dürfe. Es kommen bisweilen allerdings Fälle, wenn auch selten, vor, wo ein Privatverkauf dem Bevormundeten vortheilhafter sein könnte. In solchen Fällen soll es nun gestattet werden, eine Ausnahme von der Regel zu machen. Wollte man etwa annehmen, daß der Gesetzgeber an die Möglichkeit solcher Fälle nicht gedacht und nur deßwegen keine Ausnahme von der Regel gemacht habe, so wäre dies eine irrige Voraussetzung. Der Gedanke an solche Ausnahmsfälle liegt so nahe, daß er einem Gesetzgeber nicht wohl entgehen kann. Und wenn der Code Napoléon demohngeachtet keine Ausnahme von der gesetzlichen Regel zuließ, so hat dies seine guten Gründe. Sie liegen in der Besorgniß, daß die Ausnahme mißbraucht und zur Regel gemacht werde, so, daß die Minderjährigen im Allgemeinen viel mehr Schaden leiden würden, als da und dort ein Einzelner durch die Ausnahme Vortheil haben könnte. Der französische Gesetzgeber kannte und fürchtete die Beutelust habsüchtiger Menschen auf das Vermögen der Bevormundeten. Er wußte, wie leicht dieselben Mittel und Wege finden, ihre unlauteren Zwecke durchzusetzen und ist deßhalb von dem Grundsatze ausgegangen, daß es besser sei, wenn das Gesetz soweit möglich selbst für die Bevormundeten sorge, als wenn diese Sorge dem Gutfinden der Menschen überlassen werde, auf deren Gewissenhaftigkeit und Einsicht in solchen Dingen oft wenig zu bauen ist. Gerade aus diesem Grunde sind auch die stillschweigenden Unterpfandsrechte, so viele Rücksichten sonst dagegen sprechen, dennoch beibehalten worden, um die Wahrung derselben nicht der Sorge der Vormünder anheim zu stellen. Die Kommission glaubt es nicht wagen zu dürfen, dieser Ausnahme das Wort zu reden, am allerwenigsten ohne weitere Garantien, als solche im Entwurfe enthalten sind und sie muß sowohl deßhalb, als weil sie solchen Abänderungen überhaupt entgegen ist, den Antrag stellen:

den Artikel 11 zu streichen.

Badische Landesbibliothek Karlsruhe
Baden-Württemberg

Zu Art. 12.

Eine Veränderung der Termine zur Rechnungsstellung der Vormünder hält die Kommission für kein dringendes Bedürfniß und würde in dieser Beziehung jedenfalls der einfachen Wiederherstellung der L.R.S. 469. 470 den Vorzug geben, weßhalb sie beantragt:

den Artikel 12 zu streichen.

Zu Art. 13.

Geisteskrankheit ist ein schweres Verhängniß für den Menschen. Ihn aber als geisteskrank zu behandeln, ohne daß er es wirklich ist, und ihn deßhalb für rechtsunfähig zu erklären, ist eine Grausamkeit. Und wer weiß nicht, daß verwerfliche Leidenschaften manchmal schon den Versuch gemacht haben, einem Menschen dieses Loos zu bereiten und daß der Versuch mitunter auch gelungen ist? Es ist daher der Obrigkeit die größte Gewissenhaftigkeit und Vorsicht geboten, wenn sie einen so inhaltsschweren Ausspruch gegen einen Menschen thun soll und das Landrecht ist hier von dem Grundsatze ausgegangen, daß der Richter in keinem Falle das Erkenntniß geben dürfe, ehe er sich durch eigene Anschauung überzeugt hat, daß dasselbe gerechtfertigt sei. Der Art. 13 läßt nun aber von diesem, für alle obrigkeitliche Thätigkeit in erster Reihe gebotenen Grundsatze Ausnahmen zu, welche — darüber darf man sich nicht täuschen! in der Praxis bald als Regel herrschen werden. Das Entmündigungserkenntniß soll nämlich in gewissen Fällen lediglich auf dem Gutachten zweier Aerzte beruhen und die Selbstüberzeugung der Obrigkeit als unnütz hinwegfallen. Die Sachverständigen sollen nicht mehr Gehilfen sein, welche die Obrigkeit zu Rathe zieht, um sich ein festes Urtheil zu bilden, sondern die Obrigkeit soll zur Gehilfin der Sachverständigen herabsinken, indem sie selbst nur scheinbar und formell, in Wahrheit aber der Arzt die Entmündigung ausspricht. Die Kommission kann einem solchen, schon im Prinzip unrichtigen Verfahren ihre Zustimmung nicht ertheilen. Allerdings wird die Ueberzeugung des Richters in der Regel mit der des Arztes übereinstimmen, aber wer kann sagen, daß dies nicht ausnahmsweise auch anders sein, und der Richter sich nicht entschließen kann, das Gutachten der Aerzte zu bestätigen? Und wenn dadurch unter einer großen Zahl solcher Individuen auch nur eines vor ungerechter Behandlung geschützt wird, ist das Gesetz nicht genügend gegen den Vorwurf gerechtfertigt, daß es eine unnütze Formalität gebiete?

An eine Gefahr, welche dem Kranken aus der Beobachtung durch eine obrigkeitliche Person drohen sollte, kann die Kommission nicht glauben, wenn anders die Obrigkeit ihre Aufgabe vernünftig und nach Maßgabe des individuellen Zustandes zu lösen versteht.

Es wird deßhalb beantragt:

den Artikel 13 zu streichen.

Zu Art. 14.

Auch hier ist eine Aenderung des Landrechts beantragt, der wir theils aus unseren allgemeinen, theils aus besondern Gründen nicht zustimmen können.

Der Verzicht auf eine Erbschaft und der Eintrag des Verzichts in das Offenkundigkeitsbuch können zwar mit einander verbunden werden, sie können aber auch als getrennte Handlungen vorkommen. Im letzteren Falle betrachtet das Landrecht jede von beiden Handlungen als eine besondere Willenserklärung und es muß daher auch das Begehren des Eintrags von dem Verzichtenden selbst oder von seinem dazu Bevollmächtigten bei der Behörde, die das Buch führt, ausdrücklich und besonders verlangt werden. Der Eintrag kann so wenig als der Eintrag eines Pfandrechts von Amtswegen geschehen, weil Rechte Dritter davon abhängen und der verzichtende Erbe denselben gegenüber in so lange für den Erben gilt, als der Eintrag nicht erfolgt ist. Sofern diese ganz konsequente Vorschrift des Landrechts etwa aufgehoben werden soll, würde ein wesentlicher Grundsatz desselben verletzt. Soll aber die Nothwendigkeit des Antrages auf Inscription beibehalten werden, so kann der Verzichtende bei der Erklärung des Verzichts zugleich einen Bevollmächtigten zur Besorgung des Eintrags ernennen und die Belästigung ist eine sehr unerhebliche. Endlich möchte bei diesem Art. sowie bei den in Art. 11 und 13. vorgeschlagenen Aen-

Badische Landesbibliothek Karlsruhe
Baden-Württemberg

derungen doch auch zu beachten sein, daß diese Vorschriften des Landrechts in Frankreich schon länger gesetzliche Kraft haben, als bei uns, ohne daß dort Beschwerden über dieselben und Stimmen für deren Abänderung laut geworden sind. Es wird daher beantragt:

den Artikel 14 zu streichen.

Zu Art. 15. bis 20.

Diese Artikel bezwecken eine persönliche Ausnahmsbestimmung in gewissen Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Die in §. 62. der Gemeindeordnung genannten Personen, nämlich die Standes- und Grundherren, die Geistlichen, die Staatsdiener, die Schullehrer und Förster sind der ortspolizeilichen Gewalt des Bürgermeisters, so wie seiner Gerichtsbarkeit in Civil- und Strafsachen nicht unterworfen. Man findet es deshalb für nothwendig und consequent, daß diese Personen den Gemeindebehörden auch bezüglich der freiwilligen Gerichtsbarkeit nicht untergeben seien. Diese Schlußfolgerung wäre in der That richtig, wenn den Gemeindebehörden kraft Gesetzes eine obrigkeitliche Gewalt in Rechtspolizeisachen zustünde, wie dies bei dem Bürgermeister in den ihm zugewiesenen Polizei- und Rechtssachen der Fall ist, wo er kraft eines eigenen, ihm gesetzlich zustehenden Rechts strafen und entscheiden kann. Die Kommission kann aber diese Voraussetzung bei Rechtspolizeisachen nirgends als vorhanden betrachten. Theils sind die Funktionen, die hier in Frage stehen, gar nicht durch ein Gesetz, sondern nur durch eine Verordnung auf die Gemeindebehörden übertragen, können also auch durch Verordnung denselben ganz oder theilweise entzogen werden. Theils sind jene Funktionen durch bestehende Gesetze in solchen Fällen bereits an andere Personen übertragen und überdies von der Art, daß sie überall keine obrigkeitliche Gewalt in sich enthalten, daher mit den Funktionen des Bürgermeisters als Inhaber der Ortspolizei und als Richter in gewissen Straf- und Civilsachen gar nicht verglichen oder auf eine Linie gestellt werden können.

Die Siegelanlegung ist den Bürgermeistern durch Verordnung übertragen. Sie steht ihnen, wie schon oben bemerkt, nicht kraft eigenen gesetzlichen Rechts zu, sondern sie sind nur Gehilfen des Amtsrevisors und die Regierung kann durch Verordnung jederzeit etwas anderes bestimmen. Die Funktionen des Waisengerichts sind ebenfalls nur Hilfsdienste für die Obervormundschaft. Das Waisengericht ist im Wesentlichen nur eine berathende Stelle, welche der Obervormundschaft die von ihr verlangte Auskunft ertheilt und ihr Anzeige macht, wenn es glaubt, daß in Bezug auf die Waisen etwas zu geschehen habe. Die §§. 5. und 19. des II. Einführungsedicts bestimmen zudem, daß bei Personen, die keiner Gemeinde angehören, d. h. nicht Ortsbürger sind, was bei den in §. 62. der G.-O. Genannten der Fall ist, das Waisengericht nicht funktioniren, sondern eine ähnliche Stellvertretung desselben angeordnet werden soll, wie solche der Entwurf vorgeschlagen hat.

Die Kommission glaubt deshalb, den Art. 15. bis 20. nicht zustimmen, sondern theils auf die bestehenden Gesetze verweisen, theils den Verordnungen der Regierung überlassen zu sollen, was sie in dieser Beziehung zu thun für gut findet. Daher der Antrag:

die Art. 15. bis 20. zu streichen.

Zu Art. 21.

Die Regierung will durch dieses Gesetz von den Ständen ermächtigt sein, eine Verordnung über das Waisenrichteramt zu erlassen. Eine solche Ermächtigung kann aber nicht stattfinden. Entweder gehört dasjenige, was die Regierung festsetzen will, seinem Inhalte und Gegenstande nach in den Bereich der Gesetzgebung, oder es gehört nicht dahin, sondern in den Bereich der Verordnungen. Im ersten Falle können die Stände der Regierung keine Vollmacht ertheilen, im Namen der gesetzgebenden Gewalt deren Rechte auszuüben, sondern es muß den Ständen dasjenige, was verordnet werden soll, zur Genehmigung vorgelegt werden. Gehört aber der Inhalt in das Gebiet dessen, was die Regierung für sich allein vorschreiben kann, so ist nicht einzusehen, warum sie der Erlaubniß der Stände bedarf, um von ihrem Rechte Gebrauch zu machen. In den Motiven wird zwar gesagt, die Regierung bedürfe deshalb der Ermächtigung, weil die Waisenrichterordnung mit Gesetzeskraft gegeben sei, allein

Badische Landesbibliothek Karlsruhe
Baden-Württemberg

die Kommission kann diese Bemerkung nicht als erheblich erachten. Die Waisenrichterordnung ist im Jahre 1810 also vor dem Eintritt der Verfassung mit Spezialauftrag des Regenten vom Justizministerinm erlassen worden. Bei allen diesen älteren Gesetzen oder Verordnungen kommt es bezüglich des Rechts, sie abzuändern, nur darauf an, ob ihr Inhalt nach der Verfassungsurkunde jetzt der ständischen Zustimmung bedarf oder nicht, keineswegs aber darauf, in welcher Form früher darüber verordnet worden ist. Ob der Regent unmittelbar, oder ob ein Ministerium die Verordnung erlassen hat, ist nicht entscheidend. Der erstere Umstand kann bei Gegenständen, die außer der Gesetzgebung liegen nur die Folge haben, daß das Ministerium die Ermächtigung zur Aufhebung oder Abänderung vom Regenten nachsuchen muß. Wir beantragen deßhalb:

den Art. 21. zu streichen.

Zu Art. 22. bis 25.

Diese Artikel enthalten Bestimmungen darüber, wie die Gerichte in Rechtspolizeisachen verfahren sollen. Wir glauben oben nachgewiesen zu haben, daß die meisten der ihnen zugewiesenen Sachen gar keine Rechtspolizeisachen sind, sondern bürgerliche Prozeßsachen, deren Behandlung theils im Landrechte selbst, theils durch Bestimmungen der Proz.-O., welche direct oder doch in naheliegender Analogie auf sie anwendbar sind, geregelt ist. Da nun nach dem Antrage der Kommission nur eben diese Sachen den Gerichten verbleiben sollen, so muß sie es überflüssig finden, daß Vorschriften für das Verfahren der Gerichte in das Gesetz aufgenommen werden. Solche Vorschriften wären nur dann erforderlich gewesen, wenn die Gerichte wirkliche Rechtspolizeisachen zu behandeln gehabt hätten, oder fernerhin haben würden. Zudem zeigt aber auch eine Anwendung der im Entwurf aufgestellten Vorschriften auf die einzelnen, den Amtsgerichten zugewiesenen Geschäfte, daß sie darauf gar nicht passen. Dies gilt insbesondere von der beantragten Hauptregel, daß die Gerichte in diesen Angelegenheiten ihre innere Ueberzeugung zur Richtschnur nehmen sollen. Soweit in den Fällen des Art. 5. resp. §. 1. überhaupt Thatfragen und nicht Rechtsfragen zu beantworten sind, wird nur Bescheinigung, Wahrscheinlichkeit, nicht voller Beweis gefordert, — die Bescheinigung ist aber eben so weit verschieden von der inneren Ueberzeugung des Richters, als von einem vollen juristischen Beweise.

Nur die einzige Frage ist hiebei von Erheblichkeit, ob man das Recht der Beschwerdeführung, welches der §. 1199. der Proz.-Ord. in gewissen Fällen gegeben hat, auch auf die in solchen Sachen ergehenden Verfügungen des Gerichts ausdehnen will. Unter diesen Verfügungen können nach Gestalt der Sache nur solche verstanden werden, die auf einseitigen Antrag einer Partei ohne kontradictorische Verhandlungen ergangen sind und jenen Antrag verwerfen, denn wenn dem Begehren des Antragstellers entsprochen wird, hat er keinen Grund zur Beschwerde. Förmliche Urtheile oder Erkenntnisse, die der Rechtskraft empfänglich wären, kommen hier nicht vor. Die Kommission glaubt, daß man diese Beschwerdeführung zulassen soll, soweit sie in den einzelnen Fällen von praktischer Bedeutung sein kann und dies ist nur in den Fällen 1, 5 und 11 möglich, wenn die Bitte um Einweisung oder um Wiederbefähigung verworfen wird. Wir haben deßwegen einen hierauf bezüglichen Zusatz zu Art. 1 gemacht. Dabei ist unnöthig, daß man Fristen für den Gebrauch dieses Rechtes festsetzt.

Die Proz.-O. hat es auch bei den übrigen Fällen der Beschwerdeführung aus dem Grunde nicht gethan, weil bei der Verwerfung einseitiger Anträge eine Rechtskraft nicht möglich ist und weil nur da, wo eine solche eintreten kann, für den Gebrauch eines Rechtsmittels Fristen bestimmt sein müssen.

Die Kommission stellt hiernach den Antrag:

die Art. 22. bis 25. zu streichen.

Zu Art. 26.

Dieser gewöhnliche Schlußartikel bedarf keiner weiteren Erörterung. Seine Annahme versteht sich von selbst. Wenn übrigens die hier gestrichenen Artikel im Entwurfe stehen bleiben würden, so müßte das Wort „Rechtspolizeibehörden" geändert werden, denn nach Art. 1. des Entwurfes sind darunter auch die Gerichte begriffen, sofern sie

Badische Landesbibliothek Karlsruhe
Baden-Württemberg

Rechtspolizeisachen besorgen und doch ist es nicht die Absicht des Art. 26, dem Justizministerium zu überlassen, auch für die Gerichte das Verfahren vorzuschreiben. Gerade deßhalb sind solche Vorschriften in den Entwurf aufgenommen worden.

Hiernach würde sich das Gesetz dem Antrage der Kommission gemäß auf die Art. 2, 3, 5, 7 und 26 beschränken und dasselbe würde nach den bezüglich jener Artikel vorgeschlagenen Modifikationen der Kommission in folgender Weise lauten:

Inhalt des Gesetzes nach den Kommissions-Anträgen.

Wir Friedrich u. s. w. haben in Erwägung, daß die über die freiwillige Gerichtsbarkeit bestehenden Gesetze manche Zweifel rücksichtlich der Zuständigkeit der Behörden darbieten, zur Beseitigung derselben mit Zustimmung Unserer getreuen Stände beschlossen und verordnen, wie folgt:

Art. 1. (Vergl. Art. 5. des Entwurfes.)

Die Amtsgerichte besorgen als solche:

1. die Einsetzung der natürlichen Kinder, der Ehefrauen und des Staats in die Gewähr der Erbschaften (L.R.S. 724, 770, 773.);
2. die Ermächtigung der Gläubiger des Erben zur Erbschaftsantretung Namens des Schuldners (L.R.S. 788);
3. die Verlängerung der Frist zur Erklärung über die Erbschaftsannahme und über die Theilnahme an der Gütergemeinschaft (L.R.S. 798, 1458, 1463);
4. die Eröffnung und Beurkundung eigenhändiger und geheimer letzter Willen (L.R.S. 1007);
5. die Einsetzung des Erbnehmers in die Gewähr der Erbschaft (L.R.S. 1008);
6. die Bestimmung des Verwahrungsortes bei der Darlegung eines bestimmten Stückes zur Zahlung (L.R.S. 1264);
7. die Feststellung der Gefahr und des Schadens in Beziehung auf den Rettungsaufwand (L.R.S. 1381 h.);
8. die Aufnahme des Schadens zur Begründung von Pachtzinsnachlässen (L.R.S. 1769 a.);
9. die Beweisaufnahme durch Sachverständige in den Fällen des L.R.S. 2003, Abs. 4.;
10. das Verfahren zur Befreiung des Eigenthums von Vorzugs- und Pfandrechten (L.R.S. 2181 bis 2195);
11. die Wiederbefähigung zahlungsunvermögender Handelsleute (H.R.S. 264 und folg.);

In den Fällen 1., 5. und 11. findet gegen abschlagende Verfügungen die Beschwerdeführung (§. 1199 der Prozeß-Ordnung) statt.

Art. 2. (Vergl. Art. 3. des Entwurfs.)

Die Amtsrevisorate besorgen:

1. die Beurkundung der Absicht einer Wohnsitzveränderung (L.R.S. 104);
2. die Siegelanlegung und Entsiegelung, welche sie entweder selbst oder mittelst der durch landesherrliche Verordnung bestimmten Personen vornehmen (L.R.S. 819, 821), die Aufstellung von Vermögens-Verzeichnissen, die Vornahme von Theilungen (L.R.S. 460, 819, 838, 1476, 1872);
3. die Ermächtigung zum Fahrnißverkauf während der Frist zur Erklärung über die Erbschaftsannahme (L.R.S. 796);
4. die Verfügungen über Aufbewahrung von Erbschafts- und Theilungsurkunden (L.R.S. 842);
5. die Führung der öffentlichen Bücher für den Eintrag

Badische Landesbibliothek Karlsruhe
Baden-Württemberg

a) der Entsagung auf Erbschaften (L.R.S. 784);

b) der Annahme der Erbschaft unter der Wohlthat des Erbverzeichnisses (L.R.S. 793);

c) der Entschlagung von der Theilnahme an der ehelichen Gütergemeinschaft (L.R.S. 1457);

d) der im Auslande errichteten letzten Willen (L.R.S. 1000);

e) der Faustpfandurkunden (L.R.S. 2074);

f) der Acte und Rechtsgeschäfte der Handelsleute (H.R.S. 2, 42, 46, 64, 267);

6. den Vollzug der Anweisung eines Nutzpfandrechtes (L.R.S. 2091 a);

7 die Paginirung und Paraphirung der Bücher der Pfandschreiber (L.R.S. 2201) und der Handelsbücher (H.R.S. 10, 11, 84, 102).

Art. 3. (Vergl. Art. 2. des Entwurfs).

Die Bezirksämter besorgen alle bisher nicht genannten, im Landrecht vorkommenden Rechtspolizeisachen, so namentlich:

1. die Aufsicht auf die bürgerlichen Standesbücher (L.R.S. 53), die Prüfung und Aufbewahrung der Doppelschriften (L.R.S. 43, 44), die Beglaubigung der Auszüge (L.R.S. 45), die Berichtigung der Standesbücher (L.R.S. 49) und der Standesscheine (L.R.S. 99—101), die Erkennung der Strafen wegen vorschriftswidriger Dienstführung der Standesbeamten (namentlich in den Fällen der L.R.S. 50, 68, 192, 193);

2. die Entscheidung über Einsprachen gegen die Ehe (L.R.S. 177);

3. das Abwesenheitsverfahren, namentlich die Bestellung von Abwesenheitspflegern (L.R.S. 112—114), die Verschollenheitserklärung (L.R.S. 115 u. f.), die fürsorgliche und die endgültige Einweisung (L.R.S. 120, 129), sowie deren Aufhebung (L.R.S. 130 u. f.);

4. die Ermächtigung der Ehefrauen zum Auftreten vor Gericht und zum Abschlusse von Rechtsgeschäften in allen Fällen, in welchen eine gerichtliche Ermächtigung im Landrechte vorgeschriebtn ist;

5. die Aufnahme der Urkunde über Anwünschung (L.R.S. 353) und über Annahme eines Pflegkindes (L.R.S. 363), das erste Erkenntniß über die Anwünschung (L.R.S. 355, 356);

6. die Entscheidung über die vom Vater, von der Mutter oder von dem Vormunde beantragte Einsperrung eines Kindes (L.R.S. 375—383, 468);

7. die Aufsicht auf die Vormundschaften und Pflegschaften, die Bestellung, Bestätigung, Verpflichtung und Entlassung aller Vormünder, Beistände und Pfleger (auch in den Fällen der L.R.S. 318, 338, 812, 936, 1056, 2174, 2208); die Ertheilung der obrigkeitlichen Genehmigung zu Handlungen des Vormundes;

8. die Entmündigung und Mundtodtmachung, sowie die Wiederaufhebung derselben (L.R.S. 489, 492, 499, 513, 513 a.);

9. die Genehmigung des Verzichts auf künftigen Unterhalt (L.R.S. 2046 a.);

10. die Entscheidung über das Begehren um Minderung gesetzlicher Unterpfandsrechte der Ehefrauen, Minderjährigen und Mundlosen (L.R.S. 2143—2145);

11. die Betreibung des Eintrages der gesetzlichen Pfandrechte der Ehefrauen, Minderjährigen und Mundlosen (L.R.S. 2138);

12. die Erkennung der den Pfandschreibern wegen vorschriftswidriger Dienstführung angedrohten Strafen (L.R.S. 2202, 2203).

Badische Landesbibliothek Karlsruhe
Baden-Württemberg

Art. 4. (Art. 7. des Entwurfs.)

Kein vor dem Eintritt der Wirksamkeit dieses Gesetzes errichtetes Rechtsgeschäft kann auf den Grund der Behauptung angefochten werden, daß die Behörde, welche eine dabei erforderliche Handlung der Rechtspolizei vorgenommen hat, hiezu wegen ihrer Eigenschaft als Gerichts- oder beziehungsweise als Verwaltungsbehörde nicht zuständig gewesen sei.

Art. 5. (Art. 26 des Entwurfs.)

Dieses Gesetz tritt mit dem in Wirksamkeit.

Mit der Erlassung der Vollzugsvorschriften, namentlich auch über das Verfahren der Rechtspolizeibehörden wird das Justizministerium beauftragt.

Badische Landesbibliothek
Karlsruhe
Baden-Württemberg