Werk

Titel: VI. Historische Gründe

Ort: Freiburg i. B.

Jahr: 1886

PURL: https://resolver.sub.uni-goettingen.de/purl?345574613_1886_0019|log33

Kontakt/Contact

Digizeitschriften e.V.
SUB Göttingen
Platz der Göttinger Sieben 1
37073 Göttingen

info@digizeitschriften.de

Handlungen dadurch zu ſichern, daß man dieſelben an obligatoriſche Formen bindet, nicht die Rede ſein. Da aber, wo man auch dem Laien geſtattet hat, prozeſſualiſche Handlungen mit Rechtswirkſamkeit vorzunehmen, kann die Zweckmäßigkeit obligatoriſcher Formvorſchriften um ſo weniger anerkannt werden, als die nothwendige Unſicherheit in ihrer Handhabung nur zum Fallſtrick für den Nichtkundigen werden kann. Kann dies den Laien daher nur abſchrecken, ſelbſtändig ſein Recht vor Gericht zu vertreten, ſo wäre die Folge die, daß das Geſetz ſelbſt ihn am Gebrauche eines Rechts hinderte, das es ihm einzuräumen doch beabſichtigte.

Der Geſetzgeber der Civilprozeßordnung hat in einzelnen Fällen allerdings Formvorſchriften erlaſſen, deren Befolgung er dadurch ſicherte, daß er ihre Nichtbeachtung mit der Unwirkſamkeit der vorgenommenen Handlung bedrohte. In dieſen Fällen kann daher wohl über die Zweckmäßigkeit, nicht aber über das wirkliche Vorhandenſein ſolcher Abſicht geſtritten werden. Darüber hinaus aber hat man keinerlei Grund, des Geſetzgebers Abſicht als dahingehend aufzufaſſen, daß er den von ihm vorgeſchriebenen Formen eine obligatoriſche Bedeutung habe beilegen wollen: denn für die Zweckmäßigkeit ſolcher Abſicht läßt ſich kein Grund, wohl aber für die Unzweckmäßigkeit mehr als einer geltend machen. Die Abſicht des Geſetzgebers aber kann nur auf die Erreichung des Zweckmäßigen gerichtet geweſen ſein und im Zweifel iſt dieſer Entſcheidungsgrund als der entſcheidende anzuſehen.

VI. Hiſtoriſche Gründe.

Nach dieſem kurzen Verſuch, ſchon aus Gründen allgemeiner Natur Schlüſſe auf die Abſicht des Geſetzgebers zu ziehen, gehen wir dazu über, die Frage aus hiſtoriſchen Geſichtspunkten zu betrachten.

Iſt nach Maßgabe der hiſtoriſchen Entwickelung, welche der moderne deutſche Civilprozeß genommen hat, anzunehmen, daß der Geſetzgeber von einem Princip allgemeiner Formenſtrenge ausgegangen ſei, m. a. W. daß er die von ihm aufgeſtellten Formregeln für abſolut verbindliche auch in den Fällen gehalten habe, wo er dies nicht ausdrücklich ausgeſprochen hat?

Im gemeinen Recht gehörte es zu den Aufgaben der

Prozeßleitung, dafür zu sorgen, daß Nichtigkeiten im Verfahren vermieden, und wenn sie sich eingeschlichen hatten, durch Nachholung des Versäumten geheilt wurden. Namentlich hinsichtlich der Zustellungen galt als unbestrittenes Recht, daß die Verletzung irgend einer der für dieselben vorgeschriebenen Formalitäten als geheilt zu gelten habe, wenn nur die gerichtliche Verfügung zur rechten Zeit demjenigen zugekommen, an den die Insinuation vorzunehmen war[11]).

Anders im französischen Rechte. Der französische Gesetzgeber bedrohte jede Verletzung der Vorschriften über die Zustellung mit Nichtigkeit, indem er sich von der Ansicht leiten ließ, daß hierdurch die Beobachtung der gesetzlichen Vorschriften am Besten gesichert werde. Der gleichen Anschauung huldigte der Entwurf zu einer Civilprozeßordnung für das Königreich Preußen: er drohte im § 172 ausdrücklich die Folge der Nichtigkeit für den Fall an, daß bestimmte gesetzliche Vorschriften nicht beobachtet worden seien. „Es giebt kein besseres Mittel — meinen die amtlichen Motive jenes Gesetzentwurfes — als dieses, die Zustellungsbeamten an die sorgsame Beobachtung der gesetzlichen Anordnungen zu gewöhnen". Indessen erregte diese Bestimmung schon gleich bei der Veröffentlichung des Entwurfs vielfache Bedenken[12]). Man hob namentlich hervor, daß ein solches Verfahren vollständig gegen die deutsche Rechtsübung verstoße, wie auch, daß die französische Nichtigkeitstheorie sich im Princip nicht rechtfertigen lasse, da die Förmlichkeiten in vielen Fällen gar nicht das Wesen der Sache berühren. „Es muß daher — sagt v. Krämel — in jedem einzelnen Falle dem Richter überlassen werden, zu prüfen, ob die gerügten Mängel wesentlich waren oder nicht. Es ist eine unglückliche Casuistik, alle einzelnen Förmlichkeiten im Gesetz angeben zu wollen, welche in jedem einzelnen Falle so erheblich sein sollen, daß deren Nichtbeachtung die Nichtigkeit der ganzen Rechtshandlung zur Folge haben soll".

---

11) Vergl. die Entscheidung des O.-A.-G. Lübeck (Seuffert, Archiv Bd. II. S. 415):

„Es wird jedoch jeder in dieser Beziehung vorgekommene Mangel für geheilt erachtet, wenn nur die Citation dem Vorzuladenden zu rechter Zeit zugekommen".

12) Vergl. v. Krämel, Bedenken ꝛc. S. 71 ff.

Im Gegensatz zum preußischen Entwurf verfügte dann auch der baierische Entwurf (art. 198), daß in den Fällen, wo eine Nichtigkeit von der Gegenpartei geltend gemacht werde, ohne daß aus der fehlerhaften Handlung ein Nachtheil für die Gegenpartei erwachsen sei, der Richter eine Ergänzung oder Berichtigung der fehlerhaften Handlung anordnen könne. Ebenso bestimmte die hannoversche Prozeßordnung (§ 132) und ihr folgend der sogen. hannoversche Entwurf, das Gericht könne auf Antrag wie von Amtswegen anordnen, daß unrichtig vorgenommene Behändigungen wiederholt, und ungenügende Behändigungsurkunden ergänzt werden.

Bei der Berathung des Norddeutschen Entwurfs wurde nun der Vorschlag gemacht, die Bestimmung des Entwurfs — welche dem Beklagten gestattete, auf Formmängel der Zustellung die Nichtigkeitseinrede zu stützen — durch folgende Vorschrift zu ersetzen: „Wer auf Grund einer Ladung zu einer Sitzung oder einem Termine erscheint, kann nicht geltend machen, daß die Zustellung, durch welche die Ladung erfolgt ist, wegen nicht vorschriftsmäßigen Verfahrens nichtig sei". Diesen Vorschlag hielt man in der Commission für zu weitgehend; man war der Meinung, daß man dem erschienenen Gegner eine Rüge dann nicht abschneiden dürfe, wenn die Unvollständigkeit der Ladung derart sei, daß sich der Gegenstand derselben nicht erkennen lasse: es sei nur zu verhüten, daß die erscheinende Partei lediglich einen formellen Mangel vorschütze, obwohl sie vollständig und rechtzeitig von dem Inhalt der Zustellung Kentniß erhalten habe. Da man indessen von anderer Seite bezweifelte, daß ein präciser gesetzlicher Ausdruck für diesen Unterschied werde gefunden werden können, so „erkannte die Mehrheit der Commission an, daß jede inhaltliche Rüge sich noch im Termine resp. in der Sitzung geltend machen lasse, erklärte sich jedoch gegen die Aufnahme einer ausdrücklichen Bestimmung, indem sie es vorzog, die Frage, ob eine Rüge die Form der Zustellung oder den Inhalt betreffe, der Beurtheilung im einzelnen Fall zu überlassen." (Nordd. Entwurf Bd. II S. 366.)

Hieraus sowohl, wie daraus, daß eine Androhung der Nichtigkeit unterblieb, ergiebt sich mit Deutlichkeit, daß man vom System des französischen Rechts wie des preußischen Entwurfs abweichen wollte. Die deutsche Civilprozeßordnung aber hat