

est. A 13736

5



Vorschläge

zur

Reform des in Liv-, Est- und Curland geltenden

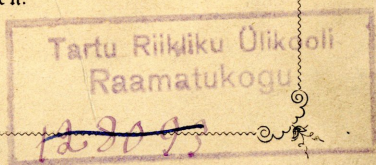
Civilprocesses.

Sonder-Abdruck aus der Zeitschrift für Rechtswissenschaft.

Dorpat.

Verlag von C. Mattiesen.

1872.



Vorschläge zur Reform des in Liv-, Est- und Curland geltenden Civilprocesses.

Wenn ich im gegenwärtigen Augenblicke die Reform einzelner Theile des in den Ostseeprovinzen geltenden Civilprocesses in Vorschlag bringe, so liegt der Einwand nahe, daß der Zeitpunkt dafür schlecht gewählt sei. Ist nicht die Erkenntniß allgemein durchgedrungen, daß ein den Anforderungen der Gegenwart entsprechender Civilproceß nur auf der Grundlage der Mündlichkeit möglich ist, und ist nicht die Einführung desselben in den Ostseeprovinzen nur noch eine Frage der Zeit? Ich erkenne die Vorzüge des mündlichen Processes unbedingt an, bezweifle auch nicht, daß er, wie überall, so auch hier den schriftlichen Proceß verdrängen werde, — aber wann und wie wird es geschehen? Kann nicht bis dahin, wo es den Provinzen gelingt, eine dem gesammten Rechtszustande und der in denselben vertretenen Rechtsbildung entsprechende Proceßordnung zu erlangen, noch längere Zeit vergehen? Inzwischen werden die Provinzen auf den bestehenden schriftlichen Proceß angewiesen bleiben, dessen Schwerefälligkeit in einer Zeit, wo der täglich wachsende Rechtsverkehr auf schnelle Erledigung der Rechtsstreitigkeiten hindrängt, nur zu schmerzlich empfunden wird. Es erscheint mir daher als eine dringende Pflicht gerade im gegenwärtigen Augenblicke auf eine Verbesserung des gel-

Tartu Riikliku Ülikooli Est. A¹
Raamatukogu

25468

tenden Processen hinzuwirken, damit das Land in die Lage versetzt werde, mit Ruhe die Einführung des mündlichen Processes in einer seinen Bedürfnissen entsprechenden Form abzuwarten zu können. Meiner Ueberzeugung nach bedarf es aber nur einzelner gewichtiger Verbesserungen des bestehenden Processes, damit er noch für längere Zeit den Anforderungen des Landes zu genügen im Stande sei. Natürlich kann der angedeutete Zweck nur erreicht werden, wenn die nothwendigen Reformen rasch und, wo erforderlich, auch mit Hilfe der Gesetzgebung durchgeführt werden. Ich habe mich daher bei den nachfolgenden, nach den verschiedenen Rechtsmaterien zusammengestellten Reformvorschlägen nicht bloß auf solche beschränkt, bei denen es sich um Verbesserung einer mißbräuchlichen Praxis handelt, sondern auch solche bezeichnet, die eine Abänderung durch die Gesetzgebung erheischen.

I. Die Fristen.

Sehr kurze Fristen geben keineswegs die Gewähr für eine schnelle Beendigung der Prozesse, da sie unvermeidlich Fristerstreckungen zur Folge haben. Zu lange Fristen, d. h. Fristen von einer solchen Dauer, wie sie von der Natur der vorzunehmenden Handlung nicht gefordert wird, sind aber im Interesse der Beschleunigung der Prozesse unbedingt zu vermeiden. Im Allgemeinen lassen sich die in den verschiedenen Rechtsgebieten der Ostseeprovinzen üblichen Fristen als sachentsprechend bezeichnen. Die Dauer derselben beträgt im ordentlichen Verfahren in der Regel 8, 10 und 14 Tage für den Schriftenwechsel und 14 Tage, 3 und 4 Wochen für die Beweisantretung. Die letzteren sind stets sofort peremptorisch, während die ersteren, im Falle sie nicht beobachtet worden, zweimal wiederholt werden müssen. Nur die in Curland nach Landrecht übliche Frist von 4 Wochen für den Schriftenwechsel muß als eine unverhältnißmäßig lange bezeichnet werden,

A. 13

80422

zumal sie mit den zweimaligen Wiederholungen auf drei Monate ausgedehnt werden kann. Sie ließe sich ohne Nachtheil auf die Dauer der in den Städten Curlands geltenden Fristen von 14 Tagen herabsetzen. Eine solche Verkürzung wäre um so unbedenklicher, als die curländischen Statuten (§§ 17 u. 27) die Beobachtung der Frist von 4 Wochen nur für die Anberaumung des Citationstermines, so wie des Termines für die Beweisantretung ausdrücklich fordern. Ueberall aber pflegen diese beiden Fristen durch längere Dauer vor den übrigen Fristen für die Verhandlung des Rechtsstreites ausgezeichnet zu werden.

Was den Grundsatz der Wiederholung der für den Schriftenwechsel anberaumten Fristen betrifft, so wird derselbe zwar von den neuern Proceßordnungen, die nur sofort peremptorische Fristen zulassen, allgemein aufgegeben. In den Ostseeprovinzen jedoch kann in denjenigen Rechtsgebieten, in denen jede Frist mit einer Verhandlung der Parteien abschließt, von einer Abänderung des Verfahrens in dieser Richtung unbedenklich abgesehen werden, weil die wiederholte Frist sofort den Parteien zur Kenntniß gebracht und einer übermäßigen Verzögerung der Proceße dadurch, daß die Fristen sich unmittelbar an einander schließen, vorgebeugt wird. Anders verhält es sich jedoch in Livland nach Landrecht, wo das Verfahren in Gegenwart der Parteien beseitigt ist. Dasselbst setzt die Wiederholung einer Frist in der Regel einen schriftlich einzubringenden Antrag der Gegenpartei und eine schriftlich auszufertigende Verfügung des Richters voraus, welche der säumigen Partei insinuiert werden muß. Bei einem so complicirten Verfahren ist es erklärlich, daß der Zeitverlust bis zur Exportirung der richterlichen Verfügung wegen Erneuerung der Frist meist ein unverhältnißmäßig größerer ist, als der durch die Frist selbst bedingte. Diesem unnützen Aufwand an Zeit und Kosten läßt sich, — da die Vorschrift, daß die Gerichte schon von amtswegen über den Ablauf der Fristen wachen sollen, erfahrungsmäßig nicht durch-

föhrbar ist, — in wirksamer Weise nur dadurch abhelfen, daß statt der bisher nach der hofgerichtlichen Praxis üblichen Frist von dreimal zehn Tagen sofort peremptorische Fristen von dreißig Tagen, wo nicht kürzere vorgeschrieben sind, anberaumt werden. Eine derartige Zusammenlegung der Fristen ist nach gemeinem Rechte ausdrücklich gestattet ¹⁾ und nach livländischem Rechte wenigstens für einen Fall speciell vorgeschrieben ²⁾.

Auß der Zahl der für besondere Fälle festgestellten Fristen muß noch die für Curland bestehende Frist von einem Jahre für die Introduction der Appellation ³⁾ hervorgehoben werden, die einer Justizverweigerung nicht unähnlich sieht. Eine Introductionensfrist von 6 Wochen für die Appellationen von den städtischen Untergerichten an den Rath, wie sie in Mitau bereits besteht, und von 3 Monaten für die Appellationen von dem Rath und dem Oberhauptmannsgerichte an das Oberhofgericht würde in allen Fällen vollkommen genügen.

II. Die processhindernden Einreden.

Vor Ausbildung der Eventualmaxime im gemeinen Prozesse waren die processhindernden Einreden, d. h. solche Einreden, durch deren Vorschügen der Beklagte sich von der Verpflichtung zur Einlassung befreite, von großer Bedeutung. Zu denselben gehörten alle dilatorischen ⁴⁾ und gewisse peremptorische ⁵⁾ Einreden, hinsichtlich deren jedoch in der Theorie keine Einigung der Meinungen zu erzielen war. Indessen

1) l. 72 D. de jud. 5, 1, l. 53 § 1 D. de re jud. 42, 1 und l. 8 C. quatenus et quando 7, 43.

2) Königl. schwed. Verordnung vom 19. April 1692: Derowegen wollen Wir hiermit verordnet und gesetzet haben, daß der Richter in allen Gerichten sowohl auf dem Lande als in Städten sofort auf die erste Vorladung . . . die Hauptsache zur gerichtlichen Erörterung vornehmen soll.

3) Instructorium des curl. Processus. P. I tit. I § 45

4) c. 62 X. de app. 2, 28.

5) c. 1 in VI de L. C. 2, 3.

gewann die Ansicht die meiste Verbreitung, nach welcher alle peremptorischen Einreden unter der Voraussetzung proceßhindernde Wirkung haben sollten, daß sie sofort liquid vorgeschützt oder ohne Verzug bewiesen werden könnten. Diese Regel bietet den unverkennbaren Vortheil, daß auf solche Weise durch ein kurzes Präliminarverfahren weitläufige Proceße von vorne herein abgeschnitten werden können. Sie ist in die Praxis Estlands und in die Statuten Riga's ⁶⁾ übergegangen. In Curland sind die höchst unzweckmäßigen, dem polnischen Proceße entlehnten Grundsätze des Instructoriums ⁷⁾ über die Verhandlung der Einreden in neuerer Zeit dadurch glücklich beseitigt worden, daß die Eventualmaxime des gemeinen Rechtes durch die Praxis in den curländischen Proceß Eingang gefunden hat. Nur das livländische Landrecht huldigt noch immer hinsichtlich der proceßhindernden Einreden durchaus verwerflichen Grundsätzen. Nach der Praxis ⁸⁾ ist es nämlich gestattet, alle peremptorischen Einreden ohne Rücksicht auf ihre Liquidität vor der Einlassung vorzuschützen und dadurch eine abgesonderte Verhandlung derselben, einschließlich eines besonderen Beweisverfahrens, herbeizuführen. Diese Praxis, nach welcher statt eines Proceßes zwei nach einander durchgeführt werden müssen, widerspricht aber einmal der Natur der Sache, weil peremptorische Einreden in den meisten Fällen gar nicht verhandelt werden können, ohne daß die Klagehatsachen, die den Gegenstand der Einlassung bilden, berührt werden, sodann veranlaßt sie den Beklagten zur Einleitung eines kostspieligen und zeitraubenden Beweisverfahrens, ohne daß es feststeht, daß der Kläger die behaupteten Klagehatsachen zu beweisen im Stande

6) Stat. Rig. Lib. II c. 17 § 1.

7) Instructorium P. I tit. 1 § 19—29 und tit. 5 § 4 und 7, vgl. mit Rixdorff. Regni Poloniae terrarumque Prussiae regalis processus judiciarii compendium., Gedani, 1654, Pars I sectio II cap. 1 § 4.

8) Ueber den Ursprung dieser Praxis vgl. Zeitschrift Band I S. 12 fg.

sein werde ⁹⁾, und endlich führt sie zu einer unendlichen Verschleppung der Prozesse. Um diesem letztern Uebelstande abzuhelpfen, kommt es nicht selten vor, daß die Landgerichte Livlands zum Schlusse des Exceptionalverfahrens, falls der Kläger das in demselben anberaumte Beweisverfahren dazu benutzt hat, die Klagethatsachen zu beweisen, sofort in der Hauptsache selbst erkennen, obgleich eine Einlassung von Seiten des Beklagten nicht vorliegt. So verwerflich dieses Auskunftsmittel ist, da durch dasselbe stets eine Nullität begründet wird, so liefert es doch den Beweis dafür, wie sehr die Nothwendigkeit erkannt wird, dem durch die zweckwidrige Behandlung der peremptorischen Einreden begünstigten Verschlepp der Prozesse abzuhelpfen. Es ist daher dringend zu wünschen, daß im Anschlusse an die in Riga und Estland geltenden Grundsätze auch in Livland nach Landrecht die Bestimmung Eingang fände, daß alle vor der Einlassung vorgeschügten peremptorischen Einreden, sobald sie nicht sofort liquide sind oder ohne Verzug bewiesen werden können, jedesmal vom Richter in das Hauptverfahren verwiesen werden müssen.

III. Die Einlassung.

Nach canonischer Lehre war die Litiscontestatio ein formeller Act, durch welchen der Beklagte, nach Beseitigung der etwa vorgeschügten processhindernden Einwände, dem Richter constatirte, ob in der Sache selbst noch gestritten werden sollte oder nicht. Zu diesem Behufe genügte eine generelle Erklärung, durch welche der Beklagte den Anspruch des Klägers negirte ¹⁰⁾. Was im Einzelnen von den der Klage zu Grunde

⁹⁾ Daher sagt schon die Glosse zu c. 29 X. de test. 2, 20, v. publicatae: Illud autem stultum reputo, quod aliquis probet peremptoriam exceptionem, antequam sciat, si adversarius probavit intentionem suam.

¹⁰⁾ c. un. X. de L. C. 2, 5 und c. 54 § 3 X. de elect. 1, 6.

gelegten Thatsachen geleugnet oder zugestanden werden sollte, konnte natürlich aus einem so allgemein gehaltenen Widerspruche gegen das Klagerrecht nicht entnommen werden. Um zu einer speciellen Erklärung behufs Feststellung des Streitigen und Unstreitigen zu gelangen, mußte der Kläger nach stattgehabter Litiscontestation den factischen Stoff seiner Klage in einzelne Sätze (Positionen) zerlegen, die der Beklagte unter dem Zwange der Annahme einer confessio für den Fall der Unterlassung zu beantworten hatte;¹¹⁾. Diese Grundsätze gingen in den reichsgerichtlichen Proceß mit der Modification über, daß die Zerlegung des thatsächlichen Stoffes schon in das Klage libell verlegt wurde, der sonach articulirt abzufassen war.

Eine andere Gestaltung nahm die Sache in den Particularrechten des nördlichen Deutschlands, insbesondere in dem sächsischen Rechte an, welches vorzugsweise auf die Theorie der damaligen Zeit von Einfluß war. Dasselbst hatte sich wesentlich auf der Grundlage der Clementine Saepe ein durchaus vereinfachter Proceß ausgebildet, in welchem namentlich der formelle Litiscontestationsact, der bereits von der angeführten Clementine zu den entbehrlichen Solennitäten gezählt wurde, ganz wegfiel und um so mehr wegfallen konnte, als die Absicht des Beklagten das Klagerrecht des Klägers bestreiten zu wollen, schon aus der Erklärung des Ersteren über die Klagehatsachen hervorgeht. Die für den canonischen und den Rechtsproceß nothwendige Formulirung von Positionen konnte leicht dadurch umgangen werden, daß der Beklagte angewiesen wurde, die ihm mitgetheilte Klage sofort speciell in Beziehung auf ihren thatsächlichen Stoff zu beantworten. Natürlich war eine solche Vorschrift nur dann von Werth, wenn für die Erfüllung derselben von Seiten des Beklagten ein Zwang vorlag und dieser war dadurch zu erreichen, daß alle vom Beklagten in der Ein-

11) c. 2 in VI de conf. 2, 9, Durant. II, 1 de posit. § 9.

lassung übergangenen Thatsachen, ebenso wie die nicht beantworteten Positionen, als zugestanden angesehen wurden. In der That hat das sächsische Recht¹²⁾ die bezeichneten Grundsätze über die Einlassung zur Anerkennung gebracht. Das Hauptgewicht in Beziehung auf die Erklärung des Beklagten fällt demnach auf den Umstand, daß dem Richter eine möglichst eingehende Kenntniß von dem Streitgegenstande verschafft werden soll. Es erhellet übrigens, daß dies nichts der ersten Erklärung Eigenthümliches ist, daß vielmehr dieselbe Forderung an jede Erklärung im ferneren Verlaufe des Processes gestellt werden muß.

Wenn man sich das Verhältniß unserer einheimischen Rechtsquellen über den Proceß zu den im nördlichen Deutschland geltenden Particularrechten und der Theorie zu Anfang des 17. Jh. vergegenwärtigt, so kann es keinem Zweifel unterliegen, daß in den ersteren die zuletzt vorgetragenen Grundsätze über die Einlassung Aufnahme fanden oder wenigstens stillschweigend als geltend vorausgesetzt wurden. Dafür lassen sich sehr bestimmte Hinweise anführen. Zunächst ist hervorzuheben, daß die Ausdrücke unserer Quellen: „der Beklagte solle mit ja oder nein auf die Klage antworten“¹³⁾, „ihm sei das directe responde aufzuerlegen“¹⁴⁾, unzweifelhaft darauf hindeuten, daß unter der Einlassung nicht der formelle Litiscontestationsact des canonischen Rechtes, sondern die specielle Er-

12) Chursächsische Constitutionen v. 21. April 1572 P. I c. X: Damit der General und ungewissen Litiscontestation halben die sachen nicht verlengert, auch allerhand gefahr so darunter gesucht, verhütet werde: So ordnenen und constituiren wir, das in den Rechtfertigungen der beklagte uff alle und jede punct und stück und derselbigen narration und conclusion ausdrücklich klerlich in specie und in sonderheit antworten und den krieg also durch specificationen befestigen, und da solches vom beklagten vorbliebe, das wider ihnen als einen contumacem, so den krieg ganz nicht oder je nicht vollkömlich confestiret, erkant und gesprochen werden sol.

13) Stat. Rig. Lib. II c. 14 § 1.

14) Instructorium P. I tit. 1 § 9 und 30.

Klärung des sächsischen Rechtes über die der Klage zu Grunde liegenden Thatfachen verstanden werden muß. Sodann geht aus den einheimischen Quellen hervor, daß die Folge des ungehorsamen Ausbleibens des Beklagten stets die poena confessi war ¹⁵⁾. Es kann aber nicht angenommen werden, daß für das gänzliche Unterlassen der Einlassung und für eine unvollständige entgegengesetzte Grundsätze, für letztere etwa die Annahme einer negativen Litiscontestatio hinsichtlich der übergangenen Thatfachen, zur Anwendung gekommen wären.

Die angeführten, höchst zweckmäßigen Grundsätze über die Einlassung erhielten in Folge einer Entwicklung, die im gemeinen Rechte auf Grund des jüngsten Reichsabschiedes vor sich ging, auch in den Ostseeprovinzen mehrfache Abänderungen, die zu einer entschiedenen Verschlechterung des Processus beigetragen haben. Der jüngste Reichsabschied nahm nämlich den Grundsatz des sächsischen Rechtes hinsichtlich der speciellen Einlassung auf, wich jedoch insofern vom sächsischen Rechte ab, als er festsetzte, daß der Ungehorsam des Beklagten eine Fiction des Geständnisses der Klagethatfachen nicht zur Folge habe, sondern den Kläger zu deren Beweise verbinde. In Folge dessen entwickelte sich in der gemeinen Theorie die Lehre von der Fiction einer negativen Litiscontestatio für den Fall des Ungehorsams. Der Zwang zur Erlangung einer speciellen Erklärung fiel damit völlig weg, da die Annahme einer Negation der mit Stillschweigen übergangenen Thatfachen für den Beklagten jedenfalls vortheilhaft war. Nur ganz ausbleiben durfte er mit der Erklärung nicht, wenn er Einreden vorzuschügen hatte, weil diese nach der Eventualmaxime mit der Einlassung zu verbinden sind. Wenngleich der Grundsatz der Fiction einer negativen Litiscontestatio, der von den neuern Proceßordnungen allgemein verworfen wird, in den Particularrechten Deutsch-

15) Vgl. den folgenden Abschnitt.

lands vielfach keine Aufnahme fand, so hat er doch in den Ostseeprovinzen, wo der jüngste Reichsabschied keine unmittelbare Geltung hatte, einen ganz unberechtigten Einfluß gewonnen. Zwar hat er in Estland und Riga, abgesehen von einigen Schwankungen in der Praxis, niemals festen Fuß fassen können, dagegen ist er im livländischen Landrecht, so wie im curländischen Land- und Stadtrecht, mit Ausnahme des Falles, wo in Curland ein Contumacialverfahren eingeleitet worden, zur unbedingten Herrschaft gelangt. Der Beklagte, dessen Sache etwa so schlecht steht, daß er der Klage nichts entgegenzustellen vermag, kann es nunmehr dem Gesetze überlassen, statt seiner zu leugnen und ruhig den Schwierigkeiten zusehen, mit denen der Kläger zu kämpfen hat, um alle Klagethatsachen in genügender Weise zu beweisen. In Livland, wo die Eventualmaxime nicht gilt, verliert der ungehorsame Beklagte nicht einmal die Möglichkeit seine Einreden vorzuschützen.

War mit dem Wegfall der Annahme einer poena confessi gegenüber dem ungehorsamen Beklagten jeder Zwang zur Erlangung einer speciellen Einlassung geschwunden, so lag es nahe, zumal eine entgegenstehende ausdrückliche Vorschrift in den provinciellen Quellen nicht vorhanden war, die generelle Litiscontestation, die im canonischen Rechte ihr Vorbild hatte, zuzulassen. Man übersah dabei freilich, daß das canonische Recht in den Positionen ein Mittel besaß, die Nebelstände der generellen Litiscontestation wieder zu beseitigen, daß aber im provinciellen Rechte, dem dieses Mittel fehlt, dem Richter jede Möglichkeit entzogen ist, einen richtigen Einblick in den Streitgegenstand, der von ihm beurtheilt werden soll, zu gewinnen. Ueberdies läßt sich nicht verkennen, daß es den Parteien bei einer generellen Erklärung viel leichter fällt von der Wahrheit abzuweichen, als bei der Beantwortung der einzelnen Behauptungen der Fall ist.

Die gerügten Mängel dürften die Ueberzeugung feststellen, daß es unerläßlich ist die älteren Grundsätze über die Ein-

lassung, soweit solches bisher noch nicht geschehen, wieder herzustellen. Nach denselben muß die Einlassung in einer speciellen Beantwortung der Klagehatsachen bestehen und trifft den ungehorsamen Beklagten in Betreff der nicht speciell gezeugneten oder der mit Stillschweigen übergangenen Thatsachen, ebenso wie im Falle der gänzlichen Unterlassung der Erklärung, die poena confessi.

IV. Das Contumacialverfahren.

Für den Fall, daß der Beklagte vorschristmäßig zum Prozesse geladen worden, demohnerachtet aber ungehorsam ausbleibt, stimmen die Rechtsquellen sämtlicher Rechtsgebiete darin überein, daß der Beklagte als geständig anzusehen und er demnach, vorausgesetzt, daß die vorgebrachten Klagehatsachen zur Begründung der klägerischen Anträge hinreichen, zu verurtheilen sei ¹⁶⁾. Das behufs Feststellung der contumacia vorgeschriebene Verfahren ist in den einzelnen Rechtsgebieten sehr verschieden ausgebildet, leidet aber nach den Bestimmungen der Quellen an einer so großen Weitschweifigkeit, daß es als ein Glück zu betrachten ist, daß die Praxis dasselbe in den meisten Rechtsgebieten um vieles vereinfacht, namentlich die für diesen Fall ganz ungeeigneten Vermögensstrafen beseitigt hat. Nur in Curland hat sich das nachweislich aus dem polnischen Rechte stammende Contumacialverfahren ¹⁷⁾ unver-

16) Ueber die Quellen des livl. Landrechts vgl. Zeitschrift Bd. I S. 29 Anm. 84. Seitdem das in diesen Quellen vorausgesetzte Verfahren in Gegenwart der Parteien weggefallen ist, hat das ungehorsame Ausbleiben des Beklagten mit der Erklärung nur in dem Falle die poena confessi zur Folge, wenn ihm die Erklärung sub poena confessi et convieti aufgegeben war, vgl. Zeitschrift Bd. I S. 320 fg. Hinsichtlich der übrigen Rechtsgebiete vgl. Stat. Rig. Lib. II c. 9 § 4—7, Estl. Ritter- und Landrecht B. I tit. 10 § 2, Oberlandgerichts-Constitution vom 7. Juli 1691 § 7 und 8, Obergerichtsordnung für Reval vom Jahre 1757 § 18, Stat. Curl. § 20, Instructorium P. I tit. 1 § 11—18 und tit. 5 § 6.

17) Rigborff l. c. cap. 2 § 8, Stat. Curl. § 20, Instructorium P. I tit. 1 § 11—18, tit. 5 § 6.

ändert in seiner ganzen Weitschweifigkeit bis auf den heutigen Tag erhalten, so daß es erklärlich ist, daß sich der Kläger nur in seltenen Fällen dazu entschließt dasselbe zu beantragen. Der vorzüglichste Uebelstand besteht darin, daß das beim zweiten Ausbleiben des Beklagten in *amissionem causae* ergangene Urtheil, um in Wirksamkeit zu treten, nochmals, nach Landrecht nach Ablauf von 6 Monaten, bestätigt werden muß, weil der *contumax* das Recht hat innerhalb dieser Frist seinen Gegner *ad reponendum decretum citiren* zu lassen und das *Contumacialurtheil* zu beseitigen. Dieses *Beneficium* des Beklagten müßte jedenfalls aufgehoben werden, wenn das *Contumacialverfahren* für den Kläger einen Werth haben soll.

V. Der Schriftenwechsel.

Die einheimischen Rechtsquellen setzen die Zahl der zu wechselnden Schriften auf vier fest: Klage, Erklärung, Replik und Duplik¹⁸⁾. In Livland gestattet die Praxis für den Fall, daß der Beklagte Einreden vorschützt, nach dem Grundsatz *reus excipiendo fit actor* eine Schrift mehr, um dem ursprünglichen Kläger das letzte Wort zu gestatten. Die nach der *Exceptionschrift* gewechselten Schriftsätze heißen in Livland: *elisio*, *salvatio* und *ulterior elisio*. Während in Curland die vier Schriften, ebenso wie nach gemeinem Rechte, vor dem Beweisverfahren gewechselt werden, ist in Liv- und Estland das Beweisverfahren mitten in den Schriftenwechsel hineingeschoben worden. In Folge dessen haben die beiden letzten Schriften: die Replik und Duplik, beziehungsweise die *salvatio* und *ulterior elisio*, ihre ursprüngliche Bedeutung, zur Feststellung des Streitgegenstandes zu dienen, völlig eingebüßt und sind

18) Proceßstadga vom 4. Juli 1695 § 4, Stat. Rig. Lib. II c. 12 § 2 und c. 13 § 1, Estl. Ritter- und Landrecht Buch II tit. 20 art. 3, Obergerichtsordnung für Reval v. J. 1757 § 11, Instructorium P. I tit. 1 § 30 und 32.

zu Deductionsschriften aus dem geführten Beweise herabgesetzt, in denen neue thatsächliche Behauptungen nicht mehr vorgebracht werden können. Für die Feststellung des status causae et controversiae dienen demnach in Estland nur die Klage und Erklärung, in Livland außerdem noch, falls Exceptionen vorgeschützt sind, die Elisionschrift. Diese Zahl von Schriften reicht aber in den meisten Fällen nicht aus, um dem Richter und den Parteien eine klare Einsicht in den Streitgegenstand und den anzutretenden Beweis zu gewähren. Verbindet z. B. der Beklagte in Estland die Einlassung mit peremptorischen Einreden, so bleibt er völlig im Unklaren darüber, ob und wie weit etwa der Kläger die Einreden zuzugestehen geneigt ist, und letzterem ist die Möglichkeit entzogen neue Einreden (Repliken) vorzuschügen. In Livland ist freilich diesen Uebelständen durch die Elisionschrift abgeholfen, aber es bleibt die etwa in der Elisionschrift vorgebrachte neue Einrede (Replik) vom Gegner unbeantwortet. Die Folge davon ist, daß alle Behauptungen über die der Gegner nicht die Möglichkeit gehabt hat sich zu erklären, von demjenigen, der sie aufgestellt hat, in jedem Falle bewiesen werden müssen, ja daß sogar gegen alle Proceßtheorie im Beweisverfahren der Beweis von neuen Einreden (Repliken, Dupliken) zugelassen werden muß, die im vorbereitenden Verfahren gar nicht haben zur Sprache gebracht werden können. Die Uebelstände dieser Einrichtung, wie sie namentlich in Estland in aller Schärfe hervortreten, liegen auf der Hand. Weder der Richter noch die Parteien können sich ein sicheres Urtheil über den Beweissatz oder die Beweislast bilden, und während einerseits über neue Behauptungen, die erst im Beweisstadium hervortreten, die Möglichkeit der Antretung eines Gegenbeweises geradezu abgeschnitten ist, müssen andererseits ganz unnütze Beweise hinsichtlich solcher Thatsachen angetreten werden, die der Gegner, wenn er über dieselben gehört worden wäre, niemals angestritten hätte.

Charakteristisch für den estländischen Proceß ist daher ein unendlich weitschweifiges Beweisverfahren selbst in den unbedeutendsten Sachen. Bringt man den Zeit- und Kostenaufwand in Anschlag, der stets mit der Beweiserhebung verbunden ist, so wird man anzuerkennen nicht umhin können, daß eine sachgemäße Fortsetzung des Schriftenwechsels vor dem Beweise bedeutend zu einer zweckmäßigen und raschen Erledigung der Prozesse beitragen würde. Es ist daher als ein entschiedener Fortschritt anzuerkennen, wenn man in Riga seit neuerer Zeit von dem hergebrachten Schema für das vorbereitende Verfahren absteht und daselbst, falls erforderlich, noch weitere Schriftsätze vor dem Beweise gestattet. — Eine allen Anforderungen genügende Regel hinsichtlich des Schriftenwechsels stellt das gemeine Recht in consequenter Durchführung des Grundsatzes vom wechselseitigen Gehör in dem Saße auf, daß über jede relevante neue thatsächliche Behauptung der einen Partei die Gegenpartei gehört werden müsse. Ist auf Grund dieser Regel einerseits eine allzu große Ausdehnung des vorbereitenden Verfahrens nicht zu befürchten, weil in den allerseltensten Fällen nach der Replik noch eine Vertheidigung durch neue Einreden möglich ist, so gewährt sie andererseits den Vortheil, daß das erste Verfahren schon früher abgeschlossen werden kann, z. B. in dem Falle, wenn der Beklagte sich auf eine negative oder gemischte Litiscontestation beschränkt. Gelangt dieser Grundsatz des gemeinen Rechtes in den Ostseeprovinzen zur allgemeinen Geltung, so wären die dem Beweise nachfolgenden Schriften nicht mehr als Replik und Duplik, sondern als das, was sie thatsächlich sind, als Deductionsschriften zu bezeichnen.

Einer besonderen Berücksichtigung bedarf noch das in Liv- und Estland vor stattgehabter Einlassung zulässige Zwischenverfahren zur Erledigung der dilatorischen und liquiden peremtorischen Einreden. Ueber diese wird jedesmal der Kläger elidendo gehört. Ein weiterer Schriftenwechsel aber ist in

den meisten Fällen durchaus überflüssig, denn sind es dilatorische Einreden, so ergibt sich der Grund oder Ungrund derselben meistens schon aus den Acten, sind es dagegen peremptorische Einreden, so sollen sie bei den ersten Satzschriften liquide gestellt werden¹⁹⁾. Ergiebt sich aber aus diesen Schriften, daß die Einreden in Ermangelung des paraten Beweises oder zufolge der Vorschüfung von Replikten eine ausführliche Untersuchung („altiore indagine“) erfordern, so sind sie in das Hauptverfahren zu verweisen²⁰⁾. Zweckmäßig untersagt daher das livländische Landrecht in Beziehung auf die dilatorischen Einreden ein weiteres Verfahren nach der Clifton²¹⁾, wogegen der in Estland übliche Wechsel eines Memorials und Gegenmemorials nur dazu beiträgt den Proceß nutzlos um Monate zu verlängern.

VI. Das Beweisverfahren und die Beweismittel.

Dem canonisch-mittelalterlichen Proceß war der Grundsatz der Trennung der Beweise von den Behauptungen, d. h. der Grundsatz, daß die Beweismittel erst nach Beendigung des Schriftenwechsels zur Feststellung des Streitgegenstandes in einem besondern Stadium des Processes und auf einmal vorgelegt werden sollen, durchaus fremd. Den Parteien war es vielmehr gestattet bei Gelegenheit ihrer einzelnen Vorträge die erforderlichen Beweismittel beizubringen. Bei dem Urkundenbeweise geschah dies regelmäßig, wogegen der Zeugenbeweis, welcher mit mancherlei Umständen verknüpft ist, erst angetreten werden sollte, wenn die gegentheiligen Behauptungen geleugnet waren²²⁾. Zu diesem Behufe wurde dem Beweisführer vom

19) Vgl. den Abschnitt II.

20) Stat. Rig. Lib. II c. 17 § 2.

21) Vgl. Zeitschrift Bd. I S. 313 Anm. 129.

22) X. ut lite non contestata non procedatur ad testium receptionem 2, 6.

Richter jedesmal eine besondere Frist anberaunt. — Allmählig fand jedoch in den deutschen Gerichten nach dem Vorbilde des sächsischen Particularrechtes die Sitte durch die Praxis Eingang, die Behauptungen von dem Beweise derselben zu trennen und die Antretung des letzteren in eine Frist zu verweisen, die nach altem Herkommen das Besondere hat, daß ihre Versäumung ipso jure den Verlust des Beweises nach sich zieht. Den äußeren Abschluß erhält seitdem das erste Verfahren durch ein Urtheil, das sog. Beweisintercolut, welches zugleich über den Beweisfuß und die Beweislast Bestimmung trifft.

Die provincialrechtlichen Quellen schließen sich im Wesentlichen den dargestellten Grundsätzen des mittelalterlich canonischen Processes an²³⁾. Dadurch aber, daß die Praxis die in den Quellen ursprünglich nur für den Zeugenbeweis eingeführte, nach stattgehabter Litiscontestation anzuberaumende Beweisfrist auch für alle anderen Beweismittel gelten läßt und deren Ausschluß im Falle der Versäumniß dieser Frist fordert, — hat der Grundsatz der Trennung der Behauptungen und Beweise im Wesentlichen in den Ostseeprovinzen Eingang gefunden. Dabei aber haben sich mehrfache mit diesem Grundsätze unvereinbare Einrichtungen des älteren Rechtes erhalten, die unbedingt beseitigt werden müssen. Als die vorzüglichsten Mängel des Beweisverfahrens im gegenwärtigen Prozesse heben wir folgende hervor:

- 1) Durch die im vorigen Abschnitte bereits gerügte ungenügende Ausbildung des ersten oder vorbereitenden Verfahrens nach estländischem Land- und Stadtrecht, so wie nach livländischem Landrecht, ist es den Parteien, insbesondere aber dem Richter unmöglich, am Schlusse desselben

23) Ueber das livl. Landrecht vgl. Zeitschrift Bd. I S. 303 fg. und 335 fg., Oberlandgerichts-Constitution vom 7. Juli 1691 § 6, Stat. Rig. Lib. II c. 19 § 1 und c. 20 § 1, Instructorium P. I tit. 1 § 30 fg.

sich ein richtiges Urtheil über den Streitgegenstand und im Zusammenhange hiermit über die jeden Theil treffende Beweislast zu bilden. Es wiederholt sich daher in diesen Rechtsgebieten leider nur zu häufig die Thatsache, daß von den Parteien, deren Gutdünken die Beweisantretung vollständig überlassen bleibt, die Beweislast ganz falsch beurtheilt wird oder daß von ihnen mit vielem Kosten- und Zeitverlust ganz irrelevante Beweise erbracht werden, die der Richter abzuschneiden nicht in der Lage ist. Es braucht nicht ausgeführt zu werden, wie oft gerechtfertigte Ansprüche auf diese Weise verloren gehen. Die Beseitigung dieser Uebelstände kann nur durch eine zweckmäßigere Anordnung des ersten Verfahrens erreicht werden. In Curland und Riga, wo dieses der Fall ist, hat, namentlich in den Städten, auch das gemeinrechtliche Beweisinterlocut Eingang gefunden. Obgleich dasselbe die letzte Consequenz des Grundsatzes der Trennung der Beweise von den Behauptungen ist, so wollen wir bei den mancherlei demselben entgegenstehenden Bedenken die Einführung desselben in den übrigen Rechtsgebieten, vorausgesetzt, daß daselbst unserem Vorschlage gemäß eine zweckmäßigere Anordnung des ersten Verfahrens durchgeführt wird, nicht unbedingt befürworten. Es dürfte vielmehr genügen das Beweisinterlocut für diejenigen Fälle, in denen für dasselbe besondere Zweckmäßigkeitsgründe sprechen, zuzulassen, nämlich für den Fall, daß die Parteien über den Beweisatz oder die Beweislast im Zweifel sind oder unter ihnen darüber Streit entsteht, so wie für den Fall, daß die Parteien nicht durch Rechtsbeistände vertreten sind. Unter diesen Voraussetzungen hat sich das Beweisinterlocut in Riga als sehr praktisch bewährt, woselbst noch der, auch in der Hannoverschen Proceßordnung anerkannte Grundsatz Eingang gefunden hat, daß der Richter in der Appella-

tionsinstanz an das Beweisinterlocut des Unterrichters nicht gebunden ist.

2) Die Beweisfrist ist überall eine sofort peremptorische, deren Dauer durch Herkommen oder Gesetz festgestellt ist. Dabei wird jedoch eine Erstreckung derselben, wenn zeitig vor ihrem Ablauf aus besonderen Gründen darum gebeten wird, gestattet, ja in einzelnen Rechtsgebieten ist es sogar zulässig in besonderen Fällen die Beweisfrist gleich anfangs auf eine längere als die regelmäßige Dauer festzustellen²⁴⁾. Durch diese Einrichtung wird nicht nur den besonderen Umständen, welche die Antretung des Beweises in der vorgeschriebenen Frist unmöglich machen können, vollkommen Rechnung getragen, sondern es wird auch, da dergleichen Erstreckungen nur *causa cognita* erfolgen können, einer willkürlichen Protrahirung der Prozesse vorgebeugt. Neben diesen, dem Bedürfnisse vollkommen genügenden Erstreckungen der Beweisfrist, ist es jedoch — wenn wir zunächst von der eigenthümlichen Ausbildung des Beweisverfahrens in Estland absehen — durch Beibehaltung der dem canonischen Rechte entlehnten Grundsätze über den Additionalbeweis²⁵⁾ in die Willkür der Parteien gestellt, durch den bloßen Vorbehalt des Additionalbeweises, beziehungsweise des Superadditionalbeweises eine mehrfach wiederholte Anberaumung von Beweisfristen herbeizuführen²⁶⁾. Im Proceß des canonischen Rechtes, wo Beweisantretungen im Laufe des ganzen Verfahrens stattfinden konnten, hatte die Zulassung von Additionalbeweisen bis zur Eröffnung der Scrutinen

24) Stat. Rig. Lib. II c. 20 § 12 und 13, Stat. Curl. § 27.

25) C. 15, 49 X. de test. 2, 20 und c. 2 in VI cod. 2, 10.

26) Landgerichtsordnung v. J. 1632 § 20, Fußzpunkte v. 22. September 1671 § 8, Stat. Rig. Lib. II c. 20 § 9, Instruitorium P. I tit. 1 § 39 und 40.

über die Zeugenaussagen²⁷⁾ nichts Bedenkliches, und wenn die provincialrechtlichen Quellen diesen Grundsatz wiederholen, so ist daraus nur ersichtlich, daß ihnen der Grundsatz der Verweisung der Beweise in ein besonderes Stadium fremd geblieben ist. Nachdem jedoch die Praxis diesen Grundsatz adoptirt hat, hätte sie, ebenso wie im gemeinen Rechte geschehen, die ganze Lehre vom Additionalbeweise ausscheiden müssen, da für die Beibehaltung desselben kein reelles Bedürfniß vorliegt und dasselbe nur dazu führt das Beweisstadium zu vervielfältigen. Die Dringlichkeit einer Reform in dieser Beziehung ergibt sich aus der Erwägung, daß in denjenigen Rechtsgebieten, wo der Beweis und Gegenbeweis successiv angetreten wird, gegenwärtig, wenn die Parteien sich beiderseits den Additional- und Superaditionalbeweis vorbehalten, die Anberaumung einer sechsfachen Beweisfrist nothwendig werden kann. — Was insbesondere das Beweisverfahren in Estland betrifft, so hat sich daselbst die Sitte ausgebildet, daß der Beweis faktisch erst in dem für den Additionalbeweis anberaumten Termine, dem sog. Beweis- und Gegenbeweis-Schließungstermine angetreten wird, wogegen die Parteien in dem 14 Tage nach Uebergabe der Erklärung eintretenden Beweisstermine nur einen fingirten Beweis einzubringen pflegen. Es versteht sich von selbst, daß diese gesetzliche Frist von 14 Tagen, wenn das in Vorschlag gebrachte vorbereitende Verfahren mit Repliken, Dupliken &c. Eingang findet, wegfallen muß und daß in diesem Falle die Beweisfrist, wie gegenwärtig die Frist für die Beweisschließung, nach stattgehabter Vereinbarung unter den Parteien, durch richterliches Decret oder das Beweisinterlocut peremptorisch festgesetzt werden müßte.

27) c. 2 Clem. de test. 2, 8.

3) Die einheimischen Rechtsquellen empfehlen vielfach zur Beschleunigung der Prozesse das zeitige Beibringen der Urkunden und verordnen namentlich die Quellen des liv- und estländischen Landrechts²⁸⁾ in diesem Sinne, daß ultra replicam keine Documente zugelassen werden sollen. Diese Zeitbestimmung erklärt sich aus dem Umstande, daß es damals noch keine für alle Beweismittel gültige peremtorische Beweisfrist gab. Wenn aber gegenwärtig, nach Einführung einer solchen, die Praxis in den genannten Rechtsgebieten im Anschlusse an den Wortlaut der Quellen das Beibringen der Urkunden nach abgelaufener Beweisfrist bei oder gar nach der Replik gestattet, wodurch ein besonderes Verfahren behufs Anerkennung derselben nothwendig werden kann, so beweist dieser Umstand, daß die Praxis den Sinn und Zweck jener Verordnungen völlig außer Acht gelassen hat. Ein Antizipiren des Urkundenbeweises, wie jederzeit gestattet ist, ist häufig sehr zweckmäßig, ein Nachbringen desselben aber nach Ablauf der peremtorischen Beweisfrist kann durch nichts gerechtfertigt werden.

4) In Curland besteht die Eigenthümlichkeit, daß die Zeugenaussagen nach geschlossenem Beweisverfahren den Parteien nicht mitgetheilt werden dürfen²⁹⁾, wodurch ihnen die Möglichkeit der Ueberreichung von Deductionsschriften im Falle eines Zeugenbeweises abgeschnitten wird. Obwohl der Werth solcher Deductionsschriften problematisch ist, so liegt doch kein Grund vor den Parteien ausnahmsweise beim Zeugenbeweise durch Vorenthalten der Scrutinen die Möglichkeit für die Ueberreichung derselben abzuschneiden.

28) Hofgerichts-Constitution vom 24. März 1666 § 1 und Oberlandgerichts-Constitution vom 7. Juli 1691 § 4.

29) Stat. Curl. § 29.

In Beziehung auf die Beweismittel ist vor Allem hervorzuheben, daß nach livländischem Landrecht die Praxis in Folge einer unrichtigen Interpretation der Richterregeln die Eidesdelation untersagt³⁰⁾. Es kann jedoch nicht zugestanden werden, daß dadurch unnützen oder falschen Eiden vorgebeugt werde, wie von den Vertretern dieser Praxis behauptet wird. Der erste Grund trifft nicht, weil der deferirte Eid ein subsidiäres Beweismittel ist, von dem nur in Ermangelung anderer Beweismittel Gebrauch zu machen gestattet ist und eine Umgehung dieses Grundsatzes um so weniger zu befürchten steht, als der Beweisführer jedes andere Beweismittel der Eidesdelation vorziehen wird. Der letzte Grund aber beweist offenbar zu viel, weil nach demselben überhaupt alle Eide im Prozesse beseitigt werden müßten. Dagegen ist nicht zu verkennen, daß der Grundsatz des livländischen Landrechts, welches die Eidesdelation ausschließt, schwer auf dem Rechtsleben lastet. Denn bei dem häufigen Vorkommen solcher Fälle, in denen den Parteien alle anderen Beweismittel fehlen, muß die Nichtzulassung der Eidesdelation geradezu als Justizverweigerung erscheinen, zumal das Civilrecht keineswegs den Grundsatz angenommen hat, daß Rechtsgeschäfte, die nicht etwa durch Zeugen oder Urkunden bewiesen werden können, klaglos sein sollen.

VII. Die Rechtsmittel.

Die Rechtsmittel sind in den einzelnen Rechtsgebieten der Ostseeprovinzen so verschiedenartig ausgebildet, daß dieselben vielfach Gelegenheit zu Vergleichen und Verbesserungen darbieten könnten. Wir wollen uns jedoch nur auf einen Gegenstand beschränken, der unseres Bedünkens am dringendsten der Reform bedarf. Er betrifft die Rechtsmittel gegen Zwischenbescheide. Es ist dies ein altes Kreuz der

30) Vgl. Zeitschrift Bd. I S. 330 fg.

Proceßtheorie, der es bis in die neueste Zeit nicht gelungen war in dieser Beziehung den Anforderungen an ein schnelles und zugleich gründliches Verfahren zu genügen. Ueberall, wo die Grundsätze des gemeinen Rechtes Eingang gefunden haben, werden gegen alle Decisivdecrete oder wenigstens gegen solche, die in vim definitiviae ergehen³¹⁾, devolutive Rechtsmittel zugelassen, die den Fortgang des Processes jedesmal auf längere Zeit unterbrechen. Um diesem Uebelstande einigermaßen abzuhelfen wurde in Liv- und Estland zur Zeit der schwedischen Herrschaft das Rechtsmittel der Querel gegen Zwischenbescheide durch die Gesetzgebung eingeführt, welches, im Vergleiche zu der nur noch gegen Endurtheile zulässigen Appellation, ein in mehrfacher Beziehung vereinfachtes Rechtsmittel ist. Aber die Erfahrung hat gelehrt, daß gerade die Querel, namentlich in der Ausbildung, die sie in Livland erhalten hat, wegen ihrer geringeren Kostspieligkeit ganz vorzugsweise zur Protrahirung der Prozesse gemißbraucht wird. Erst den neuesten Proceßordnungen in Deutschland ist es gelungen die mit den Rechtsmitteln gegen Zwischenbescheide verbundenen Uebelstände durch ein ebenso zweckmäßiges als einfaches Mittel zu beseitigen. Demselben ist das Verdienst, welches sich die neueren Proceßordnungen um die größere Beschleunigung der Prozesse erworben haben, nicht zum geringen Theile zuzuschreiben. Es ist dies das Institut der vorbehaltenen Berufungen. Da dasselbe keineswegs die Mündlichkeit der Verhandlung zur Voraussetzung hat, sondern auch im schriftlichen Proceß anwendbar erscheint, so können wir nicht umhin dessen Einführung in den Proceß der Ostseeprovinzen auf's Angelegentlichste zu empfehlen. Das Wesen der vorbehaltenen Berufung besteht darin, daß die Beschwerde gegen den Zwischenbescheid zwar sofort in der gesetzlichen Frist angemeldet, nicht aber selbständig, sondern nur in

31) Instruktorium P. I tit. 1 § 43 und tit. 2 § 46.

Verbindung mit dem gegen das Endurtheil eingewandten Rechtsmittel oder mit der nächsten, sofortiger Berufung unterworfenen richterlichen Verfügung, ausgeführt werden darf. Weil es aber Fälle giebt, wo der bloße Vorbehalt der Berufung der Partei einen nachträglich nicht zu verbessernden Nachtheil bringen kann, so wird eine sofortige Berufung ausnahmsweise in einzelnen Fällen zugelassen und zwar in der Regel:

- 1) gegen Urtheile, durch welche vor stattgehabter Einlassung des Beklagten auf die Hauptsache eine proceßhindernde Einrede desselben verworfen wird und
- 2) gegen Urtheile, durch welche auf Leistung eines Schiedseides oder eines Ergänzungseides, beziehungsweise eines Reinigungseides erkannt wird.

Bei der bisher bestehenden Einrichtung war der vorzüglichste Anreiz zu Appellationen gegen Zwischenbescheide, wenn man von der absichtlichen Proceßverzögerung ganz absieht, dadurch gegeben, daß vor Beendigung des Processes sich in den meisten Fällen nicht voraus bestimmen läßt, in wie weit ein Zwischenbescheid für die Hauptsache selbst von Nachtheil sein kann. Die Parteien machen daher von dem Rechtsmittel häufig nur Gebrauch, um kein Mittel zu verabsäumen, das ihnen möglicherweise Vortheil bringen könnte. Sind die Parteien dagegen in der Lage erst nach Emanirung des Endurtheils die Berufung auszuführen, so unterbleibt sie in allen den Fällen, wo der befürchtete Nachtheil nicht eingetreten ist.

Freilich muß bei Einführung der vorbehaltenen Berufung darauf Bedacht genommen werden, daß die Appellationen gegen Endurtheile, die sich in Folge derselben vermehren dürften, den Parteien nicht durch allzu große Kostspieligkeit erschwert werde. Eine solche wird aber nach provinciellem Rechte in der That dadurch herbeigeführt, daß nach einem übereinstimmenden Gebrauche in allen Rechtsgebieten die Acten der Unterinstanz auf Stempelpapier mundirt der Oberinstanz überreicht werden

müssen. Da jedoch für die Erhebung der Stempelsteuer im Proceß ausschließlich das russische Recht maßgebend ist, dasselbe aber ausdrücklich die Beibringung der Originalacten in der Oberinstanz gestattet³²⁾, so könnte die Forderung der Beibringung von Actenabschriften in der Appellationsinstanz unbedenklich fallen gelassen werden.

VIII. Die Execution.

Während die städtischen Gerichte ihre Urtheile selbst zur Execution bringen oder mit derselben die Polizei beauftragen, haben die Gerichte des Landes eine solche Befugniß nicht. Die Urtheile der letztgenannten Gerichte, so wie überhaupt alle nach Landrecht zu verhandelnden executorischen Urkunden können vielmehr nur zur Execution gelangen, wenn zuvor ein Mandat der Gouvernements-Verwaltung exportirt ist. Dieser Grundsatz, von dem eine Ausnahme nur in geringfügigen Sachen zugelassen wird, stammt aus dem § 97 der Gouvernements-Verordnung vom 7. November 1775 und hat sich, trotz der Aufhebung der durch dieselbe eingeführten Statthalterchaftsverfassung, bis auf den heutigen Tag erhalten. Da die Exportirung eines solchen Mandates jedoch mit bedeutendem Zeit- und Kostenaufwande verbunden ist, übrigens aber für die Beibehaltung dieser auch schon vom neueren russischen Rechte beseitigten Einrichtung kaum ein triftiger Grund angeführt werden kann, so wäre die Aufhebung derselben dringend zu wünschen.

32) Ewod der Reichsgesetze Bd. X Abth. II Art. 510.

Ueber die Opportunität, Zweckmäßigkeit und Ausführbarkeit der Vorschläge des Professor D. Schmidt zur Reform des Civilprocesses für das Gebiet des Livländischen Landrechts.

Wenn die Reformbedürftigkeit des Livländischen landrechtlichen Processes in diesen Vorschlägen als anerkannt vorausgesetzt wird, so trifft diese Voraussetzung nicht bloß für das rechtsuchende Publicum, sondern auch für die Praktiker, welche es mit diesem Proceß zu thun haben, gewiß allseitig zu. Alle Gegensätze der von der Mündlichkeit verhofften Erfolge, Langsamkeit und Schwerfälligkeit, Kostspieligkeit, Herrschaft der Formen auf Kosten der materiellen Wahrheit und des materiellen Rechts, wer hat sie nicht erfahren und beklagt, er mag nun als Richter, als Partei oder als Parteivertreter die Wege dieses Processes gewandelt sein?! Daß die fortgeschrittene Erkenntniß dieser Mängel unter dem Drang des wachsenden Bedürfnisses nach prompterem und vollständigerem Rechtsschutz, wie es aus der Steigerung des Verkehrs und der progressiven Vielfältigung der Rechtsbeziehungen sich ergibt, den guten Willen der Betheiligten vielfach beeinflusst, manche Fehler der Praxis bereits beseitigt, manche Härten gemildert hat, wird nicht geleugnet werden; aber eben so gewiß ist der

gute Wille aller Betheiligten durchaus ungenügend, so lange es an der Einstimmigkeit über die zum gemeinsamen Zweck führenden Mittel fehlt, wie sie allein durch zwingende Normen herbeigeführt werden kann.

Vorschläge zur Reform des Processes müssen also den Praktikern stets willkommen sein und dankenswerth erscheinen. Die vorliegenden Vorschläge sind daher von einem zahlreichen Kreise von Praktikern in Riga zum Gegenstande aufmerksamer Betrachtung gemacht worden, über deren Resultat in folgenden Bemerkungen Zeugniß abzulegen nur eine von der Sache auferlegte Verpflichtung erfüllen heißt.

Dabei darf die Rücksicht, daß eine derartige Discussion durch die zu erwartende Einführung eines den Anforderungen der Gegenwart entsprechenden Civilprocesses auf Grundlage der Mündlichkeit gegenstandslos werden könne, die werththätige Theilnahme nicht im Mindesten beirren. Denn abgesehen von der Ungewißheit darüber, wie weit eine organische Reform bereits vorbereitet sei, so erscheint die Erörterung der Reformfähigkeit des bestehenden Processes innerhalb seiner gegebenen Grundprincipien so förderlich für die Erkenntniß seiner Licht- und Schattenseiten selbst und deren Gründe, daß sich daraus zum Nutzen der einzelnen Betheiligten wie des Ganzen gewiß nicht bloß schätzbares Material, sondern auch praktische Motive für die Handhabung jedes Processes ergeben müssen.

Wenn freilich die gewichtigeren Verbesserungen nur mit Hilfe der Gesetzgebung bis zu einem solchen Maaße durchgeführt werden sollen, daß der bestehende Proceß noch für längere Zeit den Anforderungen des Landes zu genügen im Stande sei, so wird von vorn herein auf einen Theil solcher Verbesserungen verzichtet werden müssen; denn eine Vertiefung der Factoren der Gesetzgebung in die historische Entwicklung und das Wesen des bestehenden Processes kann zu Gunsten einzelner Reformen nicht rascher zu einem Resultat führen, als zu

Gunsten einer durchgreifenden, die Justizorganisation mit einschließenden Neugestaltung, und daher wohl kaum mit Hoffnung auf Erfolg in Anspruch genommen werden. Nur da etwa, wo es sich, wie z. B. hinsichtlich des Executionsmandats der Gouvernements-Verwaltung, um bloße Beseitigung eines dem geltenden Proceß in seinem Wesen fremdartigen Bestandtheils handelt, wird auf die Hülfe der gesetzgebenden Gewalt gerechnet werden dürfen. Indes dürfte sich aus der Betrachtung der Entwicklung des landrechtlichen Processes, wie sie von dem Herrn Verfasser in Bezug auf die einzelnen Fragen in so dankenswerther Weise aufgestellt ist, und der einzelnen Reformvorschläge im Verhältniß zu den gegenwärtigen, die oberrichterliche Competenz in Bezug auf das Proceßverfahren betreffenden Gesetzesbestimmungen ergeben, daß die meisten jener Vorschläge durch oberrichterliche Festsetzung realisirbar sind, so daß es sich wesentlich um Erzielung einer darauf gerichteten principiellen Entschließung handelt.

Denn einerseits ist das hofgerichtliche Constitutionenrecht, wie es in dem § 6 der Königlichen Resolution vom 30. November 1660 erscheint, in dem Punct 3 des § 311 des I. Bandes des Provincialrechts anerkannt, wo dem Hofgerichte auch die Befugniß zur Regelung der inneren Ordnung des Geschäftsverfahrens der Landgerichte ertheilt wird, andererseits hat sich der landrechtliche Proceß seit dem Ende der Schwedischen Periode wesentlich unter dem Einfluß hofgerichtlicher processualischen Autonomie gestaltet, wie besonders die von dem Herrn Verfasser nachgewiesene Anwendung des jüngsten Reichsabschiedes zeigt, welche einzig durch Vermittelung der Wissenschaft aus Zweckmäßigkeitsrückichten Platz greifen konnte.

Für die unbedingte Conservation einer dergestalt durch Selbsthilfe entwickelten Praxis fehlt es daher an jedem Grunde; vielmehr erscheint die Abschaffung von Mißbräuchen nicht nur, sondern auch die Neugestaltung unzureichend gewordener For-

men auf demselben Wege, auf welchem sie eingeführt worden, eben so zulässig, wie ausführbar. Die Grenzen dieser Ausführbarkeit ergeben sich bei Betrachtung der einzelnen Vorschläge von selbst, denen die folgenden Bemerkungen gewidmet sind:

I. Die Fristen.

Im Bezug auf die in dieser Beziehung angeführte Livländische landrechtliche Praxis wäre noch hervorzuheben, daß das Rigasche Landgericht, dessen Praxis in mehrfachen Beziehungen von derjenigen der übrigen Landgerichte abweicht, principiell nur auf Antrag der Gegenpartei eine neue Fristfestsetzung vornimmt, während das Hofgericht, wie die übrigen Landgerichte die sogenannten Sterate allerdings ohne solchen Antrag ex officio ergehen lassen. Auch geschieht jede Fristfestsetzung bei dem Hofgerichte und sämtlichen Landgerichten unter Androhung einer Geldpön für den Fall der Versäumniß, allein die Vigilanz hinsichtlich der Einhaltung der Termine und der Beitreibung der comminirten Pönen ist für mit Geschäften besonders überhäufte Behörden, wie das Hofgericht und das Rigasche Landgericht, so durchaus undurchführbar, daß in Wirklichkeit diese Pönfestsetzungen eben schlechterdings nicht beachtet und die erste und die zweite Pönalfrist mindestens bei diesen Behörden von den Parteien nur dann eingehalten werden, wenn sie es in ihrem eigenen Interesse geboten finden. Die Befugniß des Richters, wo es durch die Sache geboten erscheint, für jedes Verfahren sofort eine peremptorische Frist festzusetzen, ist nicht nur in den von dem Verfasser der Reformvorschläge angeführten Gesetzen, sondern auch bereits in der landrechtlichen Praxis anerkannt. Auch ist die sofortige Festsetzung einer allendlichen Frist noch in anderen Fällen außer beim ersten Verfahren auf die Klage und bei der Beweis-Introduction üblich, z. B. für das Interrogationsverfahren, in Fällen besonderer Dringlichkeit, wie für die Erklärung auf

eine Appellations- oder Revisionsanmeldung u. s. w. Eine hofgerichtliche Vorschrift wird daher zur Durchführung der vorgeschlagenen Zusammenlegung der üblichen drei Fristen vollständig genügen. Diese Zusammenlegung hat mit gutem Erfolg in der Praxis der Rigaschen städtischen Untergerichte bereits Eingang gefunden, und dürfte auch für die hofgerichtliche und die landgerichtliche Praxis sowohl wünschenswerth als unbedenklich erscheinen, zumal eine rechtzeitige Salvation auch peremptorischer Fristen durch Bescheinigung die Einhaltung behindernder Umstände oder der Einwilligung der Gegenpartei nach wie vor zulässig sein dürfte.

Die Zusammenlegung der üblichen drei Fristen wird aber den Zweck einer Beschleunigung des Verfahrens nur unvollkommen erreichen, wenn sie nicht durch eine Abkürzung dieser Fristen unterstützt wird. Für den schriftlichen Proceß im Hofgerichte wie in den Landgerichten dürften in der Regel, wo nicht schon kürzere Fristen üblich, dreiwöchentliche peremptorische Fristen vom Empfange der Auflage ab gerechnet, und in Sachen, die ihrer Natur nach eine besondere Beschleunigung erheischen, achttägige Fristen genügen, für den protocollarischen oder sogenannten mündlichen Proceß in den Landgerichten ebenso achttägige und resp. 48 stündige oder von einem Gerichtstage zum andern anberaumte Fristen.

II. Die processhindernden Einreden.

Dem Vorschlage, die in der landrechtlichen Praxis übliche Behandlung peremptorischer Einreden als dilatorischer, welche von dem Verfasser auf den Hilchen'schen Landrechtsentwurf und den Polnischen Proceß zurückgeführt wird und im Uebrigen jeder Grundlage entbehrt, aufzugeben, und die peremptorischen Einreden, welche nicht liquide sind oder gleichzeitig mit der Vorbringung bewiesen werden, in das Hauptverfahren zu verweisen, muß vom Standpuncte der Erfahrung die vollständigste

Zustimmung gezoht werden. Die Durchführbarkeit desselben durch hofgerichtliche Entschliehung, resp. Vorschrift, dürfte um so weniger zweifelhaft erscheinen, als das Princip dieses Vorschlages von sämmtlichen Landgerichten, mit Ausnahme des Riga'schen, unter Geltendmachung einer hofgerichtlichen Vorschrift, möglichst das Hauptverfahren einzuhalten, bereits anerkannt wird. Die Gefahr einer Verwechslung der Partierollen im Beweisverfahren, einer unrichtigen Vertheilung der Beweislast und einer Uebergehung wesentlicher Proceßhandlungen, wie z. B. der Einlassung, liegt dabei freilich nahe, und wird nicht immer vermieden, kann aber durch eine über den Zweck aufklärende und das Verfahren normirende Vorschrift unschwer beseitigt werden.

III. Die Einlassung.

Dieser Abschnitt darf als der wichtigste für die Frage angesehen werden, wie der Verschleppung der Proceße zu begegnen sei. Es handelt sich dabei vorzüglich darum, zu erzwingen, daß die Aeußerungen jeder Partei auf die thatsächlichen Vorbringen der Gegenpartei so bestimmt und vollständig abgegeben würden, daß das Beweisverfahren auf das möglichst geringe Maaß reducirt werde.

Der Vorschlag des Verfassers geht nun dahin, den Grundsatz aufzustellen, daß die Einlassung in einer speciellen Beantwortung der Klagethatsachen zu bestehen haben und den ungehorsamen Beklagten in Betreff der nicht speciell geleugneten oder mit Stillschweigen übergangenen Thatsachen ebenso, wie im Falle der gänzlichen Unterlassung der Erklärung, die poena confessi treffen solle.

Die bisherige gegentheilige Praxis wurzelt in der auf den jüngsten Reichsabschied gegründeten gemeinrechtlichen Theorie, stützt sich mithin auf kein hier als solches gültiges Gesetz und steht in Widerspruch zu dem n. e. L. L. p. 336 und n.

e. L. L. pg. 338 sowie in der hofgerichtlichen Constitution vom 8. Mai 1669 anerkannten Grundsatz, daß den im Termin zur Erklärung auf die Klage ausbleibenden Beklagten die poena confessi treffe. Einer Aufnahme dieses letzteren Grundsatzes durch obrichterliche Normirung und einem Aufgeben der Praxis, das Schweigen des Beklagten als Negation auszuliegen, steht an sich nichts entgegen. Andererseits aber darf auch die poena confessi nur dann eintreten, wenn sie entweder von dem Gesetz oder von dem Richter angedroht worden. Wenn es nun aber bei der Art und Weise der Reception unserer processualischen Rechtsquellen durch eine größtentheils auf Selbsthülfe angewiesene Praxis, welche nach dem jeweiligen Bedürfnisse und Bildungsstande das zweckmäßig Erscheinende herausgriff, an einem Gesetz hierfür fehlt, so kann der Zweck, das Beweisverfahren durch Erzwingung bestimmter Aeußerungen möglichst zu vermeiden und zu vereinfachen, nur durch Feststellung des Grundsatzes erreicht werden, „daß die Aeußerungen auf die thatsächlichen Vorbringen der Gegenpartei den Parteien immer nur sub poena confessi aufzugeben seien“; ein Grundsatz, der sich, wenn überhaupt, wie projectirt worden, nur peremptorische Fristen anberaunt worden, sehr wohl durchführen läßt und für die Erklärung auf die Klage von der landrechtlichen Praxis gegenwärtig ausnahmslos beobachtet wird.

Die angedrohte poena confessi wird also selbstverständlich jedesmal dann eintreten müssen, wenn die aufgegebene Erklärung ganz ausgeblieben, oder die speciell aufgegebene directe Erklärung überhaupt nicht erfolgt ist. Eine Unvollständigkeit dieser letzteren muß hinsichtlich der übergangenen Klagenmomente die gleiche Folge haben, wenn in der abgestatteten Erklärung keine Einreden vorgeschützt worden, oder die directe Erklärung speciell aufgegeben, also neben diesen Einreden zu verlautbaren war.

War letzteres aber nicht der Fall, so wird die Unvollständigkeit einer in Verbindung mit Einreden vorgebrachten directen Erklärung nicht die poena confessi, sondern nur die Auflage der Ergänzung der directen Erklärung bei Verwerfung dieser Einreden oder Verweisung derselben in's Hauptverfahren zur Folge haben können.

So wenig die poena confessi überhaupt im Proceß des Livländischen Landrechts bloß kraft Gesetzes eintreten kann, so wenig darf sie schon dann zur Anwendung gebracht werden, wenn die Klagethatsachen bloß nicht speciell beantwortet worden, weil es auch für diese Verpflichtung an einer klaren gesetzlichen Grundlage fehlt; sie wird vielmehr, wenn sie angedroht worden, nur dann eintreten dürfen, wenn die Klagethatsachen nicht ausdrücklich und bestimmt geleugnet worden, da eine unbestimmte Aeußerung der Verweigerung der aufgegebenen Aeußerung wesentlich gleichkommt und Ungehorsam involvirt; eine specielle Aeußerung wird nur dadurch erzwungen werden können, daß der Richter die zu beantwortenden Thatsachen speciell bestimmt und die Beantwortung dieser Thatsachen sub poena confessi aufgibt. Es wird sich daher für den proceßleitenden Richter oft empfehlen, wie dies für die Praxis der Rigaschen Gerichte in Uebung gebracht ist, eine Ergänzung der directen Erklärung in bestimmter Richtung aufzugeben.

Daß diese Grundsätze über die Anwendung der poena confessi sich für den gleichen Zweck der Einschränkung verschleppenden Beweisverfahrens auch sehr wohl auf die Erklärungen auf Einreden, Repliken und tatsächliche Behauptungen der Gegenpartei überhaupt ausdehnen lassen, liegt auf der Hand.

IV. Schriftwechsel.

Davon ausgehend, daß von der Praxis vor dem Beweisverfahren statt der nach Maafgabe der Vorschrift in den L.

O. pag. 609 zu wechselnden vier Schriften nur je eine, und, wenn in der Erklärung eine Einrede vorgeschützt worden, nur noch eine Aeußerung auf letztere (elisio) zugelassen, dagegen auch wenn diese Aeußerung neue thatsächliche Vorbringen enthalte, sofort zum Beweisverfahren geschritten werde, wird an dieser Stelle der gemeinrechtliche Grundsatz vom wechselseitigen Gehör zur Anwendung empfohlen, wonach über jede relevante neue thatsächliche Behauptung der einen Partei die Gegenpartei gehört werden müsse.

In der angeführten Vorschrift der L. O. sind die zu wechselnden zwei Schriften jeder Partei als bloße Vorbereitung des mündlichen Verfahrens aufgefaßt und ist das Princip des wechselseitigen Gehörs anerkannt, wenn es daselbst heißt, „worauf hernach die Parteien zum mündlichen Verhör eine oder mehre mahlen kommen mögen, wofern sie solches begehren, oder auch das Gericht es zu seiner Erleuchtung vor nöthig erachtet.“ Aber auch in der neueren landrechtlichen Praxis ist die Befugniß des Richters, Gegen- und Schluserklärungen einzufordern, wenn durch die erste Erklärung die thatsächlichen Differenzen nicht genügend herausgestellt worden, principieell ebenso anerkannt gewesen, wie die Nothwendigkeit, über thatsächliche Vorbringen einer Partei die Gegenpartei zu hören, bevor ein entsprechendes Beweisverfahren auferlegt oder zugelassen wird. Die von dem Verfasser gerügten Unterlassungen dürften ihren Grund vielmehr darin haben, daß die Proceßleitung nach einer nicht für alle Fälle zutreffenden Schablone und häufig unter Zugrundelegung bloß der von den Parteien beliebten Bezeichnungen ihrer Schriften ohne vorgängige sorgfältige Erwägung des processualischen Charakters des Inhalts stattfindet. Eine obrichterliche Normirung des zur Anwendung empfohlenen Principes des wechselseitigen Gehörs dürfte zur Erreichung des aufgestellten Zweckes vollständig genügen.

V. Das Beweisverfahren und die Beweismittel.

Dem in diesem Abschnitte enthaltenen Vorschlage, das Beweisinterlocut, durch welches das Beweissthema festgestellt und die Beweislast vertheilt wird, für diejenigen Fälle, in denen dafür besondere Zweckmäßigkeitsgründe sprechen, zuzulassen, nämlich für den Fall, daß die Parteien über die Beweislast im Zweifel sind oder unter ihnen darüber Streit entsteht, sowie für den Fall, daß die Parteien nicht durch Rechtsbeistände vertreten sind, muß im Princip vollständig zugestimmt werden. Dieser Zulassung dürfte aber auch für den landrechtlichen Proceß weder irgend eine gesetzliche Bestimmung, noch ein durch den Gerichtsgebrauch ausgebildeter Grundsatz entgegenstehen; sie ist nur thatsächlich ausgeschlossen, durch die erwähnte schablonenmäßige Leitung des Processes, in Folge welcher es vor der Beweisantretung in der Regel weder zu einer Erwägung der Beweislast, noch zu einem bezüglichlichen Streit der Parteien kommen kann, zumal in der bezüglichlichen Auflage der Partei die Wahl zwischen dem Replik- resp. Salvationsverfahren einerseits und dem Beweisverfahren binnen peremptorischer Frist andererseits gelassen wird, so daß die betreffende Partei, obwohl sie über ihre Beweislast noch im Zweifel ist, doch genöthigt wird, den Beweis eventuell zu unternehmen. Wenn dagegen die processualischen Auflagen nur immer nach sorgfältiger Prüfung des processualischen Charakters der eingereichten Schriften ergehen und, falls durch die gewechselten Schriften die thatsächlichen Differenzen nicht bestimmt herausgestellt worden, noch eine Gegen- und eine Schlußerklärung für diesen Zweck eingefordert würden, so müßten sich Veranlassung wie Gegenstand des Beweisinterlocuts für die oben gegebenen Fälle des Zweifels, des Streits oder der Unkenntniß der Parteien über Beweislast und Beweissthema von selbst ergeben. Daß sich unter diesen Voraussetzungen das Beweisinterlocut in Riga als praktisch bewährt habe, darf bestätigt werden, jedoch ist die Frage, in

wie fern der Appellationsrichter an das Beweis-Interlocut des Unterrichters gebunden sei, in der Rigaschen Praxis noch keineswegs zum Austrage gediehen.

Was den Additional- und Superadditionalbeweis anlangt, so darf wohl die vom Verfasser gerügte Praxis, wonach es in die Willkühr der Parteien gestellt wird, durch bloßen Vorbehalt eine mehrfache Unberaumung von Beweisfristen herbeizuführen (welche Fristanhäufung neben der Unbestimmtheit und Unvollständigkeit der Aeußerungen der Parteien über die gegnerischen thatsächlichen Behauptungen den wirksamsten und häufigsten Verschleppungsgrund bildet) unbedingt als ein Mißbrauch bezeichnet werden, der mit der Peremtorität der Beweisfrist in Widerspruch steht und keine gesetzliche Bestimmung für sich hat. Die dafür angeführte Bestimmung der Königlichen Resolution vom 22. September 1671, enthaltend zur Beförderung der Justiz gereichende Punkte, § 8, L. O. pag. 45:

„In Zeugen Aufnahme sollen forderst bei der Production deren sowohl Actoris als Rei nicht mehr als die tauglichste von jedwedem 7 admittirt werden, doch in denen erfordernten Fällen und anderen Beschaffenheit die Additionales jedem Theile auch vorbehaltenlich. Sonst Dilatio ad Producendos Testes soll keinem zuwider des Königlichen Landgerichts-Ordinanz verstattet werden“;

hat vielmehr die Tendenz, die Beweisführung auf ein gebührendes Maaß im Umfang und Zeitverwendung zu beschränken und gestattet die Additionales nur mit der Clausel „in denen erfordernten Fällen und anderen Beschaffenheit“, analog der Bestimmung der Rigaschen Stadtrechte im 2. Buch cap. 20 Sect. 9: „Doch soll der Richter bescheidene Maaße hierin gebrauchen.“

Daß indefß besondere Umstände die Zulassung einer Additionalbeweisführung motiviren können, läßt sich vom Stand-

puncte der Erfahrung nicht in Abrede nehmen. Nicht nur können neue Beweismittel nach der Beweisantretung erst aufgefunden werden, sondern es wird auch häufig erst durch die Aeußerungen der Gegenpartei auf die Beweisantretung die Dienlichkeit von Beweismitteln als solchen zu Tage gefördert, zumal für rechtsunkundige Parteien. Es empfiehlt sich daher hier der Mittelweg, dem Richter zu gestatten, eine weitere Beweisführung in Berücksichtigung der Umstände des vorliegenden Falles ausnahmsweise zuzulassen.

Die Einbringung von Urkunden als Beweismittel nach Ablauf der peremptorischen Beweisfrist und nach Schluß des Beweisverfahrens mit der Deductions- oder Gegendeductionschrift muß eben so mit dem Verfasser als Mißbrauch bezeichnet und die Abschaffung dieses Mißbrauchs befürwortet werden.

Was endlich die Eidesdelation betrifft, so ist es heute mit dem Verfasser der Vorschläge gewiß allseitig anerkannt, daß der Grundsatz des Livländischen Landrechts, welcher sie ausschließt, schwer auf dem Rechtsleben laste und häufig eine Verweigerung des Rechtsschutzes involvire. Diese allgemeine Anerkennung hat auch auf die Praxis einiger Landgerichte, besonders des Rigaschen, insofern einen Einfluß geübt, als diese nicht bloß einen vom Gericht auferlegten Ergänzungseid statuirt, sondern die Eidesdelation in Verbindung mit anderweitigen Beweismitteln sogar zuläßt, indem sie dem Delanten die Aeußerung über Annahme oder Relation des angetragenen Eides auferlegt, sobald die durch den Eid zu constatirenden Thatsachen auch nur einigermaßen durch die übrigen Beweismittel bescheinigt sind. — Wenn man aber auch annehmen wollte, daß das Resultat der logischen Interpretation der Richterregeln, auf welche die Praxis die Unzulässigkeit der Eidesdelation stützen will, die historische Interpretation, welche von dem Verfasser der Reformvorschläge im 1. Bande der Zeitschrift pag. 330 ff. gegeben wird, ausschliesse, so steht doch

das Festhalten gerade an den hinsichtlich des Ursprungs ihrer Autorität ohnehin so zweifelhaften Richterregeln in dieser Lehre in auffallendem Widerspruche zu dem Eindrange, den die Praxis sonst in der Beweislehre der gemeinrechtlichen Theorie gewährt hat. Es darf daher wohl unbedenklich angenommen werden, daß das Festhalten an der Unzulässigkeit der Eidesdelation gegenüber dieser Theorie zuerst in der Ueberzeugung von der Nützlichkeit der Vorschrift der Richterregeln seinen Grund gehabt, und daß erst langjährige Uebung diese Vorschrift auch der entgegengesetzten Ueberzeugung gegenüber mit der Autorität eines Gesetzes ausgestattet habe. Daß aber, nach dem Vorstehenden die Zulassung der Eidesdelation als selbstständigen Beweismittels befürwortet werden muß, ist selbstredend, und ebenso folgt aus dem Vorstehenden, daß es für diese Zulassung, da sie bloß einen Gerichtsgebrauch ändert, keines gesetzgeberischen Actes, sondern eben nur einer oberichterlichen Entschliesung und entsprechenden Vorschrift bedarf.

VI. Die Rechtsmittel.

Was die hier in Vorschlag gebrachte Einführung des Instituts der vorbehaltenen Berufung betrifft, so ist zunächst zu constatiren, daß dasselbe für den schriftlichen Proceß eine Bedeutung haben würde, für welche die Erfahrungen, die auf Grund der neueren Proceßordnungen gesammelt worden, kaum maßgebend sein dürften. Die Frage, wieviel Zeit und Kosten durch dieses Institut im Verhältniß zum Zeit- und Kostenverlust, der durch die Suspensivkraft der Rechtsmittel gegen Zwischenbescheide verursacht wird, erspart werden würden, wieviel dagegen der Gegner desjenigen, welchem die Berufung vorbehalten wird, für den Fall des Erfolgs derselben durch die Fortsetzung des Processes riskire, dürfte auch der eingehendsten Erwägung maßgebend zu beantworten kaum gelingen; nur die Erfahrung könnte hier den Ausschlag geben. Zu diesem

naheliegenden Zweifel an der Zweckmäßigkeit des vorgeschlagenen Instituts kommt entscheidend die Gewißheit, daß die Einführung nur durch einen gesetzgeberischen Act zu ermöglichen wäre, hinzu. Ein solcher Act hat ein so tiefes Eingehen der Factoren der Gesetzgebung in das Wesen unseres Processes, wie in die concreten, noch nirgend constatirten Verhältnisse der landrechtlichen Rechtspflege zur Voraussetzung, daß er für den günstigsten Fall kaum früher erwartet werden dürfte, als die in Aussicht gestellte vollständige Reform des Processes, durch welche er vielleicht gegenstandslos werden würde. Es dürfte also von der Realisirung dieses Vorschlages abgesehen werden müssen.

Die in diesem Abschnitt schließlich in Vorschlag gebrachte Abschaffung der kostspieligen Verpflichtung des Appellanten zur Einbringung einer vidimirten Abschrift der Acten der Unterinstanz in der Oberinstanz bei Introduction der Appellation muß um so nachdrücklicher befürwortet werden, als sich für jene Verpflichtung kaum ein anderer Grund, als die Befürchtung, daß die Originalacte bei der Uebersendung verloren gehen könnte, finden läßt. Diese Befürchtung dürfte bei der heutigen Sicherheit der Postverbindung indeß ihr Gewicht verloren haben; überdies ist die Einsendung der Originalacten in Appellationsfachen armer Personen und für das Nigasche Landgericht in allen Sachen von dem Hofgerichte ohnehin bereits gestattet, und damit anerkannt, daß dieses Actenmundum kein wesentliches Appellationsformale ist.

VII. Die Execution.

Die hier in Vorschlag gebrachte Abschaffung des jedes ersichtlichen Grundes und Zweckes entbehrenden Commissi der Gouvernements-Verwaltung zur Execution von appellabeln, aber in Folge Unterlassung der Appellation rechtskräftigen Erkenntnissen der Landgerichte dürfte zwar nur auf dem Gesetze-

bungswege erfolgen können; allein ein baldiger und günstiger Erfolg einer entsprechenden obergerichtlichen Verwendung dürfte deshalb erwartet werden können, weil es sich hier um eine dem Wesen unseres Processes und der eigenthümlichen provinziellen Institutionen ganz fremde Einrichtung handelt, die in einer ohnehin bereits abgeschafften reichsrechtlichen Bestimmung ihre Grundlage hatte.

Ergiebt sich aus dem Vorstehenden, daß es sich hier für den Erfolg wesentlich um Wiederanregung der einst im Gebiete des Processes so thätig gewesenen Selbsthilfe handelt, so bleibt im Interesse aller Betheiligten nur übrig, den Wunsch und die dringende Bitte auszusprechen, daß der verehrte Verfasser der hier vom Standpunkte der Erfahrung befürworteten Reformvorschläge es nicht bei der Veröffentlichung bewenden lassen, sondern einen ferneren wirksamen Schritt zu ihrer Realisirung thun und sie dem demnächst zusammentretenden Livländischen Landtage zur Berücksichtigung im allgemeinen Interesse unterbreiten möge.