Google

Acerca de este libro

Esta es una copia digital de un libro que, durante generaciones, se ha conservado en las estanterías de una biblioteca, hasta que Google ha decidido escanearlo como parte de un proyecto que pretende que sea posible descubrir en línea libros de todo el mundo.

Ha sobrevivido tantos años como para que los derechos de autor hayan expirado y el libro pase a ser de dominio público. El que un libro sea de dominio público significa que nunca ha estado protegido por derechos de autor, o bien que el período legal de estos derechos ya ha expirado. Es posible que una misma obra sea de dominio público en unos países y, sin embargo, no lo sea en otros. Los libros de dominio público son nuestras puertas hacia el pasado, suponen un patrimonio histórico, cultural y de conocimientos que, a menudo, resulta difícil de descubrir.

Todas las anotaciones, marcas y otras señales en los márgenes que estén presentes en el volumen original aparecerán también en este archivo como testimonio del largo viaje que el libro ha recorrido desde el editor hasta la biblioteca y, finalmente, hasta usted.

Normas de uso

Google se enorgullece de poder colaborar con distintas bibliotecas para digitalizar los materiales de dominio público a fin de hacerlos accesibles a todo el mundo. Los libros de dominio público son patrimonio de todos, nosotros somos sus humildes guardianes. No obstante, se trata de un trabajo caro. Por este motivo, y para poder ofrecer este recurso, hemos tomado medidas para evitar que se produzca un abuso por parte de terceros con fines comerciales, y hemos incluido restricciones técnicas sobre las solicitudes automatizadas.

Asimismo, le pedimos que:

+ *Haga un uso exclusivamente no comercial de estos archivos* Hemos diseñado la Búsqueda de libros de Google para el uso de particulares; como tal, le pedimos que utilice estos archivos con fines personales, y no comerciales.

+ *No envíe solicitudes automatizadas* Por favor, no envíe solicitudes automatizadas de ningún tipo al sistema de Google. Si está llevando a cabo una investigación sobre traducción automática, reconocimiento óptico de caracteres u otros campos para los que resulte útil disfrutar de acceso a una gran cantidad de texto, por favor, envíenos un mensaje. Fomentamos el uso de materiales de dominio público con estos propósitos y seguro que podremos ayudarle.

+ *Conserve la atribución* La filigrana de Google que verá en todos los archivos es fundamental para informar a los usuarios sobre este proyecto y ayudarles a encontrar materiales adicionales en la Búsqueda de libros de Google. Por favor, no la elimine.

+ *Manténgase siempre dentro de la legalidad* Sea cual sea el uso que haga de estos materiales, recuerde que es responsable de asegurarse de que todo lo que hace es legal. No dé por sentado que, por el hecho de que una obra se considere de dominio público para los usuarios de los Estados Unidos, lo será también para los usuarios de otros países. La legislación sobre derechos de autor varía de un país a otro, y no podemos facilitar información sobre si está permitido un uso específico de algún libro. Por favor, no suponga que la aparición de un libro en nuestro programa significa que se puede utilizar de igual manera en todo el mundo. La responsabilidad ante la infracción de los derechos de autor puede ser muy grave.

Acerca de la Búsqueda de libros de Google

El objetivo de Google consiste en organizar información procedente de todo el mundo y hacerla accesible y útil de forma universal. El programa de Búsqueda de libros de Google ayuda a los lectores a descubrir los libros de todo el mundo a la vez que ayuda a autores y editores a llegar a nuevas audiencias. Podrá realizar búsquedas en el texto completo de este libro en la web, en la página `http://books.google.com`

Google

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

Die
öffentliche Rechtspflege
des
deutſchen Bundes.

Ein

publiciſtiſcher Verſuch

von

Dr. Robert Mohl.

Stuttgart und Tübingen,
in der J. G. Cotta'ſchen Buchhandlung.
1822.

Bayerische
Staatsbibliothek
MÜNCHEN

Seiner Excellenz

Freiherrn

von **Wangenheim**

Königlich Würtemb. Geheimenrathe, Staats-Miniſter und Bundestagsgeſandten, Großkreutz des Ordens der Würtemb. Krone

gewidmet

als Zeichen ſeiner Ehrerbietung und Dankbarkeit

vom

Verfaſſer.

Vorwort.

Die Absicht des Verfassers dieser wenigen Blätter ist die, eine Geschichte, Darstellung und Beurtheilung der positiven Gesetze über die Justizverfassung des deutschen Bundes zu geben. So viel möchte er so vollständig, als in seinen Kräften steht, geben, aber auch nur so viel. Er bleibt beim rein positiven stehen; nur — wo dieses nach seiner Meinung eine Lücke hat, macht er darauf aufmerksam; keineswegs aber beschäftigt er sich mit den Fragen, wie überhaupt die deutsche Bundesjustiz am besten hätte können und sollen eingerichtet werden, oder gar, wie dieses in einem utopischen Bunde geschehen wäre. Zwar spricht er solchen Untersuchungen ihren Werth nicht ab; allein, da man, man mag ein Urtheil über das, was ist, fällen, welches man will, doch am Ende damit, und, wenn es Gesetze sind, sogar darnach leben muß, so ist nicht in Abrede zu ziehen, daß eine Darstellung dieses bestehenden für den, welcher sich theoretisch davon unterrichten will, und noch mehr für den, wel-

cher die Kenntniß deſſelben zu praktiſchen Zwecken bedarf, von Nutzen ſeyn kann.

Der Verfaſſer hofft, daß man ihm nicht zum Vorwurfe machen werde, daß er zuerſt dieſes bisher noch nicht bebaute Feld bearbeitet habe; gerade dadurch glaubt er etwa Dank zu verdienen. Kann er doch durch ſeine ungenügende Arbeit Anlaß zu einer vollkommeneren geben!

Noch glaubt er bemerken zu müſſen, daß er ſich abſichtlich Mühe gab, dieſe Abhandlung durchaus in keine politiſche Farbe zu kleiden. Was nach ſeiner Ueberzeugung in den Geſetzen ſtand, hat er daraus entwickelt, ohne Rückſicht, ob die Conſequenz der Fürſtenmacht, oder den Volksrechten, ſchädlich ſei. Denn das hält er für das treuloſeſte aller Verfahren, durch Lügen eine ſchädliche Wahrheit zu bemänteln, indem der vorgeſpiegelte Schutz gerade im Augenblicke der Probe verrätheriſch ſchwinden, und Den, der ſich arglos auf die ſchönen Worte verließ, ins Verderben ſtürzen wird.

Was hilft übertünchen des Schlechten oder Mangelhaften? Nur offene, aber wahre Aufdeckung kann es verbeſſern.

Göttingen, im Juni 1822.

Der Verfaſſer.

Inhalt.

I. Umriſſe der früheren Juſtiz-Verfaſſung in Deutſchland.

1) des deutſchen Reiches. §. 1.
2) des rheiniſchen Bundes. §. 2.

II. Geſchichte der Verhandlungen am Wiener-Congreſſe über die Juſtiz-Verfaſſung des deutſchen Bundes. §. 3.

III. Geſchichte der bundesgeſetzlichen Beſtimmungen über Rechtspflege.

A) bei Streitigkeiten der Bundesglieder unter ſich.

1te Periode vom 5ten Nov. 16 — 16. Juny 17. §. 4.
2te Periode vom 16ten Juny 17 — 3. Aug. 20. §. 5.
3te Periode vom 3ten Aug. 20 — Mai 22. §. 6.

B) bei Rechtsverhältniſſen von Privaten. §. 7.

IV. Darſtellung der bundesgeſetzlichen Beſtimmungen über Rechtspflege.

1) Allgemeine Bemerkungen und Vergleichungen. §. 8.

2) Verfahren bei Streitigkeiten der Bundesglieder unter ſich.

a) welche Fälle ſind hierunter zu zählen? §. 9.

b) provisorisches Verfahren zur Aufrechthaltung des Friedens und des Besitzstandes. §. 10.

c) Vermittlungs-Verfahren bei der Bundes-Versammlung. §. 11.

d) Verfahren vor dem Austrägal-Gericht.

α) Wahl u. allgemeine Bestimmungen desselben. §. 12.

β) Prozeß-Verfahren desselben. §. 13.

3) Verfahren bei Rechts-Verhältnissen von Privaten.

a) bei Fällen des Art. 30. der Schlußacte. §. 14.

b) bei Fällen einer Justiz-Verweigerung. §. 15.

4) über die Entscheidungs-Normen des Austrägal-Gerichts. §. 16.

5) Execution der austrägalgerichtlichen Urtheile §. 17.

6) von den Rechtsmitteln gegen dieselben. §. 18.

Schluß. §. 19.

Bayerische Staatsbibliothek MÜNCHEN

I. Umrisse der früheren Justiz-Verfassung Deutschlands.

§. 1.
Der des deutschen Reiches.

Es wäre zweckwidrig, hier die Justiz-Verfassung des deutschen Reiches ausführlich darzustellen, alle Thürmchen und Spitzen ihres gothischen Gebäudes genau zu beschreiben, und dessen Fehler und Schönheiten kritisch zu beleuchten. Einige Umrisse werden hinreichen, um im Allgemeinen zu zeigen, was war. Dieses Wenige aber ist nothwendig, damit durch den Gegensatz das jetzt Bestehende klarer werde, und deutlicher hervortrete, und damit daraus die Lücken erhellen, welche wir in unserer gegenwärtigen Gesetzgebung auszufüllen haben.

Wie jede Staatsgewalt, so war auch die Justiz-Hoheit im deutschen Reiche getheilt zwischen dem Kaiser und den Territorial-Herren (Reichsständen). In ihren Landen, und zwischen ihren Unterthanen sprachen diese Recht; und nur in der höchsten Instanz (aber auch hier nur, wenn der Landesherr kein Privilegium

gegen den Appellationszug [de non appellando] hatte) [1]) und unter Unmittelbaren waren die Sachen an den Kaiser zu bringen, unter dessen Reservat-Rechten die oberste richterliche Gewalt war. [2]) Doch richtete er natürlich, wie jeder Fürst, nicht selbst, sondern vertraute bestimmten Richter-Collegien die Ausübung dieser seiner Gewalt an.

Das eine dieser Collegien, das Reichskammer-Gericht, bestand seit 1495, und sollte dem Zwecke seiner Errichtung nach in der höchsten und letzten Instanz durch ganz Deutschland urtheilen, sein Gerichtszwang ganz allgemein seyn. [3]) Kaiser, Churfürsten und Reichskreise ernannten nach gesetzlichem Schema die einzelnen Beisitzer, deren Zahl auf 50 bestimmt war, welche aber kaum vor dem Ende des Reichs auf 25 gebracht werden konnte. Der immer vom Kaiser ernannte Vorstand dieses hohen Reichsgerichtes (der Kammerrichter) sollte ein Reichsfürst seyn. [4]) Das Gericht verfuhr nach seiner eige-

1) J. J. Moser, von der deutschen Justiz-Verfassung. Frkfrt. u. Lpz. 1774. 4. I. 177—239.

2) Häberlin, Handbuch des deutschen Staatsrechts. Berlin 1794. 8. I—III. T. II. 304. und J. Ch. Maier, deutsches weltliches Staatsrecht. Lpz. 1775. I—III. 8. II. 344. Moser, I. 4.

3) Häberlin, 309. Pfeffinger Vitriarius illustratus edit. 3. I—IV. 4. T. IV. 548. Maier, II. 198.

4) Maier, II. 199—222. Leist, das Staatsrecht. Gött. 1805. 8. 392.

nen, oft geänderten Gerichts-Ordnung; ſchade nur! daß der Proceß-Gang an und für ſich ſchon zu weitläuftig angelegt und nach und nach, durch Mißbräuche verdorben, die Urſache war, daß die Streitigkeiten ſo ſehr in die Länge gezogen wurden, und die Geſchäfte ſich bei einer zu geringen Beiſitzer-Zahl ſo ſehr vermehrten, daß es Sprichwort wurde: es ſei faſt ein eben ſo großes Glük, wenn man ein Endurtheil bei dem Kammergerichte in einer nicht vorzüglich privilegirten Sache erhalte, als wenn man einen Terno im Lotto gewinne. [5]) Die ſo nothwendige und nüzliche Einrichtung der jährlichen Viſitationen, welche dem Uebel allein hätten abhelfen können, und welche es nie würden ſo weit haben kommen laſſen, gerieth ſeit dem Jahre 1588 in das Stoken, und konnte nicht mehr in den Gang gebracht werden. Die wenigen außerordentlichen Viſitationen aber, welche überdieß immer im Zwietracht, und ohne kräftiges Ergebniß ſich endigten, waren lange nicht häufig genug, um den eingewurzelten Schaden zu heilen [6]).

Das zweite höchſte Reichsgericht war der Reichs-Hofrath, deſſen Haupt und Richter der Kaiſer ſelbſt

5) Häberlin 375. Maier II. 230.

6) Maier 230 — 253. v. Berg, Darſtellung der Viſitationen des Reichskammergerichts. Gött. 1794. 8. Ueber das Kammergericht überhaupt, Mohl, Syſtem der Gerichtsbarkeit des R. K. Gs. Tüb. 1791. 8. I. II.

war [7]). Er trat nur nach und nach, wie sich die Fürsten immer mehr von den Geschäften persönlich frei machten, und ihren Räthen das Regiment überließen, an die Stelle der ehemaligen Fürsten-Gerichte, in welchen der Kaiser selbst mit Zuziehung einiger Fürsten, Grafen und Herren über Streitigkeiten zwischen Fürsten, und über sonstige wichtige Gegenstände entschieden hatte. Erst im Westphälischen Frieden wurde der Reichshofrath nach unendlichen Aenderungen und Streitigkeiten als Reichs-Justiz-Collegium anerkannt. Allein immer — bis auf die lezte Zeit — behielt er einen doppelten Charakter, den eines Reichs-Gerichts, und den eines kaiserlichen Regierungs-Collegium bei. Der Kaiser ernannte allein zu den Stellen; (doch sollten die meisten Beisitzer aus den Reichskreisen genommen werden, und der deutschen Sachen kundig seyn,) er besoldete das ganze Collegium, und es war so sehr von seiner Person abhängig, daß es mit seinem Tode aufhörte, wofür dann die beiden Reichs-Vikariats-Gerichte während der Erledigung des Kaiserthrons eintraten. — Auch der Reichs-Hofrath hatte seine eigene oft veränderte Gerichts-Ordnung, die in vielen und wesentlichen Punkten von der des Reichs-Kammer-Gerichts abwich.

Diese beiden Reichsgerichte hatten nun, die Italienischen, Reichslehen- und Criminal-Sachen

7) Pfeffinger IV. 623. Maier II. 182. Rchs. Hof. Ord. vom J. 1617 tit. I. Dieselbe vom J. 1654. tit. I.

ausgenommen, welche dem Reichs-Hofrathe allein zuſtanden, concurrente Gerichtsbarkeit in allen Streitigkeiten gegen Reichsſtände, und als höchſte Appellationsinſtanz in allen Territorien, welchen kein Appellations-Privilegium zuſtand, ſo daß Prävention unter ihnen entſchied [8]). Beide hatten gleiche Rechte und Würden, und keines war dem andern untergeordnet; eine Einrichtung, welche zwar, ſo lange zwei ſolche Gerichte beſtehen ſollten, nothwendig war, welche aber die Partheien, wenn ein Jurisdictionsſtreit entſtand, zu Grunde richtete, oder ihnen wenigſtens die Möglichkeit, Recht zu erhalten, verſperrte, und den weitern Nachtheil einer verſchiedenen Gerichtsordnung, und eines verſchiedenen Verfahrens bei beiden Gerichten hatte.

Wie nun der Kaiſer berufen war, im ganzen Reiche das Recht zu ſchützen, von welcher Seite es

8) Häberlin II. 395. Gönner, deutſches Staatsrecht 512. Pfeffinger IV. 642. Maier II. 258. Mohl, hiſtor. polit. Vergleichung der höchſten 3. Gerichte. Wien 1789. 8. Moſer I. 391. f. bei lezterem die merkwürdige Unterhandlung über die Concurrenz zwiſchen Oeſtreich, Schweden, und den Evangeliſchen am 6ten Febr. 1647, wo Graf Trautmannsdorf am Ende erklärte, „daß der „Kaiſer reſolvirt und gemeint ſei, viel ehender Land und „Leute, ja Leib und Leben aufzuſezen, und zu verlieren, „als vermittelſt Privirung der bis jederzeit gehabten con„currentis jurisdictionis aulae Caesareae cum Camera „Ihme gleichſam an Scepter und Krone greifen zu laſſen.“

auch angegriffen war, und zwiſchen Hohen und Niedern zu urtheilen, wie vor ihm einſt der mittelbare und unmittelbare Unterthan mit einander ſtreiten, von ihm die Entſcheidung empfangen konnte, ſo gieng dieſe hohe Stellung auch auf die in ſeinem Namen ſprechenden Gerichte über. Sie ſprachen in lezter Inſtanz in allen Rechtsſtreitigkeiten. Bei ihnen konnten Fürſten und Fürſtenmäßige belangt werden. Ihr Forum reichte über ganz Deutſchland. Wo ein Recht gekränkt war, konnte bei ihnen Hülfe geſucht werden, auch wenn es nicht bloßes Privat-Recht war. Wenn durch die Handlung eines Reichsſtandes die Rechte ſeiner Unterthanen verlezt wurden, ſie mochten einzelne Bürger oder Corporationen betreffen, bei den Reichsgerichten konnten ſie ihn belangen; dort mußte er ihnen Rede ſtehen, ihren Rechtsanſprüchen ſeine Einreden entgegenſezen, und ſich eines Richterſpruchs gewärtigen. Wenn zwei Reichsländer unter ſich in Streitigkeiten verwikelt wurden, vor ihnen mußten ſie ihre Anſprüche, und Gegenforderungen ausführen; hier konnte der kleinſte Reichsgraf den mächtigſten Kurfürſten vorfordern. Wenn ein Deutſcher von einem anderen Landesherrn, als dem ſeinigen in ſeinen Rechten gekränkt war, hier konnte er gegen ihn auftreten; wenn eines Gläubigers, (eines Fürſten oder Privatmanns,) Schuldner durch mehrere Territorien zerſtreut waren, welchen kein gemeinſchaftliches Obergericht vorgeſezt war, ſo forderte er ſie alle

zuſammen vor eines der Reichsgerichte, ihr erſtes gemeinſchaftliches Forum; in manchen andern einzelnen Fällen ſtanden in erſter Inſtanz die Mittelbaren gleich unter ihnen [9])

War daher gleich die Juſtiz bei denſelben, war ſie beſonders bei dem Kammer-Gerichte ſchleppend und langſam, war an der Gerichtsordnung, an der Verſchiedenheit ihrer Normen und ihrer Praxis viel zu tadeln, kurz — blieb gleich bei ihnen Manches zu wünſchen übrig, ſo war doch Rechtshülfe da, ſowohl für die Streitigkeit des Fürſten mit dem Fürſten, als des Fürſten mit dem Bettler. Ohne Möglichkeit, zu ſeinem Rechte zu gelangen, war ſchon durch die Reichsgerichte Niemand in Deutſchland.

Und ſie waren nicht einmal das einzige Inſtitut, welches dem Deutſchen zu Recht verhelfen ſollte von des Reiches wegen. Ohne die unbedeutenderen kaiſerlichen Hof- und Land-Gerichte, welche früher in erſter Inſtanz concurrirend mit den Territorial-Gerichten ſprachen, [10]) zu erwähnen, waren hauptſächlich die Austräge hiezu beſtimmt. Obgleich ſchon die beiden Reichsgerichte hauptſächlich deßwegen aufgeſtellt wurden, um die Streitigkeiten zwiſchen und mit Unmittelbaren zu richten, ſo wurde doch auch nach ihrer Errichtung das Auskunftsmittel beibehalten, welches vor ihnen, und in den Zeiten des Fauſtrechts

9) Leiſt, a. a. O. 471.

10) Häberlin 454. Gönner 530.

gedient hatte, indem doch auch damals nicht Jeder sein gutes Recht auf der Spitze seiner Lanze tragen mochte, und daher lieber mit anderen Gleichgesinnten zum Voraus den Schiedsrichter bestimmte, bei welchem sie ihre Streitigkeiten unter sich austragen (beilegen) wollten. [11])

Der Unmittelbare erhielt dadurch auch den Vortheil von zwei Instanzen, und vergebens versuchten daher der Kaiser und die Reichsgerichte, welche den Austrägen als einer Schmälerung ihrer Rechte gram waren, sie zu beschränken und zu beengen; es wurde häufig in den Reichsgesezen ihnen zur Pflicht gemacht, das Recht der Austräge ungekränkt zu lassen [12]). So entstand nach und nach aus diesen ehemaligen Schiedsrichtern eine förmliche auffergerichtliche Instanz für die dazu Berechtigten; auffergerichtlich in soferne, als die Austräge ihrer Zusammensezung nach, und obgleich sie nach einer Proceß-Ordnung verfuhren, doch nie wahre Gerichte genannt werden konnten, und immer noch sehr viel Anomales behielten.

Wenn es also nicht eine von den Austrägen ganz ausgenommene Sache war, d. h. wenn es keine derjenigen war, worinn jeder Reichsbürger unter

11) Pfeffinger IV. 500. Moser I. 52.

12) Osnabr. Frieden V. §. 56. J. R. A. §. 168. Wis. Ab. von 1813. §. 9. Wahl Art. 18. §. 4.

den Reichsgerichten in erster Instanz stand [13]); wenn nicht ein Austrägalberechtigter mit einem Mittelbaren, oder mehrere mit verschiedenen Austrägen Begabte zusammen wegen Sachconnexität belangt wurden, wenn nicht mitleidswerthe Personen klagten, es sich nicht von streitigem Besitze handelte, wenn es keine Reichs-Lehensachen, keine Fälle, welche für ein unbedingtes Mandat sich qualificirten, keine Klagen der Unterthanen gegen die fürstliche Kammer, und wenn's keine Concurse der Unmittelbaren waren, so mußten, ehe sie bei den Reichs-Gerichten förmlich belangt wurden, die zu dieser Instanz Berechtigten erst vor diesen schiedsrichterlichen Tribunalen belangt werden. Diese Austrägal-Berechtigten waren aber im Allgemeinen: Fürsten und Fürstenmäßige, Prälaten, Grafen und Herren. Allein verschieden war das Verfahren gegen Fürsten und Fürstenmäßige von dem, welches gegen die Uebrigen beobachtet wurde.

Jenen stand das Recht der Austräge durchaus, und gegen jeden Kläger zu; nur trat nach dessen Stande eine Verschiedenheit ein. Wurden sie von einem gleichen Standes belangt, so mußte ein Dritter ihres Standes Austrägalrichter seyn. War aber der Kläger geringeren Standes, so gab es acht verschiedene Wege:

1) Der ursprünglich einzige Weg, daß der Beklagte

13) Gönner 533. 534.

Fürſt aus ſeinen eigenen Räthen fünf Adelige, und vier Gelehrte wählte, die er in dieſer Sache ihrer Pflichten gegen ihn entband.

2) Der Kläger erbat ſich einen Commiſſär vom Kaiſer, der wenigſtens ein Fürſt oder Graf ſeyn mußte.

3) Der Beklagte ſchlug drei Fürſten vor, aus welchen der Kläger ſelbſt einen Austrägalrichter wählte.

4) Der Kläger wählte aus neun von dem Beklagten ernannten eigenen Räthen fünf oder ſieben.

5) Der Kläger wählte aus neun von dem Beklagten benannten Räthen drei, der Beklagte aus neun von dem Kläger benannten zwei, welche zuſammen das Gericht bildeten.

6) Der Kläger und der Beklagte ſezte jeder zwei rechtliche Männer nieder, verglichen ſich über einen Obmann, oder überließen dieſe Wahl dem Kaiſer.

7) Der Kläger wählte aus des Beklagten Räthen, doch ſo, daß dieſer einen oder zwei ausnehmen durfte, fünf;

8) oder er wählte ſich auf dieſelbe Art neun aus.

Anders verhielt es ſich mit den Austrägen der Prälaten, Grafen und Herren. Dieſen ſtand dieſes Recht nur zu, wenn ſie von einem Kläger gleichen oder höheren Ranges belangt wurden. Es mußte hier der Beklagte drei Fürſten vorſchlagen, aus welchen der Kläger einen wählte, oder es bat lezterer um eine kaiſerliche Austrägal-Commiſſion.

Außer diesen bisher aufgezählten Legal-Austrägen, gab es aber noch privilegirte Austräge, d. h. solche, womit der Kaiser Personen, welchen eigentlich kein Austrägal-Recht zustand, begnadigt hatte, und welche die Eigenschaften und Formen mit den übrigen theilten [14]).

Endlich waren noch (freilich nicht zur Reichsjustiz-Verfassung gehörende) Stamm- und gewillkührte Conventional-Austräge, die sich gleichfalls, wenn nichts besonderes verabredet war, nach den allgemeinen Grundsäzen der Austräge richteten [15]).

Diese verschiedenen Gattungen von Austrägen bestanden übrigens nicht nothwendigerweise aus Gerichtspersonen, sondern es hatte bei manchen Arten derselben der als Austrägalrichter gewählte Fürst das Recht, den ihm gewordenen Auftrag zu vollziehen, und also den Proceß zu leiten und zu entscheiden, und in jedem Falle war er blos schuldig, eine bestimmte Anzahl seiner Räthe dazu zu subdelegiren oder abzutreten, wobei nirgends bestimmt war, daß diese Räthe gerade Justizbeamte seyn sollen. Uebrigens mußte doch, der Austrag mochte besezt seyn, durch wen er wollte, ein proceßualisches Verfahren dabei statt finden, und zwar durften diese Austräge nicht nach ihren Territorial-Proceßordnungen den Rechtsstreit instruiren, sondern sie mußten hiebei des

14) Moser I. 94.

15) Pfeffinger IV. 503.

Reichs gemeine Geſetze befolgen. Die Execution ihrer Ausſprüche ſtand jedoch nicht ihnen, ſondern einem der Reichsgerichte zu, welches darum zu erſuchen war [16]).

Von dem Ausſpruch dieſer Austräge jeder Art konnte an die höchſten Reichsgerichte appellirt werden ohne Rükſicht auf eine Appellationsſumme; auch mußte die Sache in Jahr und Tag beendigt ſeyn; ſonſt konnte man ſich bei einem Reichsgerichte beſchweren, welches dann Promotorialien erließ, und endlich die Sachen ganz an ſich zog [17]).

So barrok manche dieſer Einrichtungen der Reichs-Juſtiz-Verfaſſung ſeyn, ſo manchen Mangel ſie im Ganzen und Einzelnen haben mochten, ſo wenig hauptſächlich für Schnelligkeit der Rechtspflege gethan war, ſo hatte doch unſtreitig der Deutſche dadurch die Beruhigung, daß er nicht leicht in den Fall kommen konnte, aus Mangel an einem Richter rechtlos zu bleiben, und daß er ſeine Rechte immer irgendwo rechtlich vertheidigen, und ſie rechtlich verhandelt und entſchieden ſehen konnte. Wenn der Bürger jeden Fürſten vor Ge-

16) Danz, Grundſäze des Reichs-Gerichts-Proceſſes. Stuttg. 1795. 8. 411. Mohl, Syſtem der Gerichtsbarkeit des Reichskammergerichtes II. 265.

17) Ueber die Austräge überhaupt: Pfeffinger IV. 499-546. Möſer I. 46—117. Häberlin II. 406. Malblanc, Anleitung zur Kenntniß der deutſchen Gerichts- und Kanzlei-Verfaſſung IV. 420—605.

richt zu belangen vermochte, wie seinen Nebenbürger, wenn er seinen Landesherrn, der durch rechtsverlezende Handlungen ihn zu bedrüken im Begriffe stand, durch einen von ihm nachgesuchten und erhaltenen Rechtsspruch zu zwingen im Stande war, sein Recht zu achten, und zurükzunehmen, was er nie hätte beginnen sollen, wenn für ihn mit der nicht weit entfernten Landesgränze nicht auch Recht und Gerechtigkeitspflege aufhörten, er erkennen konnte, daß das ganze Deutschland Ein großer Staat, das ganze Reich sein Vaterland sei, wer bewirkte diese tröstliche Ueberzeugung, wer verschaffte ihm jene kostbaren Rechte anders, als die Reichsgerichte? Ist es daher ein Wunder, daß sie immer als ein Palladium der deutschen Freiheit angesehen und als solches geschäzt und geachtet wurden?

§. 2.

Justiz-Verfassung des rheinischen Bundes.

Alle diese schönen Einrichtungen sanken mit dem deutschen Reiche in den Staub. Weder ihr Zwek, noch ihr ehrwürdiges Alter konnte sie retten. Die Reichslande trennten sich in souveraine Staaten, deren jeder sein Recht selbstständig und unabhängig verwaltete. Weder einen Gerichtshof für alle Deutsche, noch eine Instanz für die Streitigkeiten zwischen den Staaten gab es mehr. Zwar hatte die Rheinbundesacte im 9ten Artikel bestimmt, daß alle Streitigkeiten, welche sich unter Bundesgliedern erheben dürften, von

der Bundesverſammlung entſchieden werden ſollten. Allein dieſe Bundesverſammlung kam ſelbſt nicht zu Stande, und ſo trat auch jener Nothbehelf einer politiſchen Inſtanz nie in's Leben. An Streitigkeiten zwiſchen Staaten, und zwiſchen Staaten und Privatperſonen konnte es aber in dem, in ſo wenigen Jahren ſo oft getheilten, und zerrißenen Deutſchland nicht fehlen. Wer nahm ſich aber in dieſer Zeit die Mühe, Rechte und Verbindlichkeiten genau abzuwägen? Um Köpfe war es zu thun, nicht um das, was man dieſen Köpfen ſchuldig war. Und da es doch meiſtens nur das Intereſſe der Unterthanen war, welches bei dieſen Streitigkeiten zur Sprache kam, da im Gewirre jener Zeit für ſolche ſecondaire Wichtigkeiten keine Zeit und keine Aufmerkſamkeit übrig blieb, ſo ließe man ſie unentſchieden, und Gewalt herrſchte auch hier, wie damals, überall, und in allen Verhältniſſen vor Recht. Auch fehlte es leider! nicht an Fällen, wo der eine oder der andere der neuen Autokratoren im Gefühle mißverſtandener Souverainität ſeine jungen Rechte durch Gewaltſtreiche und Cabinets-Juſtiz zeigen und befeſtigen, und in eben dieſem Gefühle über Rechtsverlezungen dem Kläger nicht mehr zu Recht ſtehen wollte. Er war ja nun Souverain, und die Reichsgerichte gefallen!

II. Geſchichte der Verhandlungen des Wiener Congreſſes über die Juſtiz-Verfaſſung des deutſchen Bundes.

§. 3.

Was war natürlicher, als daß Aller Augen während des Wiener Congreſſes auf die Beſtimmungen deſſelben über den Rechtszuſtand in Deutſchland gerichtet waren? Doch ſind es nicht die alten Reichsgerichte geweſen, welche man unverändert zurückwünſchte; man verlangte nach einer ſchleunigeren, kraftvolleren Juſtiz. Mancher freilich gab ſeine ſanguiniſchen Hoffnungen auf, als es an den Tag kam, daß Deutſchland kein Staat, ſondern ein Bund ſouverainer Staaten werden ſollte. Doch — aller Muth war noch nicht zu verlieren; auch im Bunde konnten, mußten ſogar, wenn er irgend Beſtand haben ſollte, Einrichtungen getroffen werden, welche die Eigenmacht und Selbſthülfe abwehrten, welche den Rechtsſtand, die einzige feſte Grundlage eines ſolchen Bundes, aufrecht erhielten, welche gedrückten, in ihren Rechten gekränkten Unterthanen eine Hülfe gewährten; kurz es konnte, und mußte ein Bundes-Gericht feſt begründet werden. Auch ſahen dieſes die meiſten, und die wichtigſten Souverains ſelbſt ein, und ſtimmten für die Errichtung eines kräftigen Bundes-Gerich-

tes. Vor allem aber, und am bestimmtesten und häufigsten Preußen. Dieses nannte schon unter den bekannten drei Punkten, von welchen man nach seiner Ueberzeugung nicht abgehen könne, ohne der Erreichung des gemeinschaftlichen Zweckes den größten Nachtheil zuzufügen, als zweyten das Bundes-Gericht. „Unläugbar sey es", setzte es hinzu, „daß, wenn es der künftigen Verfassung an einem Bundes-Gerichte fehle, man die Ueberzeugung nie werde aufheben können, daß es dem Rechtsgebäude in Deutschland am Schlußsteine fehle" [1]). Nach diesen Grundsätzen trug [2]) auch Preußen unter verschiedenen Modificationen, je nach dem Stande der Unterhandlungen, und der Lage der Dinge, immer wieder darauf an, daß drei Instanzen bei allen Streitigkeiten und Zwistigkeiten der Bundesglieder seyn sollten: eine Vermittlungs-Instanz bei der Bundes-Versammlung, eine Austrägal-Instanz, und dann die gerichtliche Entscheidung bei dem permanenten, am Size der Bundes-Versammlung aufzustellenden, aus den, von den verschiedenen Bundesstaaten präsentirten Beisitzern zusammengesezten Bundesgericht; oder, wenn es die Verletzung der Grundverfassung des Bundes betreffe, politische Entscheidung durch die Bundes-Versammlung. Die

1) Klüber, Acten des Wiener Congresses II. 16. 17.

2) Die Zusammenstellung dieser Preußischen Anträge S. in Klübers Uebersicht der diplomat. Verhandlungen am Wiener Congreß II. 177—184.

Vollziehung der Urtheile des Bundes-Gerichtes sollte durch den Bundesrath geschehen [3]).

Aehnliche Vorschläge, wie Preußen, machte Oestreich; nur waren sie weniger entwickelt und bestimmt. Den Grundsatz wollte es ausgesprochen haben, das Nähere aber der Bundes-Versammlung überlassen. Auffallend war es jedoch, daß in seinen Vorschlägen Bundesgericht und Bundes-Versammlung nicht immer deutlich unterschieden waren [4]).

Wenn übrigens in dem Plane dieser beiden Mächte blos von den Streitigkeiten der Bundesglieder unter sich die Rede war, nicht aber von einer Einrichtung, welche den Privaten in ihren Streitigkeiten mit einer oder mehreren Bundesregierungen ihre Rechte sichern sollte, so geschah dieß in einem von Hannover am 22ten Octbr. 1814. abgelegten Votum, worinn es den Landständen den Recurs an den Bund offen behält, gegen Mißbrauch der Souverainitäts-Rechte der Fürsten [5]).

Eben so drangen die vereinigten Fürsten und freien Städte in ihren bekannten Noten vom 14t. Nov. und vom 30ten Dec. 1814. auf eine oberstrichterliche Behörde, und eine Bundes-Justiz.

3) Klüber, Acten. I. 53. 60. 108. II. 42—55. 62—64. 160. 165. 299. 303. 317.

4) Ebend., I. 71. II. 3. 160. 166. 311. 317. 423. 424. 485. 432.

5) Ebend. I. 71.

Allein viel Gutes wurde auch hier durch die unbezwingliche Oppoſition einiger größeren deutſchen Staaten verhindert. Die Umſtände drängten; zu Unterhandlungen war keine Zeit mehr; der Beſtändigſte und Feſteſte mußte ſiegen, und leider! war es die Oppoſition, welche beharrte. Baiern, Würtemberg und zuletzt auch Darmſtadt ſetzten ſich aufs beſtimmteſte der Exiſtenz, und dem Namen eines Bundes-Gerichtes, ſelbſt der Exiſtenz und dem Namen irgend einer andern permanenten Juſtiz entgegen, und ließen ſich durch die entgegengeſetzten Meinungen, und durch die Aufforderungen aller übrigen Bundesglieder davon nicht abbringen. Baiern, welches in dem Commitee der fünf deutſchen Mächte im Octbr. 1814. noch ſelbſt für ein Bundes-Gericht außer der Austrägal-Inſtanz geſtimmt hatte, und nur keiner Appellation von ſeinen Landgerichten, außer im Falle einer Juſtizverweigerung, zugeben wollte, vielmehr das Bundes-Gericht hauptſächlich für Streitigkeiten unter Bundesgliedern beſtimmte, nachdem ſie vorher bei der Bundesverſammlung wären angebracht geweſen, welcher es vorbehalten geweſen wäre, die Austrägal-Inſtanzen vorzuſchlagen, Baiern erklärte in der dritten Sitzung der Bevollmächtigten ſämmtlicher deutſchen Staaten, daß es bey der ſchon ausgeſprochenen Anbringung der Streitigkeiten bei der Bundesverſammlung die Nothwendigkeit eines Bundes-Gerichtes nicht einſehen könne, und widerſetzte ſich aufs

beharrlichſte in der 10ten Sitzung dem Wunſche aller Uebrigen, daß wenigſtens der Ausdruk Inſtanz oder permanente Inſtanz in die Bundesacte kommen ſoll [6]).

Auch Würtemberg beharrte in ſeinem Widerſpruch gegen ein Bundes-Gericht; eine Austrägal-Inſtanz für Streitigkeiten der Bundesglieder unter ſich wollte es ſich allenfalls noch gefallen laſſen [7]).

Ganz am Ende der Verhandlungen des Congreſſes ſchloß ſich auch Darmſtadt gegen ſeine bisherigen Aeuſſerungen an Baiern an [8]).

Auch, als der zu einer abgeänderten Faſſung der Bundesakte ernannte Ausſchuß am 2ten Juni 1815. folgende Stelle zum elften Artikel derſelben vorſchlug: „Die Bundesglieder machen ſich verbindlich, „einander unter keinem Vorwande zu bekriegen, oder „ihre Streitigketten durch Gewalt zu behaupten, ſondern ſie bei der Bundes-Verſammlung anzubringen. Dieſe ordnet ſich ein Bundes-Gericht „bei, an deſſen Beſetzung alle ſeine Mitglieder gleichmäßigen Antheil nehmen. — Die für daſſelbe gehörige Gegenſtände, und der Umfang deſſelben, beſtimmen die Grundgeſetze des Bundes [9])"; machte die Oppoſition, daß dieſe Faſſung nicht angenommen

6) Acten. II. 91. 94. 108. 169. 357. 384. 424. 499. 552. Klüber, Ueberſicht. II. 175.
7) Acten. II. 101. 155. 167. 176. 566. Ueberſicht. II. 176.
8) Acten. II. 357. 500. 543.
9) Acten. II. 485.

wurde, indem besonders Baiern sich aufs Bestimmteste widersetzte, und nicht einmal das Wort Instanz, oder permanente Instanz dulden wollte, so daß endlich nach langem Streiten, Aendern, und Verwerfen 10) erst in der Sitzung, worinn die Bundesakte zum Abschlusse kam, sämmtliche Bundesglieder sich den von Baiern vorgeschlagenen Ausdruck: „wohlgeordnete Austrägal-Instanz" gefallen ließen.

Dadurch erklärt sich, daß das ganze Ergebniß des Wiener Congresses für das deutsche Justizwesen, nachdem demselben so schöne Hoffnungen geblüht hatten, folgende Stelle in Art. 11 der Bundesacte war: „Die „Bundesglieder machen sich ebenfalls verbindlich, einan„der unter keinerlei Vorwand zu bekriegen, noch ihre „Streitigkeiten mit Gewalt zu verfolgen, sondern sie „bei der Bundesversammlung anzubringen. Die„ser liegt alsdann ob, eine Vermittlung durch einen „Ausschuß zu versuchen, und, falls dieser Versuch fehl„schlagen sollte, und demnach eine gerichtliche Ent„scheidung nothwendig würde, solche durch eine wohl„geordnete Austrägal-Instanz zu bewirken, „deren Ausspruch sich die streitenden Theile zu unterwer„fen haben."

Wahrlich! eine karge Entschädigung für die Reichs-Gerichte! Nicht einmal ein Gericht war es, bei welchem auch nur die Streitigkeiten der Bundesglieder unter sich angebracht werden sollten. Vom strengen

10) Uebersicht. II. 190.

Rechte sollte keine Rede seyn, nur von Billigkeiten und Rücksichten. An die Unterthanen aber, an solche Forderungen, zu welchen ihnen kein Landes-Gericht verhelfen konnte, wurde gar nicht gedacht; und wenig mehr, als die Rhein-Bundacte versprach die deutsche Bundes-Acte dem gedrückten Rechte Sicherheit und Schutz, und auch diesen wenigen Schutz nur den souverainen Staaten des Bundes.

III.) Geschichte der Bundesgesetzlichen Bestimmungen über Rechtspflege.

A). bei Streitigkeiten der Bundes-Glieder unter sich.

§. 4.

Erste Periode, vom 5ten Nov. 1816. bis 16ten Juny 1817.

Die letzte schwache Hoffnung, welche dem Vaterlandsfreunde, jedoch nur für die Regulirung der Rechtsverhältnisse der Bundesstaaten unter sich übrig blieb, war die Entwicklung der lakonischen Vorschrift der Bundes-Acte durch die Bundesversammlung. Schwach aber konnte diese Hoffnung nur seyn. Was konnte auf das unsichere und lockere Fundament von bloßen Austrägen, (und nur von diesen konnte die Rede seyn) Festes, Kräftiges und Umfassendes gebaut werden? Es fehlten immer Gerichte und richterliche Entscheidung, und mit diesen fehlt das Recht. Oder ist Bil-

ligkeit nicht ein zu weiter Begriff, unter welchem das Recht des Schwächern stets leiden muß? Sollte eine Bundes-Justiz-Verfassung sich bilden, welche den deutschen Bürger schützen, den Frieden im Bunde aufrecht erhalten, auf welche Deutschland stolz seyn konnte, so mußte nothwendig das Fundament solcher Austräge ganz verlassen werden. Und war nach alle dem, was auf dem Wiener Congreße geschehen war, Hoffnung zu einer solchen Aenderung? Und doch trat — zum Beweise, daß man am Guten nie verzweifeln darf, diese Aenderung zu Deutschlands Ruhm und Glücke noch ein. Uebrigens war lange nach Eröffnung der Bundesversammlung keine Rede mehr von der Bestimmung der Bundesacte über die Streitigkeiten der Bundesglieder unter sich. Erst in der 11ten Sitzung des Jahres 1817 machte die zur Begutachtung der Reihenfolge der Geschäfte bei der Bundesversammlung gewählte Commission unter andern den Antrag: „daß, da zu Erhaltung „der innern Sicherheit im Bunde, die Herstellung eines „festen Rechtszustandes nothwendig sei, die dritte Instanz, und das Austrägal-Gericht mit den übri„gen, als dringend bezeichneten Gegenständen vor allen „behandelt und festgesetzt werden sollen" [1]). Auch wurde sofort in der vertraulichen Sitzung vom 3ten März 1817 Verlaß auf acht Wochen über folgenden Vorschlag genommen: „Bei förmlicher Anbringung der Klage eines

1) S. den loco dictaturae gedruckten Commissions-Bericht.

„Bundes-Gliedes gegen das andere wählt die Bun-
„des-Verſammlung eine Vermittlungs-
„Commiſſion aus zwey oder mehreren Mitgliedern,
„und beſtimmt jedesmal, ob ein Termin zur Erledigung
„ſtatt finden ſoll. Dieſer Ausſchuß verſucht in einem
„kurzen Termin einen gütlichen Vergleich zu
„Stande zu bringen; vom Erfolg erſtattet er Bericht
„an die Bundes-Verſammlung. Kommt ein Vergleich
„zu Stande, ſo wird die Urkunde davon im Bundes-
„Archiv niedergelegt, und derſelbe unter die Garantie
„des Bundes geſetzt. Schlägt der Vergleich fehl, ſo
„tritt die Verbindlichkeit der Bundesverſammlung
„ein, die richterliche Entſcheidung durch ein Austrä-
„gal-Gericht zu bewirken. Dieſes wird dadurch ge-
„bildet, daß jede Parthie einen oder zwey Bundes-
„tags-Geſandte zu Austrägalrichtern vorſchlägt,
„welchen einen Obmann aus den Bundestags-Ge-
„ſandten zu geben, die Bundesverſammlung berechtigt
„iſt. Kein Geſandter eines mittelbar oder unmittelbar
„betheiligten Hofes kann Richter werden. Dieſe
„Richter ſind blos von ihrer Ueberzeugung, durch-
„aus nicht von den Inſtructionen ihres Hofes in
„dieſer Sache abhängig. Wenn eine Parthei zu lange
„zögert, ſo ſteht der Bundes-Verſammlung die
„Ernennung einer Austrägal-Commiſſion zu.
„Bei dem rechtlichen Verfahren ſollen alle über-
„flüſſige Handlungen und Zögerungen vermieden
„werden. Nach erfolgtem Actenſchluſſe ſteht es ſämmt-

„lichen Richtern zusammen, oder jedem einzelnen „frei, sich bei einer Universität, oder bei dem höchsten „Gerichte seines Landes Raths zu erholen zu seiner „Belehrung; keineswegs aber dürfen die Acten zu Ab„fassung des Urtheils verschickt werden. In Er„manglung besonderer Quellen erkennt das Austrägal„Gericht nach dem gemeinen deutschen Recht. „Das Urtheil wird nach der Publication der Bundes„Versammlung zugeschickt, daß sie im Nothfall „darauf halten kann. Nur restitutio ex capite novo„rum findet statt."

Nicht wenig war es, was dieser Vorschlag bot! Es war nun doch von rechtlicher Verhandlung, von Entscheidung nach Rechts-Normen die Rede! Nur war es immer noch kein Gericht. Denn Gesandte sind keine Richter, mehrere Gesandte zusammen kein Gerichtshof. Desto überraschender, und erfreuender war daher die in der 26ten Sitzung 1817. erfolgte Abstimmung Oestreichs über den Vorschlag, in welcher dieser erste Staat Deutschlands den Grundstein zu unserer jetzigen Bundes-Justiz-Verfassung legte. Oestreich verwarf den Vorschlag, daß Bundestags-Gesandte zu Austrägalrichtern ernannt werden. Wenn man kein permanentes Bundesgericht haben wolle, so müsse doch das jedesmal zu bildende ein wohlgeordnetes seyn, und dieß sei nach dem Vorschlage nicht zu erwarten, und zwar weder nach der vorgeschlagenen uncollegialischen Einrichtung,

noch nach der Individualität der vorgeschlagenen Richter. Zwar scheine es des Bundes allein würdig zu seyn, wenn die Bundes-Versammlung die Austrägal-Instanz bilde; doch dürfte es angemessener seyn, wenn zur Bildung des urtheilsprechenden Gerichtes der Beklagte dem Kläger in kurzer Frist von acht oder vierzehn Tagen, vom Tage der mißlungenen Vermittlung an gerechnet, drei unpartheiische Gerichte vorschlagen, aus welchen dieser in gleicher Frist einen Richter wähle. Verfließe die Frist ungenützt, so devolvire das dreifache Erinnerungs-Recht an die Bundes-Versammlung. Sei einmal der Richter gewählt, so soll immer dessen dritter oberster Gerichtshof als gewählte Austrägal-Instanz betrachtet werden. Dieser von der Bundesversammlung davon in Kenntniß gesetzt, und mit dem Richteramt beauftragt, müsse das Amt als Bundespflicht übernehmen, wenn ihm nicht unbekannte Verhältnisse es unmöglich machen, wovon er binnen 14 Tagen der Bundes-Versammlung eine Anzeige zu machen habe. Dieser Gerichtshof fälle das Urtheil, sei es ein definitives, oder ein entscheidendes Zwischenerkenntniß. Zur Publication seien zwei Wege, entweder unmittelbar durch das Gericht im Namen des Bundes, oder durch die Bundesversammlung, Oestreich stimme für den letzteren Vorsatz. Der Prozeß werde ganz nach der gewöhnlichen Prozeß-Instruction geleitet; in Ermanglung besonderer Quellen gelte das in Deutschland

hergebrachte allgemeine Recht; doch müsse in einem Jahre längstens das Erkenntniß in der Hauptsache erfolgen, und wenn es nicht thunlich erschiene, müsse das Austrägal-Gericht von der Bundes-Versammlung Verlängerung der Frist einholen. Nur ex capite novorum gebe es ein Rechtsmittel; aber auch hier wäre wohl eine Frist festzusetzen. Die Restitution sei bei der Bundes-Versammlung anzubringen, und werde von dieser an die bisherige Austrägal-Instanz verwiesen.

Bedarf es einer Erinnerung, daß durch diese Abstimmung, oder, eigentlicher gesprochen, durch diesen neuen Vorschlag Oestreich von dem Sinn und dem Wortlaut der Bundesakte nichts beibehielt, als die Wandelbarkeit, und die jedesmalige Wahl der entscheidenden Behörde? Nicht einmal der Name wurde festgehalten. Offen ist hier von einem Bundesgerichte die Rede. Durfte doch früher in der Bundesacte nicht einmal das Wort Instanz vorkommen! Offen ist hier vom eigentlichen Prozeß, von Prozeß-Ordnung und Prozeß-Leitung, von gerichtlicher Entscheidung und von Rechtsnormen die Rede. Nicht nach Billigkeit, nicht nach Politik sollten die Streitigkeiten der Bundesglieder ausgeglichen werden; sondern nach dem gemeinen Rechte, dem jeder Bürger in seinen Streitigkeiten auch gehorcht. Kurz es sollte von Recht Gericht und Richter wieder die Rede seyn; es sollte wenigstens zwischen den Bundesstaaten wieder ein

Anfang gemacht werden von einer — über alle herrschenden Gerechtigkeit.

Glücklicherweise folgten dieser Oestreichischen Abstimmung alle andere Stimmen nach, diese mit der, jene mit einer andern Modifikation, doch im Allgemeinen alle im Sinne der Oestreichischen Abstimmung. Luxemburg, Holstein, Mecklenburg, Kurhessen, die 15te und 16te Curie nebst den freien Städten trugen zwar wiederholt auf Permanenz des Bundes-Gerichtes an, und wollten so das letzte Andenken an die Bestimmung der Bundesacte entfernen. Dagegen wollte Preußen nur solche Streitigkeiten, die nach Privatrechts-Regeln entschieden werden können, durch ein Austrägal-Gericht, Differenzen aber, welche auf völker- oder staatsrechtlichen Grundsätzen beruhen, nur durch ein Compromiß am Bundestage, oder eine freie Vermittlung entschieden haben. Eben so drang Hanover und das Grosherzogthum Heßen darauf, daß die Bundes-Versammlung blos juristische Gegenstände an das Gericht verweise, die politischen aber nicht; wogegen sich Sachsen, Würtemberg und Baden ausdrücklich erklärten. Schon damals machte Mecklenburg und die freien Städte auf die Nothwendigkeit aufmerksam, diejenigen Angelegenheiten, welche sich auf Erhaltung des öffentlichen Ruhestandes im Bunde unmittelbar beziehen, der Bundesversammlung allein zur Entscheidung und Regulirung zu überlassen;

eben so bemerkte Meklenburg die Nothwendigkeit einer Executions-Ordnung. Baiern wollte nicht, daß das gewählte Gericht im Namen des Bundes spreche, indem es keine vom Bunde delegirte, sondern durch Compromiß von den Partheien übertragene Gerichtsbarkeit übe; auch Würtemberg betrachtete den Landesherrn des gewählten Gerichtes als den eigentlichen Austrägalrichter, das gewählte Gericht aber nur als die instruirende und entscheidende Behörde. Sachsen wollte es dem gewählten Fürsten überlassen, ob er sein oberstes Gericht oder sonst ihm tauglich scheinende Räthe zum Austrägal-Gericht bestimme. Vielfältig wurde schon auf ein gemeinsames Verfahren bei allen Austrägal-Gerichten angetragen. Großherzogthum Hessen machte einige Vorschläge zur Proceß-Ordnung bei den Austrägal-Gerichten. Doch — konnte aller dieser verschiedenen Ansichten ungeachtet doch in der 35sten Sitzung (am 16. Juni 1817) ein Beschluß über das Verfahren bei Streitigkeiten von Bundesgliedern unter sich gefaßt werden, welcher, wenn schon später im Einzelnen näher bestimmt oder modificirt, doch noch immer die Grundlage des Verfahrens in solchen Fällen ist, und durch welchen das wenigstens gewonnen wurde, daß nach einer genau bestimmten Norm Ober-Appellations-Gerichte Deutschlands zu Austrägal-Gerichten gewählt werden, daß diese im Namen und aus Auftrag des Bundes nach gerichtlichem Verfahren eine richterliche Entscheidung geben, auch daß

offen anerkannt wird, daß die Bundesstaaten in ihren Verhältnissen unter sich nicht die Politik, sondern das Recht als oberste Richtschnur ihres Benehmens zu betrachten haben. Sind daher gleich auch nach diesem Beschlusse die Bundesgerichte unstät und wandernd geblieben, so sind sie doch blos dem Namen nach Austräge oder Schiedsgerichte. Auch kann von dem Verfahren bei jenen alten Austrägen im deutschen Reiche keine Analogie auf die von den Bundes-Gerichten zu beobachtende Prozeß-Ordnung und Prozeß-Leitung gelten.

§. 5.

Zweite Periode vom 16. Juni 1817 bis 3. August 1820.

Nachdem der, in der 48sten Sitzung zuerst angebrachte Streit der beiden Fürstenhäuser Lippe und Schaumburg besser, als früher alles Raisonnement die Nothwendigkeit einer Bestimmung über die Aufrechthaltung des Besitzstandes zu Verhütung von Gewaltthätigkeiten unter Bundesglieder, durch die Bundes-Versammlung oder durch ein permanentes Bundsgericht, nicht aber durch ein, jedesmal erst, und zwar erst nach dem Vergleichungs-Verfahren zu wählendes Austrägal-Gericht nachgewiesen, diese practische Nachweisung auch sogar Bundesglieder, welche sich früher aufs bestimmteste gegen eine Permanenz erklärt hatten, überzeugt, und diese bewogen hatte, nun selbst Vorschläge zu einer Permanenz zu machen; nachdem ferner die Carlsbader Conferenzen, ohne

daß hier irgend etwas über das Bundes-Justiz-Wesen beschlossen worden wäre, in der 23sten Conferenz unter den Puncten, welche zur Instructions-Ertheilung den Höfen bezeichnet wurden, zur weitern Berathung in Wien, auch genannt hatten: „eine permanente Instanz, um den öffentlichen Rechtszustand „in Deutschland zu sichern, wobei sie die leitenden Gesichtspuncte dahin bezeichneten, daß alle Streitigkeiten „erst an den Bund zu gelangen hätten, der dann zu „entscheiden habe, in wie fern sie auf politischem „oder rechtlichem Wege zu erledigen seyen, wobey er „jedoch nur die Sache an die Instanz bringen, und das „Urtheil publiciren und exequiren dürfte;“ 1) so richteten sich nun alle Blicke auch in Hinsicht der Bestimmungen über Streitigkeiten zwischen Bundesgliedern auf die Wiener Ministerial-Conferenzen. Denn, wenn schon dem Grundsatze nach viel durch den Beschluß vom 16. Juni gewonnen war, so konnte man sich doch nicht verbergen, daß es noch mancher Vervollständigung der Bestimmungen bedürfe. Wirklich wurde auch schon in der zweiten Sitzung 2) vom Fürsten Metternich in seiner Uebersicht der Berathungs-Gegenstände, die permanente Instanz, um den öffentlichen Rechtszustand im Bunde zu sichern, und die zum gerichtlichen Wege geeigneten Streitigkeiten der Bundesglieder zu

1) d. Protocoll der Conf. vom 31. Aug. 1819.

2) Protocolle der Wiener Ministerial-Conferenzen. Sitz. vom 28 Nov. 1819.

schneller Entscheidung zu bringen, als zweiter angegeben, in der dritten Sitzung ein Ausschuß (der sogenannte dritte) für diesen Gegenstand gewählt, [3]) und dieser in der 7ten Sitzung eingeladen, sich nun förmlich zu constituiren. [4]) Während er aber seine Materie bearbeitete, stellte in der 14ten Sitzung der erste Ausschuß (niedergesetzt zur Festsetzung der Competenz der Bundesversammlung), unter seinen Anträgen auch folgende hieher gehörige:

„Die Bundes-Versammlung hat auf Frieden „und Eintracht unter den Bundesgliedern zu wirken, „also den Art. 11. der deutschen Bundes-Acte handzu„haben und auszuführen."

12. „Wenn die innere Sicherheit des Bundes ge„stört oder bedroht, und dieses von ihr anerkannt wird; „so ist sie verpflichtet, Berathung über Erhaltung oder „Wiederherstellung der Ruhe zu pflegen, und die noth„wendigen Beschlüsse zu fassen."

13. „Wenn unter Bundesgliedern Thätlichkeiten zu „besorgen, oder wirklich ausgebrochen sind, so ist die „Bundes-Versammlung berufen, vorläufige Maas„regeln zu nehmen, damit jede Selbsthülfe verhin„dert werde; deßwegen ist vor allem für Erhaltung des „Besitzstandes Sorge zu tragen."

3) Sitz. vom 1. Dec.
4) Sitz. vom 19. Dec.

14. „Die Bundes-Verſammlung iſt verbun„den, in allen Streitigkeiten durch eine Commiſſion „Vermittlung zu verſuchen.“

15. „Nicht gütlich beizulegende hat die Bundes„Verſammlung durch ein wohl geordnetes Austrä„gal-Gericht entſcheiden zu laſſen.“

24. „Die Bundes-Verſammlung iſt verbun„den, die allenfalls nothwendige Vollſtreckung des „Austrägalſpruches zu bewirken.“ [5])

In der 15ten Sitzung (vom 31. Jenner) kamen dieſe Vorſchläge mit den andern Puncten des Commiſſions-Vortrags in Erwägung, und dann wurde in der 16ten Sitzung (vom 12. Februar) vorläufig eine neue Redaction derſelben genehmigt, in welcher die obigen §en 11. und 12. wie der 18te Artikel der Schlußacte, §. 13. wie der Art. 19. derſelben, §. 14. und 15. wie der Art. 21., und §. 24. wie der 1ſte Theil des Art. 31. lauten. [6])

In der 18ten Sitzung (vom 4. März) trug v. Küſter den Vortrag des dritten Ausſchuſſes, und Fürſt Metternich den Antrag deſſelben über Austrägal-Inſtanz vor. Jener gieng im weſentlichen dahin: Es habe ſich im Ausſchuß eine ſchwer zu beſeitigende Meinungs-Verſchiedenheit ergeben, indem einige Mitglieder ein beſtändiges Bundesgericht, andere eine in jedem einzel-

5) Protocoll der Sitzung vom 25. Jenner 1820.

6) Die Protocolle der betreffenden Sitzungen.

nen Falle zu wählende Austrägal-Instanz gewollt haben. Jene haben sich darauf gegründet, daß ewige Wandelbarkeit sich mit dem Begriffe von Permanenz und wohlgeordnet nicht wohl vertrage, daß die Existenz des Bundesgerichtes schon die Sicherheit des Rechtszustandes mehr verbürge, daß es bei Gefahr auf dem Verzuge besser sey, so wie sicherer bei den so sehr abweichenden Rechtsnormen. Diese hingegen stützte sich darauf, daß schon in der Bundesacte eine Austrägal-Instanz vorgeschrieben sey, daß eine solche würdiget sey für unabhängige Fürsten, und daß bei der geringen Anzahl der Staaten jetzt auch weniger Streitigkeiten zu besorgen seyen, also das Bedürfniß viel wohlfeiler bestritten werden könne, als durch ein permanentes Bundes-Gericht. — Während dieses Streites sehen die Festsetzungen des ersten Ausschusses gekommen, welche eigentlich die Sache schon erledigt haben, indem er die eine Hälfte der Pflichten des Bundes-Gerichtes, die Sicherung des öffentlichen Rechtszustandes, dem Bundestage zugewiesen habe, die gerichtliche Entscheidung einzelner Streitigkeiten aber keiner permanenten Instanz bedürfe. Der größte Theil der Mitglieder des Ausschusses stimme zwar nach seinen Instructionen für ein ordentlich besetztes fortwährendes Gericht, allein der Ausschuß glaube nichts thun zu können, ehe er diese Meinungs-Verschiedenheit dem Plenum vorgelegt habe. Doch, um nicht müssig zu seyn, habe er versucht, den Plan einer Austrägal-

Instanz zu entwerfen, und dazu seyen folgende Vorschläge gemacht werden:

1) Jede der siebenzehn Stimmen soll einen Mann bezeichnen, aus welchen die Einzelnen von den Partheien gewählt, und zu Schiedsrichtern ernannt würden.

„Allein hier wäre sehr wenig Permanenz, und „für Ordnung des Verfahrens durch bestimmte „Vorschriften nicht zu sorgen."

Es sey.

2) eine permanente Commission von drei bis fünf Rechtsgelehrten am Bunde niederzusetzen, welche den Proceß instruiren, und die Arten an einen von den Partheien gewählten obersten Gerichtshof schicken würden:

„Diese Einrichtung habe Vortheile in Ansehung „der Festigkeit, allein Permanenz sey auch „hier nicht bei der entscheidenden Behörde."

Der Ausschuß überlasse es dem Plenum, ob hier eine Vereinigung zu treffen möglich sey. Komme keine zu Stande, so verstehe es sich, daß das provisorische Austrägal-Verfahren bleibe, und es wären allenfalls nur Ergänzungen hinzuzufügen, um diese Instanz zu einer wohlgeordneten zu machen. Uebrigens machte der Ausschuß am Ende den Antrag, welcher im Wesentlichen das, jedoch nur das enthält, was die Bundesacte, und der Beschluß vom 3. Aug. 1820 über unsern Gegenstand sagt, überträgt also der Bundes-

Versammlung das Recht durch provisorische, auf die richterliche Entscheidung keinen Einfluß äußernde Maasregeln, gewaltsame Handlungen zu verhüten, und abzustellen, und den Besitzstand aufrecht zu erhalten; er bestätigt den Beschluß vom 16. Juni 1817, spricht völlige Unabhängigkeit in der Leitung und Entscheidung des Rechtsstreites den Austrägal-Gerichten zu, verlangt überall von denselben Entscheidungs-Gründe, und trägt auf die gewöhnliche Taxe beim Kostenpuncte an. 7)

In der folgenden Sitzung wurden die Anträge des dritten Ausschusses in Berathung gezogen, und zwar in der Art, daß man sich nur über die Grundsätze besprechen, die einzelnen Bemerkungen aber dem ersten und dritten Ausschusse gemeinschaftlich übergeben wolle. Dann erklärte Fürst Metternich, daß Oesterreich zwar eine permanente Instanz gewünscht hätte, sich auch ausdrücklich eine solche vorbehalte, wenn sich einmal eine Uebereinstimmung erzielen lasse, übrigens doch vorläufig auch dem Antrag beistimme. Preußen bemerkte: es sey zwar der angetragene Plan (nicht derselbe mit dem Preußischen, einen Schiedsrichter zu wählen, doch wolle der Gesandte demselben, obgleich er ihn nicht für zweckdienlich halte, beistimmen. Das nämliche erklärte Luxemburg. Wie Oesterreich stimmten Hannover, die Großherzoglichen und Herzoglich-Sächsischen Häuser, Baden, Ol-

7) a. das Protocoll der 18ten Sitzung.

denburg, Anhalt und Schwarzburg, Baiern aber, Sachsen, Würtemberg, beide Hessen und Nassau unbedingt für die Anträge der Commission; Holstein, Mecklenburg und die freien Städte für Beibehaltung des Provisorium vom 16ten Juni 1817, unter Vorbehalt der künftigen Einführung einer permanenten Instanz. Und damit wurden die Verhandlungen vorläufig für geschlossen erklärt. 8).

In der 20sten Sitzung (vom 29. März) verlas v. Küster einen Vortrag, und eine neue Redaction des dritten Ausschusses, in welcher, außer Form-Veränderungen, nur der einzige wesentliche Zusatz sich findet, daß das ergriffene Rechtsmittel der restitutio ex capite novorum keine Suspensivkraft haben soll. In der 22sten Sitzung, welche der Redaction der Schluß-Acte gewidmet war, wurden aus den Anträgen des ersten und dritten Ausschusses der Art. 18—24., welche das Verfahren bei Streitigkeiten der Bundesglieder unter sich betreffen, vorläufig, in der 26sten Sitzung (vom 26. April) aber definitiv angenommen. 9):

In der 32sten Sitzung wurde die neue Redaction der übriggebliebenen nicht in die Schlußacte aufgenommenen Anträge über das Verfahren bei Streitigkeiten unter Bundesglieder vorgelegt. Die Versammlung genehmigte die Redaction, beschloß jedoch noch einen

8) Die Protocolle der besteffenden Sitzungen.

9) Ebend.

Artikel beizufügen, in welchem der Bundes-Versammlung die Revision des Beschlusses von 16. Juni 1817 nach diesen neuesten Beschlüssen aufgetragen werde, in der nächsten Sitzung aber ein Separat-Protocoll zur Beendigung dieser Angelegenheit aufzunehmen. Dieses geschah in der 33sten Sitzung (vom 23sten Mai), und diesem Protocoll wurde die in der letzten Sitzung genehmigte Redaction der Vorschriften über das Verfahren bei Streitigkeiten der Bundesglieder unter sich als Anlage beigefügt. Die Bundes-Versammlung aber nahm die Schlußacte am 8. Juni, und die im Separat-Protocoll verzeichneten Bestimmungen am 30. Aug. 1820 in Plenarsitzungen zu organischen Bundesgesetzen einstimmig an, so daß sich als Folgen der Wiener Ministerial-Conferenzen, folgende gesetzliche Vorschriften über das Verfahren bei Streitigkeiten von Bundesgliedern ergeben. Und zwar sind in der Schlußacte

1) über das Verfahren zur Aufrechthaltung der gestörten Ruhe und des gestörten Besitzstandes nachstehende Artikel angenommen:

Art. 18. „Da Eintracht und Friede unter den Bundesgliedern ungestört erhalten werden soll, so hat die „Bundes-Versammlung, wenn die innere Ruhe „und Sicherheit des Bundes auf irgend eine Weise „bedroht oder gestört ist, über Erhaltung oder Wiederherstellung derselben Rath zu pflegen, und die dazu „geeigneten Beschlüsse nach Anleitung der in den folgenden Artikeln enthaltenen Bestimmungen zu fassen."

Art. 19. „Wenn zwischen Bundesgliedern Thätig„keiten zu besorgen, oder wirklich ausgeübt worden sind, „so ist die Bundes-Versammlung berufen, vor„läufige Maasregeln zu ergreifen, wodurch jeder „Selbsthülfe vorgebeugt, und der bereits unternom„mene Einhalt gethan würde. Zu dem Ende hat sie „vor Allem für Aufrechthaltung des Besitzstandes „Sorge zu tragen."

§. 20. „Wenn die Bundes-Versammlung „von einem Bundesgliede zum Schutze des Besitzstan„des angerufen wird, so soll sie für diesen besondern „Fall befugt seyn, ein bei der Sache nicht betheiligtes „Bundesglied in der Nähe des zu schützenden Gebietes „aufzufordern, die Thatsache des jüngsten Besitzes, „und die angezeigte Störung desselben ohne Zeitverlust „durch seinen obersten Gerichtshofe summarisch un„tersuchen, und darüber einen rechtlichen Bescheid „abfassen zu lassen, dessen Vollziehung die Bundes„Versammlung, wenn der Bundesstaat, gegen den „er gerichtet ist, sich nicht auf vorgängige Aufforderung „freiwillig darzu versteht, durch die ihr zu diesem Ende „angewiesenen Mittel zu besorgen hat."

2) Ueber das Verfahren aber, wenn der Besitzstand festgehalten, oder nie gestört wurde, enthält die Schlußacte folgende Bestimmungen:

Art. 21. „Die Bundes-Versammlung hat „in allen, nach Vorschrift der Bundesacte bei ihr anzu„bringenden Streitigkeiten der Bundesglieder die Ver-

„mittlung durch einen Ausschuß zu versuchen. Kön„nen die entstandenen Streitigkeiten auf diesem Wege „nicht beigelegt werden, so hat sie die Entscheidung „derselben durch eine Austrägal-Instanz zu veran„lassen, und dabei, so lange nicht wegen der Austrägal„Gerichte überhaupt eine anderweitige Uebereinkunft „zwischen den Bundesgliedern Statt gefunden hat, die „in dem Bundestagsbeschlusse vom 16. Juni 1817 ent„haltenen Vorschriften, so wie die in der Folge gleich„zeitig an die Bundestags-Gesandten ergehenden In„structionen, zu fassenden besondern Beschluß zu beob„achten."

Art. 22. „Wenn nach Anleitung des obgedachten „Bundestagsbeschlusses der oberste Gerichtshof eines „Bundesstaats zur Austrägal-Instanz gewählt ist, so „steht demselben die Leitung des Processes, und die Ent„scheidung des Streites in allen seinen Haupt- und „Nebenpuncten uneingeschränkt, und ohne alle „weitere Einwirkung der Bundes-Versammlung, „oder der Landes-Regierung zu. Letztere wird jedoch „auf Antrag der Bundes-Versammlung, oder der strei„tenden Theile, im Fall einer Zögerung von Seiten „des Gerichtes, die zur Beförderung der Entscheidung „nöthigen Verfügungen erlassen."

Art. 23. „Wo keine besondere Entscheidungs-Nor„men vorhanden sind, hat das Austrägal-Gericht nach „den, in Rechtsstreitigkeiten derselben Art vormals „von den Reichsgerichten subsidiarisch befolgten

„Rechtsquellen, in so ferne solche auf die jetzigen Ver„hältnisse der Bundesglieder noch anwendbar sind, zu „erkennen.“

Art. 24. „Es steht übrigens den Bundesgliedern „frei, sowohl bei einzelnen vorkommenden Streitigkei„ten, als für alle künftige Fälle, wegen besonderer „Austräge oder Compromisse übereinzukommen, „wie denn auch frühere Familien- oder Vertrags„Austräge durch Errichtung der Bundes-Austrägal„Instanz nicht aufgehoben, noch abgeändert werden.“

3) Die in dem organischen Beschlusse vom 3. Aug. 1820 enthaltene Vorschrift über das Verfahren bei Austrägal-Instanzen aber ist im Wesentlichen folgende: Nachdem sie im Art. 1. und 2. die obigen Art. 21. und 22. der Schlußacte, in Art. 3. und 10. aber die Art. 23. und 24. wiederholt, bestimmt sie weiter, daß die Theilnahme an einem Streite von einem dritten Bundesgliede, und die Widerklage nur bei der vom Gerichte anerkannte Sachconnexität Statt finde, auch müsse letztere gleich bei der Einlassung auf die Klagschrift angebracht werden; ferner daß den im Namen der Bundes-Versammlung abzufassenden Erkenntnissen die Entscheidungs-Gründe beigefügt werden sollen; über den Kostenpunct soll nach gemeinrechtlichen Grundsätzen entschieden, und derselbe nach der gewöhnlichen Taxordnung angesetzt werden. Der Bundes-

Verſammlung wird die Execution der Austrägalurtheile nach der Executionsordnung, die Entſcheidung über Streitigkeiten dabei dem bisherigen Austrägal-Gericht übertragen. Binnen vier Jahren iſt restitutio ex capite novorum zuzulaſſen, und vor dem bisherigen Austrägal-Gericht zu verhandeln; ſie hat keine Suſpenſivkraft; auch ſind noch Beſtimmungen über den Reſtitutionseid zu treffen.

Die in dieſen Beſtimmungen erwähnte Executionsordnung wurde am 3. Aug. 1820 von dem Plenium der Bundes-Verſammlung angenommen. Ihre Geſchichte und Inhalt folgt unten §. 17.

So iſt dann allerdings durch dieſe Ergebniſſe der Wiener Miniſterial-Conferenzen das Verfahren bei Streitigkeiten zwiſchen Bundesgliedern zu einem feſten, in ſich abgeſchloſſenen Syſteme geworden; denn es wurde feſt beſtimmt, daß ein unabhängiges Gericht nach den nämlichen Regeln und Geſetzen über Staaten urtheilen ſoll, wie über den geringſten ihrer Bürger; es wurden einzelne Beſtimmungen über das Verfahren vor dieſem Gerichte feſtgeſetzt, einige Gleichförmigkeit wenigſtens dadurch erzielt; proviſoriſche Maasregeln zu Erhaltung der Ruhe und des Beſitzes ſind angeordnet, der ſchwierigſte Punct, die Vollſtreckung der Urtheile gegen Staaten, geſetzlich beſtimmt. Zu bedauern iſt freilich, daß auch hier die Hoffnung zu einem ſtehenden Bundes-

Gerichte an der Oppoſition einiger Bundesglieder ſcheiterte, daß dadurch jene proviſoriſche Maasregeln zur Aufrechthaltung des Rechtsſtandes nicht, dem ſie gehörten, dem Gerichte, ſondern der Bundes-Verſammlung übertragen wurden, und daß überhaupt das Gebäude die letzte Kraft und Feſtigkeit nicht erhielt. Allein dieß kann gleichwohl nicht hindern, das lobenswerth zu finden, was erzielt worden iſt, und die Hoffnung zu nähren, daß auch beim Uebrigen die Wahrheit endlich den Sieg erringe.

§. 6.

Dritte Periode vom 3. Aug. 1820 bis zum Mai 1822.

Am nämlichen Tage, an welchem obige Beſchlüſſe gefaßt wurden, wählte man die Commiſſion zur Reviſion des Beſchluſſes vom 16. Juni 1817. Durch den Antrag dieſer Commiſſion, welchen ſie am 21. Dec. 1820 in Form eines Geſetz-Entwurfes übergab; durch die darüber erfolgte Abſtimmungen mehrerer Bundesglieder, beſonders aber durch die bei dem Anhaltiſch-Preußiſchen Streite herbeigeführte Erörterungen wurden manche Beſtimmungen in Anregung gebracht, von welchen bisher nicht die Rede geweſen war. Und wenn gleich in dieſer dritten Periode der Geſchichte der Bundesgeſetze über die Streitigkeiten von Bundesgliedern kein neuer Beſchluß gefaßt wurde, ſo iſt dieſelbe doch für die Theorie, und für die Geſchichte der Geſetzgebung über dieſen Punct nicht ohne Intereſſe.

Der in der 37ſten Sitzung (vom 21. Dec. 1820) übergebene Commiſſions-Entwurf enthält in 27 Sen, deren jeden die Motive in Form einer Anmerkung begleiten, die Zuſammenſtellung, und die neuen Vorſchläge und Aenderungen; und zwar enthält §. 1—9. die Vorſchriften über das Vermittlungs-Verfahren bei der Bundes-Verſammlung; in §. 10—15. ſind die Wahl des Bundesgerichtes, und die allgemeinen Beſtimmungen darüber enthalten, von §. 16—22. iſt das Verfahren vor demſelben näher beſtimmt, §. 24—27. handelt von den Rechtsmitteln gegen deſſen Urtheile.

Ueber dieſen Commiſſions-Entwurf haben bis jetzt Preußen, Baiern, Würtemberg und Holſtein vollſtändige und umfaſſende Abſtimmungen gegeben. Preußen hat ſich in ſeinen, in der 34ſten Sitzung, und Würtemberg in ſeinen in der 29ſten Sitzung übergebenen Bemerkungen über das Ganze und das Einzelne des Entwurfes verbreitet, und beide machen zu den einzelnen Sen ihre Bemerkungen und Anträge. Baiern aber wendet ſeine Aufmerkſamkeit in den, der Commiſſion übergebenen Actenſtücken vorzüglich auf das, den Austrägal-Gerichten vorzuſchreibende gemeinſame Verfahren, und bringt dazu zwei Projecte bei, deren eines vorzüglich auf die möglichſte Beſchleunigung des Verfahrens berechnet iſt, und ſeinen Zweck dahin ausſpricht, es möglich zu machen, daß die Austrägal-Proceſſe binnen der vorgeſchriebenen Jah-

resfrist beendigt werden; das andere Project hingegen sucht die einzelnen Prozeßhandlungen selbst näher zu bestimmen, und allgemeine Vorschriften darüber zu geben, und hält sich hiebei hauptsächlich an den gemeinen, und reichsgerichtlichen Proceß.

Da sowohl die Bestimmungen des Entwurfes, als auch die dahin gehörigen Puncte dieser Abstimmungen und Vorträge bei den betreffenden Abschnitten der Darstellung des Verfahrens ausführlich werden erwähnt, und beurtheilt werden, so sind dieselben hier übergangen.

Beschlossen ist bis jetzt über den Commissions-Entwurf von der Bundes-Versammlung noch nichts. Erst, wenn alle Bundesglieder ihre Bemerkungen darüber werden abgegeben haben, und wenn aus der Zusammenstellung derselben eine neue Redaction hervorgegangen seyn wird, werden die letzten Lücken in den Vorschriften über das Verfahren bei Streitigkeiten der Bundesglieder ausgefüllt, und wird ein endlicher umfassender Beschluß gefaßt werden können.

Für die Geschichte, und das Material der Bundes-Gesetzgebung ist aber in dem Anhaltischen Streite vor allen ergiebig der Vortrag des Referenten, Freiherrn v. Aretin in der 26sten Sitzung vom 5. Juli 1821, die Correlation des Churhessischen Bundestagsgesandten von Legel, und die Ansichten des K. Würtembergischen Bundestagsgesandten Freiherrn v. Wangenheim über die Sache, und diese Vorträge.

Freiherr v. Aretin, beweist in seinem Gutachten, daß die Competenz der Bundes-Versammlung zu Einleitung einer Vermittlung, und in deren Entstehung zur Bewirkung eines gerichtlichen Verfahrens unbezweifelt fest stehe, indem die Bundes-Gesetzgebung den von Preußen so sehr und immer herausgehobenen Unterschied zwischen Collision von Interessen, und Rechtsstreitigkeiten nicht kenne. Er bemüht sich ferner nachzuweisen, daß, wenn eine authentische Interpretation eines Bundes-Gesetzes zu geben sey, die Bundesversammlung, dieselbe zu geben habe, und zwar im engen Rathe nach Stimmenmehrheit.

Die Correlation macht in einer weiteren Ausführung auf die, der Bundes-Versammlung zustehende Befugniß, ihre Beschlüsse in Vollzug zu bringen, aufmerksam, dringt aber dabei auf einen Unterschied zwischen organischen, das Wesen des Bundes betreffenden Bundesschlüssen, und bloßen Einrichtungen, und anderen Beschlüssen, oder Vereinbarungen, welche mit dem Bundes-Zwecke nichts gemein haben, und unbeschadet des Bundes Statt finden, oder fehlen können. Entstehen über die ersteren — Zwistigkeiten unter Bundesgliedern, so hat nach seiner Meinung, die Bundes-Versammlung allein auf administrativem Wege darüber zu entscheiden, nie aber die Gerichte, welchen man dieses nicht überlassen könne, wenn man ihnen nicht die volle Herrschaft im Bunde überlassen, und wenn man nicht jede consequente Thätigkeit

der Bundes-Verſammlung lähmen wolle. Ueber die bei Gelegenheit von Vereinbarungen unter Bundesgliedern entſtehenden Streitigkeiten ſtehe aber demſelben allerdings das Erkenntniß zu. Und zu dieſen letztern rechnet der Vortrag auch die Beſchlüſſe der Congreſſe über die Ausſchifffahrt, und trägt alſo auf Entſcheidung durch ein Austrägal-Gericht an.

Freiherr von Wangenheim dagegen entwickelt ſeine Anſichten über adminiſtrative und gerichtliche Entſcheidung im weſentlichen dahin: Nach der Natur der Sache, und nach dem Art. 31. der Schluß-Acte ſey die Bundes-Verſammlung berechtigt und verpflichtet, die Aufrechthaltung und Vollziehung jedes von ihr innerhalb ihrer Competenz gefaßten Beſchluſſes zu ſichern. Die Art, wie die Nichtvollziehung zu ihrer Kenntniß komme, könne keinen Unterſchied machen. Willkührlich werde zwiſchen ſogenannten Vereinbarungen, und organiſchen Beſtimmungen unterſchieden, indem der Art. 31. neben den Grundgeſetzen ausdrücklich auch aller innerhalb ihrer Competenz von der Bundes-Verſammlung gefaßten Beſchlüſſe erwähne. Auch ſey dieſe Unterſcheidung im Grundſatze unrichtig, indem alle Beſchlüſſe der Bundes-Verſammlung Vertrags-Geſetze ſeyen, und man alſo nicht von den Grundgeſetzen, als von durch die geſetzgebende Gewalt den Bundesgliedern vorgeſchriebene Normen ſprechen könne. Es ſey daher auch in der Anhaltiſchen Sache

durchaus nur der Administrativ-Weg von der Bundes-Versammlung einzuschlagen. [1])

Da übrigens die Anhaltische Streitsache durch eine Uebereinkunft beigelegt wurde, ehe die Bundesversammlung über das von ihr zu befolgende Verfahren einen Schluß gefaßt hatte, so gehören diese verschiedenen Ansichten, so wie die Bemerkungen über den Commissions-Entwurf vorerst nur der Thesis, und der Doctrin an.

Dieß ist die Geschichte der Bundesgesetzgebung über die Streitigkeiten der Bundesglieder unter sich. Als schwaches unfruchtbares Reis wurde sie gepflanzt; allein, bald mit einem kräftigen fremden Auge geimpft, schoß schnell ein jugendlicher Stamm auf, der weniger Pflege noch bedarf, um zu einem majestätischen Baum zu erstarken, welcher dem Sturme trotzt, und unter welchem der Schwache Schutz findet gegen überlegene Feinde. Ist es gleich dem einzelnen Bürger nicht erlaubt, diesen Schutz auch für sich, und seine gekränkte Rechte anzurufen, so kann er doch nicht anders, als gewinnen, wenn sein Fürst und sein Vaterland gegen

1) Diese Vorträge sind vollständig in den Beilagen zu den Protocollen der 26sten Sitzung vom 5. Juli 1821. Da von denselben, besonders auch von dem lichtvollen Letzteren an dem betreffenden Orte (bei der Frage, welche Streitigkeiten von Bundesgliedern vor das Bundesgericht gehören) ausführliche Anwendung gemacht werden wird, so genügt hier — zur Geschichte der Gesetzgebung — diese kurze Andeutung derselben.

Gewalt und Uebermacht dadurch geſichert, wenn in ſeinen öffentlichen Verhältniſſen ihm und ſeinen Mitbürgern Recht ſtatt Politik, Urtheil ſtatt Gnade zu Theil wird. Doch hat die Bundesgeſetzgebung auch unmittelbar für ihn geſorgt; auch in einigen Privat-Verhältniſſen wenigſtens will ſie Recht ſchaffen ſtatt Gewalt, in einigen wenigſtens ſollen auch die Staatsbürger fühlen, daß kein Zuſtand der Uebermacht mehr ſo in Deutſchland, wie in Europa herrſchte.

B. Bei Rechts-Verhältniſſen von Privaten.

§. 7.

Wenn ſchon die Bundes-Acte ſich der Privaten nur mit der Beſtimmung erinnert hatte, daß in allen Bundesſtaaten drei Inſtanzen ſich befinden ſollen, (ein Vortheil, welchen die meiſten Bundesſtaaten ohnehin ſchon genoſſen,) ſo war die ſpätere Bundesgeſetzgebung doch billiger gegen ſie. Hat ſie ſchon nicht in allen ihren Verhältniſſen, nicht in allen ihren Rechten ihnen Schutz und Schirm gewährt, ja! iſt ihnen noch viel, ſehr viel zu wünſchen übrig geblieben, ſo hat ſie doch einen Anfang gemacht, ſie ſicher zu ſtellen gegen Unterdrückung und Rechtloſigkeit; in den beiden Fällen einer zwiſchen mehreren Bundesgliedern ſtreitigen Verbindlichkeit gegen Privaten, und der im Fall einer Juſtiz-Verweigerung.

Der erſte dieſer Fälle, an welchem es in dem zwölf Jahre hindurch getheilten und wieder getheilten Deutſch-

land nicht fehlen konnte, war der, wenn die Forderungen eines Privaten deßwegen nicht befriedigt werden können, weil die ihnen gegenüberstehende Verbindlichkeit zwischen mehreren Bundesstaaten streitig ist, und folglich von einem auf den anderen übergeschoben werden will. Außergerichtlich ist in solchen Fällen an keine Befriedigung zu denken, sie aber gerichtlich, und zwar bei den Gerichten jedes der streitenden Staaten zu suchen, nicht rathsam. Jeder Beklagte schützt die mangelnde Passiv-Legitimation zur Sache vor. Sehr leicht könnte diese von den verschiedenen Gerichten je für ihren Landesherrn anerkannt, und so der Kläger bei allen der Reihe nach abgewiesen werden. So — hätte der Kläger nicht nur im Augenblicke nichts erhalten, sondern er hätte auch bei jedem der Beklagten in stets fortgeführten Processen immer demselben absolvirenden Rechtsspruche entgegenzusehen, so daß er mit seiner, vielleicht von Allen als liquid anerkannten Forderung nirgends zu seiner Befriedigung hätte kommen können. Das einzige Auskunftsmittel für solche Fälle war daher, — ein über alle jene Staaten competenter gemeinschaftlicher Gerichtshof, welcher vorerst die Vorfrage, wer von den Beklagten passiv legitimirt sey, entscheide.

Während des Rheinbundes war, wie überall in Rechtsverhältnissen, so auch hierin nichts festgesetzt. Daher kam es, daß gleich vom Anfang der Bundes-Versammlung an sehr viele Reclamationen bei ihr ein-

kamen, um in diesem verwickelten Falle ihre Autorität eintreten zu lassen. Schon in der 14ten Sitzung vom Jahr 1817 trug auch bei Gelegenheit der Pfälzischen Obligationen Lit. D, der Referent, Bundestagsgesandte v. Hendrich, darauf an, eine Bestimmung zu treffen, wie es im Bunde in Ermanglung eines Bundes-Gerichtes gehalten werden soll, wenn mehrere Schuldner verschiedene Gerichtshöfe haben, indem man doch schon nach dem gemeinen Rechte in solchen Fällen nur bei dem, Allen gemeinschaftlichen Gerichte zu klagen habe. In der 18ten Sitzung desselben Jahres trug der Referent, Bundestags-Gesandte v. Berg wegen der Schulddifferenz zwischen Hessen und Nassau bei gleichen Umständen auf Uebereinkunft, Compromiß oder ein Austrägal-Gericht an. Mehrfältige weitere Erfahrungen zeigten bald die Nothwendigkeit immer mehr, daß darüber etwas allgemein Gültiges festgesetzt werden müsse.

Endlich trug bei den Wiener Ministerial-Conferenzen der erste Ausschuß (niedergesetzt für die Competenz-Bestimmung der Bundes-Versammlung) in der 14ten Sitzung vom 25. Jenner 1820 unter Nummer 16. darauf an: daß, wenn Forderungen von Privaten an Bundesstaaten deßhalb ihre Befriedigung nicht erhalten können, weil unter mehreren Bundesgliedern ihre Verpflichtung dazu bestritten werde, zuerst Güte zu versuchen sey, dann aber ein Compromiß, und endlich eine Austrägal-Instanz anzuordnen sei. In der

16ten Sitzung vom 12. Febr. gab man, nachdem Hannover und Churhessen die Zusicherung erhalten hatten, daß diese Bestimmung, (wie dieß allerdings auch der Fall ist,) auf die Westphälischen Angelegenheiten keine Anwendung leide, bei der zweiten Redaction der Competenz-Bestimmungen der Bundes-Versammlung, dem vorgeschlagenen Artikel die Fassung, welche er als Art. 30. der Schluß-Acte hat, nämlich daß, unter den obengenannten Voraussetzungen, ein Austrägal-Gericht über die streitige Vorfrage zu entscheiden habe.

Was den zweiten Fall (einer Justiz-Verweigerung) betrifft, so wurde schon in der dritten Sitzung vom 14. Nov. 1816 eine Commission von fünf Bundesgliedern niedergesetzt, um die Privateingaben unter sich zu vertheilen, und die Competenz der Bundesglieder dabei zu beurtheilen. In der fünften Sitzung vom 25. Nov. trugen die verschiedenen Commissions-Mitglieder ihre von einander sehr abweichende Meinungen über diesen Gegenstand vor.

Der Bundestagsgesandte Freiherr v. Gruben gab seine Meinung dahin ab: der Art. 11. der Bundes-Acte spreche nur von Streitigkeiten der Staaten unter sich, Streitigkeiten der Unterthanen gegen ihre Regierungen gehören daher nicht unter diesen Artikel, sondern vor die Landesgerichte; doch können sie auch Staatssache werden, wenn einem fremden Untertha-

nen Justiz und Execution verweigert werde, ohne Rücksicht auf die Interceſſion ſeines Staats, wenn dadurch die innere Ruhe der Staaten geſtört werden könnte. Hier ſcheine ein Einſchreiten des Bundes zuläſſig; jedoch müſſe dieß ſoviel möglich im conſtitutionellen Wege geſchehen, und durch die competenten Gerichte vorerſt die Erledigung empfohlen werden. Da aber über Alles dieſes die Bundes-Acte nichts entſcheide, ſo ſeye ein organiſches Geſetz nothwendig.

Die Meinung des Freiherrn v. Pleſſen war: die Competenz der Bundes-Verſammlung ſeye unzweifelhaft bei allen Gegenſtänden, deren die Bundes-Acte Erwähnung thue; bei allen anderen Sachen frage es ſich, ob ſie durch die allgemeinen Zwecke des Bundes, oder durch die Natur der Sache, welche ſo ſey, daß ſie nicht in den einzelnen Staaten abgemacht werden könne, unter die Competenz der Bundes-Verſammlung fallen. Zweck des Bundes ſey innere Sicherheit, alle darauf Bezug habende Sachen ſeyen alſo unbedingt anzunehmen, der andere Theil darüber zu hören, und am Ende von der Bundes-Verſammlung ein Beſchluß zu faſſen. Da ein gerichtliches Verfahren der Bundes-Verſammlung nicht zuſtehe, ſo werde ſie keine Privat-Klagen, oder Beſchwerden einzelner Unterthanen annehmen können, außer in Fällen, wo die Rechtsmittel nicht ausreichen, wo keine Inſtanz da ſey, oder gänzliche Verweigerung der Juſtizpflege nachgewieſen werde. Hier habe

die Bundes-Verſammlung ſo weit einzuſchreiten, daß die Entſcheidung auf ordentlichem Wege erfolge.

Der Bundestags-Geſandte v. Berg ſtimmte dahin: Der Regel nach werde ſich die Bundes-Verſammlung, als ein zur Beſorgung der Angelegenheiten der Geſammtheit angeordnete politiſche Behörde, ſich mit den Privat-Intereſſen einzelner Unterthanen nicht abgeben können, wenn nicht die Natur der Sache, oder die Bundes-Acte eine Ausnahme mache. Sie könne ſich daher annehmen der Angelegenheiten von Privaten, deren in der Bundes-Acte gedacht ſey, und der Unterthanen derjenigen Staaten, welchen in der Bundes-Acte gewiſſe politiſche Zuſicherungen ertheilt worden ſeyen; alſo über die deutſche Inſtanz-Verfaſſung, Religionsgleichheit, Verkümmerung des Art. 18., ferner die Juden, Schriftſteller und Verleger.

Der Bundestags-Geſandte Zach erkannte die Richtigkeit der ſo eben entwickelten Anſichten für den gegenwärtigen Standpunct an, ſchloß ſich aber doch der Meinung des Freiherrn v. Pleſſen an, weil den Forderungen der Zeit, und der öffentlichen Meinung wegen, ſelbſt, wenn die Bundes-Acte die Pflicht nicht auflegte, durch weitere Beſtimmungen dafür zu ſorgen ſey, daß die Deutſchen gegen Willkühr geſichert werden, und ſie völlig gewiß ſeyen, daß ihnen rechtliches Gehör nirgends verſagt werde.

Der hannöveriſche Geſandte v. Martens war

dafür, noch gar keine allgemeine Bestimmungen zu fassen, sondern in jedem concreten Falle zuzusehen, was zu beschließen sey.

Die Bundes-Versammlung beschloß diese verschiedenen Meinungen zur Instructions-Ertheilung einzusenden, hörte aber doch die Referate über die einzelnen Eingaben an, und wählte in der 13ten Sitzung vom Jahr 1816 eine Commission von fünf Mitgliedern, um ein gemeinschaftliches umfassendes Gutachten über die schon vorliegenden Meinungen abzugeben, woraus allgemeine vorbereitende Grundsätze hervorgehen würden, welche einstweilen als Provisorium dienen könnten. Ehe aber in der Sache etwas Weiteres erfolgt war, sprach mit allgemeiner Zustimmung der Versammlung der Bundestags-Gesandte v. Hendrich in der Reclamations-Sache des Obristlieutnants v. Rheims in der ersten Sitzung vom Jahr 1817, den Satz aus, daß unter dem Vorwande der Incompetenz die Bundes-Versammlung keinen Hülfe suchenden Deutschen der Willkühr, und dem Mangel an Rechtsschutze überlassen dürfe, sondern das Bundesglied auffordern müsse, in seinem Lande für gehörige Verwaltung der Justiz zu sorgen. Eben so wurde in der achten Sitzung vom Jahr 1817 dem Oeconomen Hofmann vorbehalten, sich an die Bundes-Versammlung zu wenden, wenn er mit seinem rechtlichen Gesuche bei seinem Fürsten nicht durchdringen könne, und, als in der 18ten Sitzung der Churfürst von Hessen die bekannte starke Erklärung wegen dieses

Beſchluſſes abgab, worin der Bundes-Verſammlung Ueberſchreitung ihrer Competenz, und Anmaßung oberſtrichterlicher Gewalt vorgeworfen wurde, ſo beharrte in der 10ten Sitzung die Verſammlung mit feſten und kräftigen Worten auf ihrem Beſchluſſe, der durchaus kein richterlicher, ſondern deßwegen gefaßt worden ſey, um den Deutſchen zu zeigen, daß ein rechtlicher Zuſtand an die Stelle der Willkühr getreten ſey. Oeſterreich, Preußen, Hannover, Baden, Dännemark, Braunſchweig, Naſſau und die beiden Mecklenburg erklärten noch beſonders ihre Ueberzeugung von der Rechtmäßigkeit dieſes Beſchluſſes.

Ganz ähnlich dieſem war der, in der 23ſten Sitzung vorigen Jahrs in der Sache der Weſtphäliſchen Domänen-Käufer gefaßte Beſchluß: daß der Churfürſt bewogen werden möchte, den Supplicanten zu Ausführung ihrer Einreden den Weg Rechtens zu eröffnen. Und ſo wurde dann endlich in der, in der 34ten Sitzung vom Jahr 1817 zum Beſchluß erhobenen proviſoniſchen Competenz-Ordnung §. 5. III. a. beſtimmt, daß, wenn in einer Rechtsſache eine Juſtiz-Verweigerung, oder eine ihr gleichkommende Verzögerung vorkommen ſollte, die Bundes-Verſammlung befugt und verpflichtet ſey, erwieſene, begründete Beſchwerden über wirklich gehemmte oder verweigerte Rechtspflege anzunehmen, und darauf die gerichtliche Hülfe in den einzelnen Bundesſtaaten durch ihre Verwendung zu bewirken. Uebrigens machte Chur-Heſſen in der

36sten Sitzung vom Jahr 1817 die Bemerkung, daß unter Rechtssachen nur solche verstanden werden könnten, welche nach den Gesetzen des betreffenden Landes solche seyen, und daß da von Justiz-Verweigerung keine Rede seyn könnte, wo der Betheidigte nach den Gesetzen nicht mehr zum Recht gelangen könne, „weil er die Bedingung dazu nicht erfüllt habe oder „nicht erfüllen könne," z. B. Fristen, Appellations-Summe u. dgl.

Endlich enthält, ohne daß aber in den Protocollen ein neuer Beschluß über diesen Gegenstand zu finden wäre, der Art. 29. der Schluß-Acte folgende Bestimmung: „Wenn in einem Bundesstaate der Fall einer „Justiz-Verweigerung eintritt, und auf gesetz„lichem Wege ausreichende Hülfe nicht erlangt werden „kann, so liegt der Bundes-Versammlung ob, erwie„sene nach der Verfassung und den bestehenden Gesetzen „jedes Landes zu beurtheilende Beschwerden über ver„weigerte, oder gehemmte Rechtspflege anzuneh„men, und darauf die gerichtliche Hülfe bei der Bundes„Regierung, die zu der Beschwerde Anlaß gegeben hat, „zu bewirken."

Gewährt nun schon diese Geschichte der bundesgesetzlichen Bestimmungen über die Rechtspflege in Privat-Verhältnissen nicht die Ueberzeugung, wie jene der bundesgesetzlichen Bestimmungen über Streitigkeiten der Bundesglieder unter sich, die Ueberzeugung eines abgeschlossenen, und nur hie und da noch

zu ergänzenden Systems; ist es vielmehr, leider! wahr, daß nur über zwei einzelne Fälle von allen denen, in welchen von der Bundes-Versammlung Hülfe verlangt werden könnte, bis jetzt von ihr eine Bestimmung hat getroffen werden können, so ist doch auch nicht zu verkennen, daß die Bundes-Gesetzgebung vom Schwankenden zum Bestimmten, vom gänzlichen Vergessen zur wenigstens theilweisen Aufmerksamkeit vorgeschritten ist, und daß, wenn das Bedürfniß die jetzt schon getroffenen Einrichtungen erzeugt hat, dieses wohl noch mehr heilbringende Folgen haben kann.

IV.) Darstellung der bundesgesetzlichen Bestimmungen über Rechtspflege.

1.) Allgemeine Bemerkungen.

§. 8.

Ehe in die Erklärung und Beurtheilung der bundesgesetzlichen Bestimmungen über die öffentliche Rechtspflege, deren Geschichte bisher erzählt wurde, eingegangen werden kann, muß, um in derselben consequent zu bleiben, vor Allem ihr Verhältniß zu denen über die öffentliche Rechtspflege im ehemaligen deutschen Reiche festgesetzt werden, und besonders festgesetzt werden, wie sich die Austräge in der Reichs-Justiz-Verfassung zu den Austrägal-Gerichten im deutschen

Bunde, oder zu den Bundes-Gerichten verhalten; dann, welcher Unterſchied in den Folgen, ob die neuere Geſetzgebung als eine für ſich beſtehende, oder ob ſie für eine Fortſetzung, oder wenigſtens für ein Zweig der alten angeſehen wird?

Dieſe Fortſetzung muß beſtimmt geläugnet, und der Grundſatz feſtgehalten werden, daß unſere jetzige Bundes-Geſetzgebung durchaus ſelbſtſtändig iſt, auf ihren eigenen Prinzipien beruht, und ſich alſo aus jener des deutſchen Reichs nicht ergänzen, und nicht erklären läßt. Ihre bisher ausgeführte Geſchichte beweiſet dieſes zur Genüge. Sie zeigt deutlich, daß der deutſche Bund kein Staat iſt, der ſeine Juſtiz-Hoheit regulirt hat, der alſo in allen Verhältniſſen, in welchen die Gerechtigkeit angerufen werden kann, Beſtimmungen treffen muß, und alle nach der Analogie ſeiner Geſetze muß beurtheilen laſſen. Hier im Bunde iſt kein Regent, welcher über die Gerechtigkeitspflege in ſeinem Lande eine Oberaufſicht hat, bei welchem man ſich über Entziehung von Rechten durch untergeordnete Behörden beſchweren kann. Nein! Der Bund iſt blos ein durch freien Vertrag von unabhängigen, ſouveränen Fürſten geſchloſſener Verein, bei welchem keine Fortſetzung des deutſchen Reiches bezweckt wurde, und in welchem Alles geſetzliche Kraft behalten hätte, was nicht ausdrücklich anders beſtimmt worden iſt. Nur über einzelne Beſtimmungen in Anſehung der Rechtspflege zu Alle verbindenden, übrigens aber

durch nichts, als den gemeinſamen Gegenſtand zuſammenhängenden Vertrags-Beſtimmungen haben ſich die Bundes-Glieder vereinigt; außer dieſen Fällen aber haben ſie ſich zu keiner Aufſicht über ihr Juſtiz-Weſen verſtanden, und keine gemeinſchaftliche Einrichtung darüber anerkannt. Ueber Weiteres haben ſie ſich nicht vereinigt. Auf andere Fälle dürfen dieſe Beſtimmungen nach der Analogie der ehemaligen Reichsgeſetze nicht ausgedehnt werden; oder laſſen ſich Verträge ohne den ausdrücklichen Willen der Contrahenten auf andere, als die Vertragsfälle ausdehnen? Von einem ſolchen Willen aber iſt nirgends eine Spur. Nirgends iſt der Grundſatz ausgeſprochen, daß bei Mangel von bundesgeſetzlichen Beſtimmungen die analogen reichsgeſetzlichen anzuwenden ſeyen.

Eben ſo beſtimmt muß behauptet werden, daß die jetzigen Bundes-Austrägal-Gerichte durchaus keine Gemeinſchaft mit den Austrägen des deutſchen Reiches haben, und aus ihnen weder einſchränkend, noch ausdehnend erklärt werden dürfen. Die jetzigen Austrägal-Gerichte ſind wahre Bundes-Gerichte, welchen nur der Name fehlt. Ihre Geſchichte weiſt dieß aus. Sie haben ihre Proceß-Ordnung, ihr Geſetzbuch, ihre Rechtsmittel, ihre Execution. Die alten Austräge waren zwar auch eine nicht zu umgehende Inſtanz, aber nie Gerichte, ſondern nur Schiedsrichter, deren Verfahren übrigens ihres häufigen und nothwendigen Vorkommens wegen geordnet worden

war. Das jetzige System war der Reichs-Justiz-Verfassung unbekannt, und mußte ihr, ihrem Zwecke nach unbekannt seyn. Beide haben nichts, als allenfalls zufälligerweise gebotene Aehnlichkeiten gemein. Sey es immer zu beklagen, daß bis jetzt über manchen Punct, der Noth thut, und dessen Festsetzung dem Bunde Ehre machen würde, keine Bestimmungen haben zu Stande gebracht werden können. So wie aber überall das Bedürfniß noch kein positives Recht zur Befriedigung giebt, so muß es auch hier bei Wünschen und Bitten bleiben, indem dem deutschen Volke einmal keine Mitwirkung gegeben ist zur Ausbildung und Aufrechthaltung der Bundes-Verfassung, sondern der Bund ein bloßer Bund der Fürsten ist. Daher ist es auch ein falscher Patriotismus, und ein unzeitiges Mitleiden, unter die bundesgesetzlichen Bestimmungen über die Gerechtigkeits-Verwaltung durch unwahre Darstellung Fälle zu ziehen, über welche noch nichts bestimmt ist. Was kann die Folge anders seyn, als in concreten Fällen zu falschen Schritten zu verleiten, gerechte Sachen durch eine unrichtige Einleitung zu verderben, und in jedem Falle aufzuhalten? Geholfen kann dadurch Niemand werden, daß man Lücken durch Sophismen verstopft, oder Bundes-Gesetze erkünstelt. Die folgende Darstellung soll daher rein das geben, was die Gesetzgebung verordnet, und es soll nichts daraus abgeleitet werden, was nicht darin enthalten ist; es soll aber auch keine Consequenz vermieden werden,

ſey ſie dem Rechtszuſtand in Deutſchland nützlich oder ſchädlich. Nur durch offene Darſtellung kann die gerechte Sache gewinnen, durch beſcheidene Aufdeckung werden Fehler leichter verbeſſert, und Lücken ausgefüllt, als durch Verdrehung der Geſetze, ſey ſie noch ſo gut gemeint.

a.) Verfahren bei Streitigkeiten der Bundesglieder unter ſich.

Das erſte Rechtsverhältniß, über welches die Bundesglieder eine Vereinigung unter ſich getroffen haben, iſt das einer Streitigkeit zwiſchen Bundesgliedern ſelbſt. Ein Hauptzweck des Bundes iſt Ruhe, Sicherheit, und Feſtigkeit des Rechtszuſtandes in ſeinem Innern zu erhalten; es ſollte keine Gewaltthätigkeit der Bundesglieder unter ſich geſtattet ſeyn. Daher mußte wohl eine Vorſorge getroffen werden, die Streitigkeiten der Bundesglieder, an welchen es bei neun und dreiſig Mitgliedern des Bundes nicht fehlen konnte, auf eine Art beizulegen, womit ſich die Streitenden beruhigen können. Gewiß macht es aber der Gerechtigkeitsliebe der Bundesglieder Ehre, daß ſie dieſe beruhigende Art der Beilegung in einer gerichtlichen Entſcheidung ſuchten und fanden.

Bei der Betrachtung der Vorſchriften über dieſen Gegenſtand ſind mehrere Fragen zu beantworten, deren erſte folgende iſt:

§. 9.

a.) Welche Fälle sind hierunter zu zählen?

Die Bestimmungen der Gesetze hierüber sind diese:

In der Bundes-Acte selbst heißt es im 11ten Artikel: „Die Bundesglieder machen sich verbindlich, ein„ander unter keinerlei Vorwand zu bekriegen, noch „ihre Streitigkeiten mit Gewalt zu verfolgen, sondern „sie bei der Bundes-Versammlung anzubringen."

In dem Beschlusse vom 16. Juni 1817 ist bestimmt: „daß die Bundesglieder verpflichtet seyen, „alle „und jede" Streitigkeiten unter sich bei der Bundes-Versammlung anzubringen."

Im 21ten Artikel der Schluß-Acte endlich wird gesagt: „Die Bundes-Versammlung hat in allen, „nach Vorschrift der Bundes-Acte bei ihr anzubringen„den Streitigkeiten der Bundesglieder die Vermitt„lung durch einen Ausschuß zu versuchen, u. s. w."

In den Gesetzen ist also durchaus kein Unterschied, und keine Eintheilung unter den Streitigkeiten der Bundesglieder gemacht. Nach ihnen sollen alle bei der Bundes-Versammlung angebracht, und alle sollen, wenn sie dort nicht gütlich beigelegt werden können, durch ein Austrägal-Gericht entschieden werden. Denke man über die Zweckmäßigkeit, und sogar die Rechtmäßigkeit dieser Gesetze, wie man will, so ist doch so viel klar, daß, so lange nichts Anderes bestimmt ist, diese ganz unläugbaren und deutlichen Gesetze befolgt werden müssen, und daß also alle

Streitigkeiten unter Bundesgliedern (die unten bezeichneten zwei Ausnahmen abgerechnet,) bei der Bundes-Versammlung anzubringen sind, um, wenn der gütliche Vergleich fehl schlagen sollte, an ein Austrägal-Gericht verwiesen zu werden. Was daher bisher von irgend einer Seite über die Unzulässigkeit einer richterlichen Entscheidung über politische Interessen und Differenzen gesagt worden ist, kann, so lange durch die Darstellung dieser Unzulässigkeit keine Aenderung der Gesetzgebung bewirkt worden ist, durchaus keinen Einfluß auf das Verfahren haben, und alle solche Einreden gegen die gerichtliche Instruction eines Streites können durchaus weder von der Bundes-Versammlung, noch von dem Bundes-Gerichte, wenn sie als Fori declinatorisch sollten vorgebracht werden, und jenes sich für fähig hält, in die Sache einzugehen, beachtet werden. Zwei einzige Ausnahmen von dieser allgemeinen Bestimmung sind gemacht:

1) Die erste ist durch den Art. 24. der Schluß-Acte gegeben, welcher so heißt:

„Es steht übrigens den Mitgliedern frei, sowohl „bei einzelnen vorkommenden Streitigkeiten, als für alle „künftige Fälle wegen besonderer Austräge oder „Compromisse übereinzukommen, wie denn auch „frühere Familien- oder Vertrags-Austräge „durch Errichtung der Bundes-Austrägal-Instanz nicht aufgehoben noch abgeändert werden.“ Die Sache giebt hier gar keinem Zweifel Raum, so bald

darüber kein Streit ist, daß der concrete Fall unter die vorausbestimmten gehört. Entsteht aber ein Streit darüber, so ist die Frage, wer den Streit zu entscheiden hat. Die natürlichste Antwort ist: daß, wenn nicht auch dieser Fall vorgesehen, und zum Voraus etwas über ihn bestimmt ist, oder nun eine specielle Uebereinkunft getroffen wird, die Bundes-Versammlung ein Vergleichs-Verfahren darüber einzuleiten, und im Nothfalle den Streitpunct durch ein Bundes-Austrägal-Gericht entscheiden zu lassen hat.

2) Die andere Ausnahme macht der 31ste Artikel der Schluß-Acte:

„Die Bundes-Versammlung hat das Recht, „und die Verbindlichkeit für die Vollziehung der Bundes-Acte, und der übrigen Grundgesetze des Bundes, „der in Gemäßheit ihrer Competenz von ihr gefaßten „Beschlüsse, der durch Austräge gefällten schiedsrichterlichen Erkenntnisse, der unter die Gewährleistung des „Bundes gestellten compromissarischen Entscheidungen, „und der am Bundestage vermittelten Verhandlungen, „so wie für Uebernahme der von dem Bunde übernommenen besondern Garantien zu sorgen, auch zu diesem „Ende, nach Erschöpfung aller anderen bundesverfassungsmäßigen Mittel, die erforderliche Executions-„Maasregeln mit genauer Beobachtung der in einer „besondern Executions-Ordnung deßhalb aufgestellten Bestimmungen und Normen, in Anwendung zu „bringen.“ —

Das Recht und die Verbindlichkeit der Bundes-Verſammlung auf die Befolgung der Geſetze, und ihrer Beſchlüſſe zu halten, liegt ſchon in ihrem Berufe. Erheben ſich dabei Schwierigkeiten und Zweifel, ſo kann nur ſie es ſeyn, welche ſie löst, wenn ſie das verfaſſungsmäßige Organ des Willens und Handelns des Bundes ſeyn, ihre Wirkſamkeit nicht in jedem Augenblicke durch Recurſe an die Gerichte gehemmt werden, und die Conſequenz ihrer Handlungen nicht durch, von verſchiedenen Gerichten immer verſchieden ausfallende Beſchlüſſe verloren gehen ſoll —: Sätze, worüber wohl kein Zweifel Statt findet, und aus welchen eben ſo folgerecht fließt, daß die Bundes-Verſammlung zu Aufrechthaltung der Geſetze, und ihrer Beſchlüſſe berechtigt, und verpflichtet iſt, wenn ſich über die Ausführung derſelben zwiſchen zwei Bundesgliedern Streit erhoben hat. Denn, welchen Einfluß kann es für die Sache haben, auf welchem Wege die Verſammlung zu der Erkenntniß gekommen iſt, daß einer ihrer Beſchlüſſe ſeine Ausführung nicht findet? Kann deßwegen ein Geſetz unerfüllt bleiben, weil ſich zwei Bundesglieder über die Erfüllung ſtreiten? In dieſem Falle wird alſo die Bundes-Verſammlung der einzige Richter, zwiſchen den uneinigen Bundesgliedern, und die Sache kann nie an ein Austrägal-Gericht gebracht werden.

Daß aber hiebei kein Unterſchied zwiſchen den verſchiedenen Arten der Beſchlüſſe der Bundes-Ver-

ſammlung zu machen ſey, hat in den oben angeführten Anſichten der Königl. Würtemb. Bundestags-Geſandte, Freiherr v. Wangenheim mit folgenden ſiegreichen Gründen nachgewieſen: „Willkührlich“ wird der Bundes-Verſammlung das Recht über ſogenannte Vereinbarungen, — Beſchlüſſe, welche den Bundeszweck nicht unmittelbar berühren, — zu entſcheiden, genommen; willkührlich, weil eine poſitive Beſchränkung des, der Bundes-Verſammlung im 31ſten Artikel eingeräumten Rechtes, und der ihr darin auferlegten Verbindlichkeit, je nach der Verſchiedenheit des Objects eines von ihr gefaßten Beſchluſſes, ſo wenig Statt findet, daß in jenem Artikel vielmehr aller, innerhalb ihrer Competenz gefaßten Beſchlüſſe, neben den Grundgeſetzen, ausdrücklich gedacht wird. Ueberdieß, wenn die Bundes-Verſammlung moraliſch unfähig iſt, über die Vereinbarungen zu entſcheiden, ſo wird ſie es auch bei den Grundgeſetzen ſeyn; und wer zuviel beweist, beweist nichts. Die aufgeſtellte Unterſcheidung zwiſchen Bundesgeſetzen und Vereinbarungen iſt auch im Grundſatze unrichtig. Der Bund beſitzt keine über den Bundesgliedern ſtehende geſetzgebende Gewalt. Dieſe wird von allen Bundesgliedern ausgeübt. Jeder Beſchluß hat die Natur eines Vertrags, einer Vereinbarung; und es bleibt alſo nur die Alternative, — entweder der Bundes-Verſammlung jede Entſcheidung über alle und jede Differenzen, die unter Bundesgliedern entſtehen können, zu entziehen, und dieſe, in Er-

manglung einer gütlichen Vereinbarung, an die Gerichte zu verweisen, oder den des Ausdrucks: „Streitigkeiten der Bundesglieder untereinander," auf eigentliche Rechtssprüche, welche aus einem besondern Titel gemacht werden, [1]) zu beschränken, und nicht auf diejenigen widersprochenen Forderungen auszudehnen, welche von einem Bundesstaate an den andern, einzig und allein auf den Grund, und kraft der Bundes-Versammlung, als des Inbegriffs der gesetzlichen Bundeseinrichtungen gemacht werden, und welche die Bundes-Versammlung eben so zu sichern hat, wie die Regierung eines einzelnen Staates die Aufrechthaltung verfassungsmäßiger Einrichtungen, unabhängig von dem für Erledigung von privatrechtlichen Streitigkeiten bestehenden Verfahren, auch dann sicher stellen muß, wenn zufälligerweise bei der Aufrechthaltung derselben Privat-Interessen berührt werden. Die Wahl zwischen dem einen und dem andern Gliede der Alternative kann, wenn auf die Natur der Sache, und die bestehenden positiven Vorschriften der Gesetzgebung Rücksicht genommen wird, wohl nicht zweifelhaft seyn. —

Allein so klar die Competenz der Bundes-Versammlung für das bisherige aus den Gesetzen folgt, eben so bestimmt muß sie auch für den Fall der Handhabung der Gesetze, und also die Schlichtung der Streitigkeiten über die Ausführung derselben beschränkt wer-

1) Hierüber siehe weiter unten.

den; keineswegs kann ihr aber die Entſcheidung ſolcher Streitigkeiten zwiſchen Bundesgliedern zuſtehen, welche Folge der Ausführung eines Bundesgeſetzes ſind, alſo nicht über die zu vollziehende Ausführung, ſondern aus dem Vollzuge herrühren. Denn, da bei dieſen nicht von Ausführung der Bundesgeſetze und Beſchlüſſe die Rede iſt, ſo ſind ſie unter dem 31ſten Artikel nicht begriffen, und folglich der Competenz der Bundes-Verſammlung nicht unterworfen; auch paßt der Grund des Geſetzes (ratio legis) nicht auf ſie. Folgendes Beiſpiel wird vielleicht die Sache deutlicher machen:

Es wird der Fall geſetzt, daß nach einem Bundesbeſchluſſe von jeder Diviſion des Bundes-Heeres ein gewiſſes Quantum von einem beſtimmten Material in die Bundes-Feſtungen zu liefern iſt. Zwei Bundes-Staaten A und B, welche zuſammen eine Diviſion bilden, liefern jedoch ihr beſtimmtes Quantum nicht ab, weil ſie ſich über die Repartition nicht vereinigen können, indem A die ganze Lieferung an B überſchieben will, weil A für das Bundes-Heer andere Leiſtungen in demſelben Betrag allein geliefert habe, B aber, ſich dieſe Art der Compenſation nicht gefallen laſſen will. Hier kann kein Zweifel ſeyn, daß die Bundes-Verſammlung einzuſchreiten, und der Zwiſtigkeit durch einen zu befolgenden Spruch ein Ende zu machen befugt iſt, indem dieſer Streit ein Hinderniß der Ausführung des Bundesbeſchluſſes iſt. —

Keineswegs wird aber die Bundes-Verſammlung, ſondern es wird ein Austrägal-Gericht in folgendem Falle competent ſeyn: Die beiden obengenannten Bundesglieder haben nach obigem Beſchluſſe ihr vorgeſchriebenes Quantum richtig geliefert, und ſo dem Beſchluſſe Genüge geleiſtet, bei der Abrechnung können ſie aber nicht einig werden über die Bedingungen eines in das Lieferungsgeſchäft einſchlagenden Vertrags, indem jeder Theil dieſe anders auslegt, und nun einer der beiden Staaten als Kläger bei der Bundes-Verſammlung auftritt.

Freilich werden nicht alle Fälle ſo klar unter die Competenz einer der beiden Behörden fallen, und in ſofern müßte es von Intereſſe ſeyn, dieſe Grundſätze bei einer vorkommenden Gelegenheit feſt in's Auge zu faſſen. Iſt aber, ſey es nun, von wem es wolle, ein Zweifel darüber erhoben, vor welche Behörde die Entſcheidung eines concreten Falles gehöre, ſo muß die Bundes-Verſammlung zu entſcheiden haben, in dem ſonſt wieder der ganze Zweck des Geſetzes vereitelt würde, und die Bundes-Verſammlung doch, wenn ſie für die Ausführung ihrer Beſchlüſſe ſorgen ſoll, wiſſen muß, was zu ihrer Ausführung gehört, ſo wie auch jede richterliche Behörde (und dieſe Analogie wird doch hier anwendbar ſeyn?) über ihre Competenz ſelbſt zu urtheilen hat.

Eine andere Frage aber iſt die: in wiefern ſich Bundesſtaaten der Streitigkeiten ihrer Unterthanen

mit anderen Bundesstaaten in dem Grade annehmen können, daß sie dadurch zu Streitigkeiten zwischen Bundesstaaten werden, und am Ende vor das Austrägal-Gericht gebracht werden müssen. Da nach den Gesetzen die Bundesgerichte blos den Zweck haben, Streitigkeiten zwischen Bundesgliedern zu entscheiden, und dieser gesetzliche Zweck daher festgehalten werden muß, so sieht man leicht ein, daß es nicht in dem freien Belieben der Bundesstaaten stehen kann, durch eine Erklärung, daß man die Sache dieses oder jenes Unterthanen als eigene ansehe, die Sache von den gewöhnlichen Gerichten abzurufen, und an ein Austrägal-Gericht zu bringen. Vielmehr ist es klar, daß der Staat als solcher, einen Grund haben muß, sich dieser Privatsache selbst anzunehmen, daß er aber dann, im Falle sie nicht zu seiner, und des Privaten Befriedigung beendigt wird, diese Entstehung der Befriedigung als einen Eingriff in seine Rechte zu betrachten hat. — Der dritte Ausschuß bei den Wiener Ministerial-Conferenzen hat in seinem in der 18ten Sitzung vom 4. März 1820 gehaltenen Vortrage, diese Frage dahin beantwortet: „Es ist klar, daß nur die „Pflicht der Beschützung, welche jede Regierung gegen „ihre Unterthanen zu erfüllen hat, oder eine aus den „Folgen ihrer eigenen Regierungs-Handlung entstande„nen Verpflichtung ein solches Recht der Vertretung be„gründen kann.“ Eine Antwort, welche eben so richtig, als zweckmäßig zu seyn scheint. Die einzelnen Fälle

aber voraus zu bestimmen, in welchen eine Regierung die Pflicht haben kann, ihre Unterthanen zu beschützen, oder in welchen eine Verbindlichkeit aus ihren eigenen Regierungs-Handlungen entspringen kann, ist wohl nicht möglich, und es genügt an der Aufstellung des allgemeinen Grundsatzes, der im concreten Fall seine Anwendung leicht finden wird. — Diese Anwendung zu machen, muß dem Austrägal-Gerichte zustehen, da keine specielle Ausnahme dieser Streitigkeiten von dessen Competenz Statt findet, und sie in die Kategorie derer fallen, welche nach völkerrechtlichen Grundsätzen entschieden werden müssen, was (wie in §. 16. bewiesen ist,) allerdings dem Austrägal-Gericht zusteht.

Schwerer, als diese, möchte die Frage zu entscheiden seyn, wenn das Gericht selbst, entweder in Erwägung vorgebrachter foridеclinatorischer Einreden, oder auch aus eigener Erwägung nach Kenntnißnahme der Sache sich für incompetent erklärt, weil hier kein Fall vorliege, welcher von einem Gerichte nach rechtlicher Verhandlung durch einen Richterspruch erledigt werden könne. Der Fall ist, wie in die Augen fällt, durchaus verschieden von der oben beantworteten Frage, welche Streitigkeiten die Bundesglieder verbunden sind, vor ein Austrägal-Gericht zu bringen. Hier ist die Antwort, wie oben gezeigt wurde, ganz einfach die: Mit Ausnahme zwei bestimmter Fälle — alle. Allein damit ist noch nicht gesagt, daß auch das Austrägal-Gericht genöthigt ist, alle anzunehmen,

gerichtlich zu verhandeln, und zu entscheiden, wenn es die Ueberzeugung hat, daß dieses in einem concreten Falle nicht möglich ist. Was bestimmt die Bundes-Gesetzgebung hierüber? was die Natur der Sache? was ist die Folge dieser Bestimmungen?

In den Bundes-Gesetzen ist dieses Falls nicht gedacht. Zwar ist nach dem Beschluße vom 16. Juni 1817, III. 4. die Uebernahme des Auftrags von dem bestimmten dritten obersten Gerichte Bundespflicht und nur ganz besondere, der Bundes-Versammlung unbekannt gewesene Verhältnisse, welche eine völlige Unfähigkeit der Instanz-Uebernahme enthalten, und welche binnen 14 Tagen, vom Tage des erhaltenen Auftrages an, bei der Bundes-Versammlung anzuzeigen sind, können zur Entschuldigung dienen. Diese Bestimmung geht aber offenbar nicht auf die aufgeworfene Frage, sondern nur darauf, daß im Allgemeinen kein Bundesglied sich weigern darf, sein oberstes Gericht zu einem Bundesgerichte herzugeben. Dieses zeigt die ganze Fassung des Ges, zeigt folgende Stelle in dem Protocolle der 21sten Sitzung der Wiener Ministerial-Conferenzen vom 4. März 1820. „Der Hr. Baron „v. Zentner äußerte vorläufig, daß die Frage, ob das „zu einer Austrägal-Instanz berufene Gericht dieses „Geschäft als eine Bundespflicht unentgeltlich zu „leisten habe, bestimmt werden möchte, worauf ein„stimmig erwiedert wurde, daß man den Auftrag als „Bundespflicht betrachte, und bei dem Kostenpunct

„keine andere Sporteln, als die bei dem Gerichte gesetz„lich hergebrachten Taxen verstanden werden können;“ zeigt ferner die gesetzliche Ausnahme besonderer, der Bundes-Versammlung unbekannter Verhältnisse, welche die Uebernahme der Instanz unmöglich machen. Dieß paßt aber nicht auf unseren Fall, sondern geht auf sonstige Verhältnisse des Gerichtes, welche es demselben unmöglich machen, überhaupt oder gerade nur jetzt ein solches wichtiges, und weitläufiges Geschäft mit der gehörigen Aufmerksamkeit zu bearbeiten, oder in einer Sache, in welcher es selbst interessirt ist, zu sprechen. Noch deutlicher endlich zeigt es aber die Schlußbestimmung, daß das Gericht binnen 14 Tagen, vom Tage des erhaltenen Auftrags an, die Anzeige bei der Bundes-Versammlung zu machen habe. Denn, wie wäre es möglich, daß das gewählte Austrägal-Gericht innerhalb vierzehen Tagen schon eine Anzeige sollte machen können, daß es wegen Beschaffenheit der Streitsache selbst, oder wegen als richtig anerkannter foridéclinatorischen Einreden des Beklagten die Sache nicht übernehmen und entscheiden könne? Zu dieser Zeit konnte das Gericht nicht einmal die Klagschrift erhalten, vielweniger erwogen haben. Daher kann eine solche ablehnende Anzeige unmöglich von etwas Anderem herrühren, als von Verhinderungs-Gründen, welche das Gericht sogleich vor Augen sah, sobald es den Auftrag erfuhr, ohne daß es nöthig, oder auch nur Zeit hatte, die

Schriften der Parthien erſt zu prüfen, um ſogleich aus-ſprechen zu können, daß es die Sache nicht anzunehmen, und ſich folglich nicht als competent anzuſehen vermöge.

Iſt hiedurch gezeigt, daß der Zwang zur Uebernahme ſich nicht darauf bezieht, daß dem Gerichte verwehrt ſeyn ſoll, ſich in einer bei ihm als Austrägal-Gericht angebrachten Sache als incompetent zu erklären, und iſt in der Bundes-Geſetzgebung keine Beſtimmung zu finden, welche hieher gezogen werden könnte, ſo fragt ſich:

„Was liegt in der Natur der Sache, im Weſen eines Gerichtes?“ — Hier iſt nun nicht abzuſehen, warum nicht einem Austrägal-Gerichte, wie jedem anderen Gerichte zuſtehen ſollte, eine Sache zurückzuweiſen, wenn es der rechtlichen Ueberzeugung iſt, daß ſie nicht gerichtlich entſcheiden werden könne, oder mit andern Worten, daß kein Rechtsſtreit in ihr enthalten ſey? Soll das Bundesgericht, alſo das höchſte Gericht in Deutſchland, in einer der wichtigſten Functionen ſeines Richteramtes beſchränkt werden? Will der Bund das Beiſpiel aufſtellen, daß der Richter in der rechtlichen Entſcheidung nicht frei und unabhängig ſey, und nicht ſelbſt über ſeine Competenz zu ſprechen habe? Und doch will er gegen Juſtiz-Verweigerung, gegen unrechtlichen Einfluß auf die Gerichte ſchützen! Kann man überhaupt von Jemand

ein Urtheil erzwingen, welcher erklärt, daß es ihm an den Normen und Kenntnissen zur Entscheidung fehle?

Was sind nun aber die Folgen davon? Das Austrägal-Gericht will die Sache nicht entscheiden; ein Vergleichs-Versuch hat früher schon fehlgeschlagen, sonst wäre die Sache nicht an das Bundes-Gericht gekommen; die Bundes-Versammlung hat keine Competenz zur Entscheidung; wollen sich die streitenden Bundesglieder nicht freiwillig über Schiedsrichter vereinigen, oder der Bundes-Versammlung die Sache auftragen, wo ist eine Behörde, der hier ein Entscheidungs-Recht zukäme? Wo ist auch nur eine Möglichkeit, diese Streitigkeit zu entscheiden? Bekriegen dürfen sich die streitenden Bundesglieder nicht; zu einer förmlichen Feindseligkeit darf der Mangel an Entscheidung die Spannung zwischen ihnen nicht steigern; dieses zu verhindern, hat die Bundes-Versammlung das Recht und die Pflicht. Und dieß ist das Einzige, was übrig bleibt. Zwar ist auch der Vorschlag schon gemacht worden, daß in einem solchen Falle der Kläger einen zweiten Austrägal-Gerichtshof aus den von dem Beklagten vorgeschlagenen benennen, und dann bei diesem versucht werden soll, ob er die Sache nicht annähme. Allein abgesehen davon, daß es der Bundes-Versammlung kaum würdig zu seyn scheint, bei den Ober-Appellations-Gerichten Deutschlands herumzufragen, ob dieses oder jenes die angetragene Streitsache nicht annehmen könne oder möge, abgesehen davon,

daß dieſes Mittel ſehr oft nichts helfen würde, indem das erſte Bundesgericht — auch ein Ober-Appellationshof — ſeinen guten Grund gehabt haben werde, um ſich für incompetent zu erklären, der zweite folglich dieſe Gründe ebenfalls zu den ſeinigen machen, und die Sache gleichfalls abweiſen kann, und daß man ſich alſo am Ende doch zu etwas wird entſchließen müſſen, wenn auch der zweite und dritte Gerichtshof das Anſinnen von der Hand weiſen ſollte; abgeſehen davon, daß es eine Kränkung des erſten Gerichts zu ſeyn ſcheint, ſeine Entſcheidung gleichſam als nicht geſchehen anzuſehen, und ſich an ein ihm coordinirtes Gericht zu wenden; abgeſehen von dieſem Allem würde der Beklagte nicht gezwungen werden können, ſich einem neuen Richterſpruch zu unterwerfen, und ſich noch vor einem oder zwei andern Gerichten herum ziehen zu laſſen, ohne daß das eine oder das andere in der Sache competent ſeyn könnte. Denn nur deßwegen hat er drei Gerichte von Bundesgliedern vorgeſchlagen, daß der Kläger daraus Eines wähle, welches dadurch in ihrer Streitſache competent werde. Die beiden anderen Gerichte haben durch den bloßen Vorſchlag keine Competenz in der Sache erlangt. Wie ſollte man alſo dazu kommen, gerade ſie als Richter aufzuſtellen? Sie ſind zu dieſer Entſcheidung nicht mehr competent, als jedes andere Ober-Appellations-Gericht Deutſchlands. Noch annehmbarer ſcheint der, freilich unter einer andern Vorausſetzung gemachte Vorſchlag des 9ten Artikels des Commiſſions-Entwurfes

vom 21. Dec. 1820 zu seyn, daß die Bundes-Versamm-lung die Erledigung des Streites durch ein Compro-miß in der Art bewirken soll, daß jeder Theil ein Bundesgericht ernenne, beide von den Partheien be-nannte Bundesglieder aber ein drittes Bundesglied wählen, welche zusammen als Schiedsrichter in der Sache zu erkennen haben. Es soll auch, nach dem Vorschlag, hierbei im Wesentlichen, wie in Ansehung der Austräge vorgeschrieben ist, verfahren werden. Wenn sich einer der streitenden Theile weigere, einen Schiedsrichter zu benennen, so soll dieses an seiner Stelle durch die Bundes-Versammlung geschehen, auch die Uebernahme des schiedsrichterlichen Amtes Bundes-pflicht seyn. Auf alle Fälle läßt aber dieser Vorschlag noch Manches zu bestimmen übrig. Es müßte noch fest-gesetzt werden, wen dann jedes der, zum Schiedsrichter gewählten Bundesglieder zu diesem Geschäfte delegiren soll, und wie das Verfahren des Bundes-Gerichts im Einzelnen anzuwenden sey. Denn alle Vorschriften des Austrägal-Verfahrens, betreffen sie die Ein-leitung, oder gar das Verfahren selbst, werden hier kaum auch nur analog anzuwenden seyn. Allein das Ganze empfiehlt sich gleichwohl durch Uebereinstimmung mit andern Bundes-Einrichtungen, auch ist es der Bun-des-Versammlung, und des Austrägal-Gerichtes zu-gleich würdig. Nur scheint dem von Würtemberg dazu vorgeschlagenen Zusatz, daß zu diesem Compromiß-Ge-richte die Vorstände der obersten Gerichte der betreffen-

den Staaten zugezogen werden ſollen von Preußen richtig entgegnet worden zu ſeyn, daß es ſich hier nicht von, durch Gerichte zu entſcheidenden Streitigkeiten handle, die Zuziehung der Juſtiz-Vorſtände alſo entweder überflüſſig ſeyn würde, weil dieſe Gerichts-Perſonen ihre rechtliche Meinung nicht durchſetzen könnten, oder ſchädlich, indem ſie dann dem Compromiſſe ein gerichtliches Urtheil geben würden, was ja gerade hier, als nicht paſſend, vermieden werden ſoll.

So viel iſt jedoch klar, daß die Bundes-Geſetzgebung über dieſe Frage eine Auskunft, auf welche Art es auch ſeyn möchte, treffen ſollte, indem hier allerdings eine Lücke in der Geſetzgebung iſt. Daß aber bis jetzt an Ausfüllung dieſer Lücke nicht gedacht worden iſt, mag wohl daher rühren, daß die ganze Geſetzgebung über dieſen Punct, die Beſtimmung nämlich, daß jede Streitigkeit zwiſchen Bundesſtaaten vor ein Bundes-Gericht zu bringen ſeye, manchem Bundesſtaat verhaßt war, und noch iſt, und daß daher bei vielen Gelegenheiten ſchon verſucht worden iſt, ſie wieder umzuſtoßen, ſtatt zu befeſtigen.

Es wird nämlich geklagt, daß dadurch den Gerichten das Regiment in die Hände gegeben ſey, indem nicht nur ſolche Streitigkeiten, bei welchen es ſich von ſtreitigen Rechts-Verhältniſſen handle, ſondern auch politiſche Streitigkeiten ihrer Entſcheidung unterworfen ſeyen. Es wurde als Nothwendigkeit dargeſtellt, diejenigen Streitigkeiten zwiſchen Bundesglie-

der, welche der Cognition der Bundes-Austrägal-Gerichte unterworfen bleiben ſollen, ſcharf zu beſtimmen, und von denjenigen zu trennen, welche durch einen Proceß und nach Rechts-Normen gar nicht entſchieden werden könnten. Auch liegt es in der Natur der Sache, daß etwas nicht rechtlich verhandelt und entſchieden werde, was rechtlich nicht verhandelt und rechtlich entſchieden werden kann. Gerade um dieſes zu vermeiden, wurde aber das Recht des Austrägal-Gerichtes, eine ſolche Sache abzuweiſen, vertheidigt, und darauf angetragen, für ſolche abgewieſene Streitigkeiten eine andere Entſcheidungs-Norm zu beſtimmen. Allein bei dieſer einzelnen Ergänzung der beſtehenden Geſetzgebung ſollte es ſein Bewenden haben. Denn wie ſchwierig würde ihre gänzliche Aenderung, und die geſetzliche Unterſcheidung der verſchiedenen Arten von Streitigkeiten der Bundesglieder unter ſich ſeyn? Ja! wie umſichtig müßte nicht ſchon eine ſolche allgemeine Beſtimmung getroffen werden, wenn dadurch nicht das Uebel vergrößert, und jede Rechtsſicherheit aufgehoben werden ſoll? Bis jetzt wenigſtens ſind alle Verſuche, dieſes auf die eine oder die andere Art genügend zu thun, geſcheitert. Auch bleibt, man mag dieſe Beſtimmung auch noch ſo gut, und ſcharf treffen, — man mag die Streitigkeiten in Intereſſen-Colliſionen und Rechts-Streitigkeiten, oder in politiſche und in Rechts-Streitigkeiten, oder in Anſprüche, welchen ein ſpecieller Rechtsgrund zu Grunde liegt, und ſolche,

wobei man sich nur auf allgemeine Bundesgesetze stützt, trennen; immer die Frage zur Beantwortung übrig: Wer soll entscheiden, zu welcher Gattung eine beim Bundestag angebrachte Streitigkeit der Bundesglieder gehört? Denn, daß in den meisten Fällen Jemand darüber entscheiden müsse, ist um so natürlicher, als es selten auf den ersten Blick in die Augen fallen wird, ob eine angebrachte Streitigkeit rechtlicher Natur sey, oder nicht. So wenig es sich auch denken läßt, daß je eine Streitigkeit (nicht blos ein Mißvergnügen) in die Bundes-Versammlung gebracht wird, wenn nicht der eine Theil, wenigstens behaupten kann, er sey von dem Anderen in seinem Rechtsgebiete angegriffen worden, so ist es eben doch einmal gesetzlich, daß wahre Rechtsstreitigkeiten den Bundesgerichten übergeben werden sollen, und daß diejenigen Streitigkeiten, welche nicht über ein Rechtsverhältniß entstanden sind, auf andere Art entschieden werden müssen. Daher müssen durch Jemand, der dazu fähig ist, auch das Recht dazu hat, die wahren Rechts-Streitigkeiten von denjenigen gehandelt werden, welche nur fälschlich dafür ausgegeben werden.

Zu dieser Entscheidung scheinen aber nur zwei Wege offen zu seyn. Entweder entscheidet die Bundes-Versammlung darüber, oder die Sache wird an das Austrägal-Gericht verwiesen, und dieses entscheidet, wie es jetzt schon thut, ob es competent sey, d. h.

ob hier eine Streitigkeit vorliege, welche nach Rechtsgrundsätzen behandelt, und entschieden werden könne.

Wählt man den ersten Weg, und überträgt die Entscheidung der Bundes-Versammlung, wie dieses Preußen, und der Commissions-Entwurf in §. 9. vorgeschlagen haben, so entsteht, auch ohne daß man den weiteren K. Preußischen Vorschlag, daß hierüber blos eine Kabinets-Entscheidung erfolgen dürfe, anzunehmen braucht, nothwendigerweise das größte Mißtrauen gegen die Bundes-Justiz. Auch ist gar nicht zu läugnen, daß alsdann der gerechteste Grund dazu vorhanden ist. In den Grundgesetzen des Bundes ist der Bundes-Versammlung (den einzigen §. 9. genannten Fall ausgenommen) gar kein Entscheidungsrecht über Streitigkeiten der Bundesglieder unter sich eingeräumt. Unpartheiische Gerichte sollten rechtlich darüber entscheiden. Die Welt sollte sehen, daß es den deutschen Fürsten nicht um ihren Vortheil, sondern um ihre gerechte Sache zu thun sey. Die mächtigeren Bundesglieder sollten durch diese Einrichtung gegen Eifersucht und Rachsucht der Kleineren, die Mindermächtigen gegen Unterdrückung der Großen gesichert werden. Diese schönen Zwecke, und ihre Folgen alle fallen größtentheils weg, wenn die Bundes-Versammlung zu entscheiden hat, ob eine Streitsache zwischen Bundesgliedern rechtlich zu entscheiden sey, oder nicht. Ergreift man dieses Auskunftsmittel, so werden freilich die Gerichte nicht regieren, aber vielleicht

auch die Gerechtigkeit nicht; wenigſtens nicht in der Meinung, und dann hat ſie ſchon ihre größte Stütze, und alle ihre guten Folgen verloren.

Ergreift man hingegen den zweiten Weg, verweist man alle Streitigkeiten, nachdem ſie vergeblich zu vermitteln geſucht worden ſind, an die Bundes-Austrägal-Gerichte, und erwartet dann, daß dieſe ſich für incompetent erklären, ſo wird ja die jetzige Geſetzgebung, mit welcher man unzufrieden iſt, nicht um ein Haar geändert. Denn das wird ſo ziemlich auf das nämliche herauskommen, ob den Gerichten noch ausdrücklich geſagt wird, ſie ſollen nicht über Sachen ſprechen, in welchen keine ſtreitigen Rechts-Verhältniſſe zu entſcheiden ſeyen, oder ob dieſer Ausſpruch ihnen, wie jetzt, überlaſſen bleibt ohne weitere Aufforderung. Auch ſo werden ſie keine Sache annehmen, wo von keinen Rechts-Verhältniſſen die Rede iſt. Denn wie würden ſie in einer ſolchen Sache verhandeln, wie und nach welchen Geſetzen darüber urtheilen?

Das eine Auskunftsmittel würde alſo die Stützen des Bundes untergraben, durch das andere aber der vorgeſetzte Zweck nicht erreicht werden, oder mit andern Worten: es gibt hier blos einen, aber einen ſehr ſchädlichen, und Verderben bringenden Weg zu der Entſcheidung zu gelangen, ob eine Streitigkeit vor ein Austrägal-Gericht gehöre oder nicht.

Und iſt denn wirklich der Schaden ſo groß, wenn

dieſe Unterſcheidung nicht eingeführt wird? Iſt eine Aenderung der beſtehenden Geſetzgebung ſo nothwendig, und nützlich? Iſt die Gefahr, den oberſten Gerichten Deutſchlands alle Gewalt in die Hände zu geben, ſo drohend, der Nachtheil, wenn einmal eine Streitigkeit nach Rechts-Grundſätzen, und Proceß-Normen entſchieden wird, ohne daß ſolche auf ſie paſſen, ſo bedeutend, daß ſie ein Mittel rechtfertigten, welches dem Bundeszwecke ſo ſtörend entgegenwirkte? — Es ſcheint nicht.

Wie iſt denn von einem wandelnden Austrägal-Gerichte zu fürchten, daß es eine Macht über die Bundesſtaaten an ſich reiße? Wie könnte ein Gericht zu dieſem Ehrgeiz kommen, welches vielleicht nur den einzigen vorliegenden Fall zu entſcheiden haben wird? Was kann es von dieſem Anſichreißen hoffen? Wird es nicht vielmehr ſein Ehrgeiz, ſein Stolz ſeyn, im Angeſichte von ganz Deutſchland eine ſo illüſtre Sache mit Gerechtigkeit und Kraft zu entſcheiden, die Wahl zu rechtfertigen, durch welche ein fremder Staat es geehrt hat? Vor dem Gerichte alſo können die Bundesſtaaten unmöglich eine Furcht haben. Und iſt es erlaubt, von ihnen zu denken, daß ſie vor der Gerechtigkeit ſich ſcheuen, daß ſie ein Mittel ſich wollten offen halten, um durch Politik und Einfluß auf die Cabinette das zu erſchleichen, was die Gerechtigkeit ihnen nicht zuſpricht? Die einzige Beſorgniß alſo, welche die Aenderung der Bundes-Geſetzgebung wünſchens-

werth machen könnte, kann nur die seyn, daß hie und da einmal ein Austrägal-Gericht sich für competent erkläre in einer Sache, welche sich nicht zu richterlicher Entscheidung, und gerichtlichen Verfahren eignen. Allein eines solchen seltenen Falles wegen möchte doch die ohnehin so hinfällige und welke Kraft der Bundes-Gesetzgebung nicht noch mehr zu brechen seyn. Steht es denn nicht den streitenden Theilen frei, durch Compromisse, durch die Bundes-Versammlung, wenn sie ihr es freiwillig übertragen, Streitigkeiten schlichten zu lassen, welche sie nicht von einem Austrägal-Gericht entschieden haben wollen? Steht es ihnen nicht frei, durch billige Vergleiche eine solche Zwistigkeit zu beendigen? Und werden denn diese Fälle so häufig seyn, in welchen der Streitpunct auch nicht nach Grundsätzen des Staats- und Völkerrechts rechtlich zu entscheiden ist? Werden der Klagen so viele seyn, in welchen nicht ein Theil wenigstens sich auf Rechte stützt? Ueber Rechte aber muß doch rechtlich entschieden werden können. — Nein! wenn nicht Mißtrauen in die Rechtssicherheit im Bunde erweckt, wenn nicht die Politik über die Gerechtigkeit auch in Rechtssachen den Sieg davon tragen, wenn nicht den Leidenschaften der Bundesglieder gegen einander ein schädlicher Spielraum gegeben, dadurch bündische Einheit und festes Aneinanderschließen unmöglich gemacht, die Kraft des Bundes gegen innen und außen gebrochen werden soll, so wird wohl die jetzige Bun-

des-Gesetzgebung über die Streitigkeiten der Bundesglieder bestehen müssen, alle Streitigkeiten werden dem Urtheile der Austrägal-Gerichte zu unterwerfen seyn, und ruhig den obersten Gerichten des Bundes überlassen werden müssen, die nicht für ein Gericht gehörigen Zwistigkeiten über Bundesstaaten von sich abzuweisen. Die einzige dabei stattfindende Lücke ist der Mangel einer Bestimmung über Streitigkeiten, welche die Austrägal-Gerichte zurückgewiesen haben, und diese wird allerdings ausgefüllt werden müssen.

§. 10.

b.) Provisorisches Verfahren zur Aufrechthaltung des Friedens und des Besitzstandes.

Im vorigen Jen haben wir die Fälle betrachtet, welche zu den Streitigkeiten der Bundesglieder unter sich zu zählen sind.

Fragt man nun nach dem Verfahren, welches zu beobachten ist, wenn wirklich ein solcher Streit ausgebrochen ist, so sind dabei von der Bundes-Gesetzgebung dreierlei Abschnitte festgesetzt, welche nicht vermengt werden dürfen:

1) Ein provisorisches Verfahren zur Aufrechthaltung des Friedens und Besitzstandes, im Falle solches nöthig seyn sollte;

2) ein Vermittlungs-Verfahren bei der Bundes-Versammlung, und

3) ein processualisches Verfahren vor dem Gerichte.

Ueber das erste ist vom 18ten bis 20sten Artikel der Wiener Schluß-Acte Folgendes verordnet:

Art. 18. „Da Eintracht und Friede unter den Bundesgliedern ungestört aufrecht erhalten werden soll, so „hat die Bundes-Versammlung, wenn die innere „Ruhe und Sicherheit des Bundes auf irgend eine „Weise bedroht oder gestört ist, über Erhaltung und „Wiederherstellung derselben Rath zu pflegen, und die „dazu geeigneten Beschlüsse nach Anleitung der in „den folgenden Artikeln enthaltenen Bestimmungen zu „fassen."

Art. 19. „Wenn zwischen Bundesgliedern Thätlichkeiten zu besorgen, oder wirklich ausgeübt worden sind, „so ist die Bundes-Versammlung berufen, vorläufige Maasregeln zu ergreifen, wodurch jeder „Selbsthülfe vorgebeugt, und der bereits unternommenen Einhalt gethan würde. Zu dem Ende hat sie „vor Allem für die Aufrechthaltung des Besitzstandes „Sorge zu tragen."

Art. 20. „Wenn die Bundes-Versammlung von „einem Bundesgliede zum Schutze des Besitzstandes „angerufen wird, und der jüngste Besitzstand streitig „ist, so soll sie für diesen besondern Fall befugt seyn, „ein bei der Sache nicht betheiligtes Bundesglied in der „Nähe des zu schützenden Gebiets aufzufordern, die „Thatsache des jüngsten Besitzers, und die angezeigte

„Störung deſſelben ohne Zeitverluſt durch ſeinen ober„ſten Gerichtshof ſummariſch unterſuchen, und dar„über einen rechtlichen Beſcheid abfaſſen zu laſſen, „deſſen Vollziehung die Bundes-Verſammlung, „wenn der Bundesſtaat, gegen welchen er gerichtet iſt, „ſich nicht auf vorgängige Aufforderung freiwillig dazu „verſteht, durch die ihr zu dieſem Ende angewieſenen „Mittel zu bewirken hat.“

Hier ſind alſo zwei Fälle unterſchieden, Fälle der Störung eines unbeſtrittenen Beſitzes, und anderer Gewaltthätigkeiten zwiſchen Bundesgliedern, und Fälle der Störung eines beſtrittenen Beſitzes. Für jene Fälle hat die Bundes-Verſammlung allein die Macht erhalten, zu berathſchlagen, wie vor allem Andern, und ehe auf die Sache ſelbſt eingegangen werde, der im Bunde geſetzliche Friedensſtand erhalten, und wieder hergeſtellt werde. Da nichts Näheres darüber beſtimmt iſt, ſo ſcheint die Art und Weiſe, wie die Bundes-Verſammlung zur Kenntniß dieſer Gewaltthätigkeiten kommt, keinen Einfluß zu haben. Sie kann alſo ſowohl auf Anzeige des betheiligten Bundesſtaates, als von Amtswegen in ſolchen Fällen einſchreiten, und zwar mit den durch die Execution angewieſenen Mitteln, alſo im höchſten Nothfalle durch Executionstruppen. Auf die Entſcheidung des Streites ſelbſt zwiſchen den Bundesgliedern kann dieſe proviſoriſche Beſtimmung der Bundes-Verſammlung keinen Einfluß haben. Nur Ruhe ſoll geſtiftet werden auf eine billige

und dabei kräftige Weise; ein unſtreitiger Beſitz ſoll geſchützt werden. Ob aber dieſer Beſitz auch ein rechtlicher Beſitz ſey, ob nicht das Eigenthumsrecht dem angreifenden Staate zuſteht, hierüber ſteht der Bundes-Verſammlung keine Entſcheidung zu. Dieß bleibt dem Austrägal-Gericht überlaſſen, welches nun, da keine weitern ſchlimmen Folgen von der, mit einem gerichtlichen Verfahren ſtets verbundenen Zögerung zu beſorgen ſind, ſeine Entſcheidung ganz nach den für die gewöhnlichen Fälle gegebenen Vorſchriften einzuleiten, und zu ertheilen hat. Auf die Maasregeln der Bundes-Verſammlung aber hat dieſes keine Rückſicht zu nehmen, es müßte denn eines der ſtreitenden Bundesglieder eine Entſchädigungs-Forderung gegen das andere wegen dieſer Gewaltthätigkeiten in dem nun folgenden Proceß anbringen.

Der zweite Fall iſt, wenn die Bundes-Verſammlung zwar von einem Bundesgliede zum Schutze des Beſitzſtandes aufgerufen wird, der jüngſte Beſitz aber ſtreitig iſt. Wenigſtens ſpricht das Geſetz blos von dem Fall einer Anrufung. Daraus folgt aber gleichwohl nicht, daß durch die ſpecielle Anführung der Anrufung des in ſeinem Beſitz geſtörten Bundesgliedes die Einſchreitung der Bundes-Verſammlung von Amtswegen ausgeſchloſſen wäre, indem der Grund des Geſetzes (ratio legis) die Erhaltung der innern Sicherheit im Bunde auf dieſen Fall ſo gut, als auf den vorigen paßt.

Dieß vorausgeschickt soll nach den Bestimmungen des 19ten Artikels in diesem Falle von der Bundes-Versammlung ein unpartheiischer benachbarter Staat aufgefordert werden, durch seinen obersten Gerichtshof das Factum des letzten Besitzes, und der Störung summarisch untersuchen, und einen rechtlichen Bescheid darüber abfassen zu lassen.

Es handelt sich also hier nicht von der Entscheidung des Rechtspunctes in der Hauptsache, sondern die Bundes-Versammlung soll durch den Urtheilsspruch des von ihr gewählten Gerichtes nur erfahren, wie sie den Besitzstand aufrecht zu halten habe. Die Nützlichkeit dieser Bestimmung läßt sich nicht verkennen. Schade nur daß alle nähere Bestimmungen über das, seiner Natur nach hier sehr wesentlich von den übrigen Austrägal-Processen abweichende Verfahren fehlen, und daß man also die vielen aufstoßenden Fragen nur nach der Natur der Sache, und der Analogie von bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten beantworten kann. Diese Analogie aber muß hier ihre Anwendung finden: denn, indem die Bundesstaaten vertragsmäßig ihre völkerrechtlichen Verhältnisse über streitigen jüngsten Besitz der rechtlichen Entscheidung eines Gerichtes unterwerfen, so müssen auch die juristischen Begriffe und Grundsätze über Besitz in Anwendung kommen. Wie könnte sonst das Gericht ein rechtliches Urtheil geben? Daher hat auch, da nichts Weiteres bestimmt ist, das gewählte Gericht durchaus nach den ihm vorgeschriebenen Grund-

ſätzen einer poſſeſſoriſchen Streitigkeit zu verfahren, ſo lange die Natur der Perſonen, und der Sache nichts anders erfordert.

Uebrigens iſt deutlich beſtimmt, was dem, von der Bundes-Verſammlung beſtimmten Gerichte übergeben wird; nur die Thatſache des jüngſten Beſitzes, und der Störung deſſelben. Hier ſoll alſo weder das Recht ſelbſt, noch die Rechtmäßigkeit des Beſitzes zur Frage kommen; daher kann auch hier jeder Beſitz gegen jeden, habe er auch ein noch ſo klares Recht, vertheidigt, und zwar durch eine einzige Handlung bewieſen werden, indem langer Beſitz ſich auf das Recht, zu beſitzen, bezieht, hier aber nur die Thatſache des jüngſten Beſitzes bewieſen werden ſoll. Die letzte ruhige Beſitzhandlung genügt. Denn hier erſcheint der Beſitz nur als rohes Factum; nur hierüber, nur gegen Eigenmacht ſoll erkannt werden.

Nicht ſo deutlich hingegen iſt die dem Gerichte gegebene Beſtimmung, die Thatſache des jüngſten Beſitzes und die Störung „ſummariſch zu unterſuchen.“ Schon der Wortausdruck iſt bei Civil-Gerichten nicht gewöhnlich. Allein, da keine weitere Vorſchrift, was bei entgegengeſetzter Willensmeinung zu erwarten geweſen wäre, gegeben iſt, ſo kann nur das darunter verſtanden ſeyn: das Gericht habe ſich durch eine ſummariſche Verhandlung zwiſchen den ſtreitenden Partheien die hinlängliche rechtliche Einſicht in die That-

ſachen zu verſchaffen, und ſodann ein Urtheil zu geben. In den Fällen, wo der eine Theil als Implorant auftritt, und der andere ſich als Implorat vor dem Gerichte einläßt, oder, wenn ſich dieſer auch weigert, der Implorant aber ſeine Klage ſo beweist, daß ein unbedingter Befehl (mandatum cum oder sine clausula) darauf erfolgen kann, hat dieß an und für ſich keine Schwierigkeit.

Wie iſt es aber in denjenigen Fällen, wo kein Kläger bei der Bundes-Verſammlung auftritt, ſondern ſie von Amtswegen von der Sache Kenntniß zu nehmen gezwungen iſt, oder in den Fällen, wo der Implorat ſich gar nicht einläßt, und der Implorant den jüngſten Beſitz gar nicht, oder, doch nicht ſo zu beſcheinigen vermag, daß der andere Theil darüber nicht mehr gehört werden muß? Wie kann dann das Gericht eine rechtliche Entſcheidung fällen? Ueber beide Fälle ſind geſetzliche Beſtimmungen zu wünſchen, weil beide nicht zu den unwahrſcheinlichen gehören. Auch wären ſie wohl für beide nicht ſchwer zu treffen. Den auch auf das zweite Decret beharrlichen Ungehorſam des Imploraten könnte man durch die Annahme einer poſitiven Litiscontestation und durch angenommene Recognition der Urkunden leicht ergänzen. Bei dem Ungehorſam beider Partheien aber wäre freilich kein Rechtsverfahren möglich, weil hiezu nothwendig ſtreitende Theile gehören. Allein die Bundes-Verſammlung, deren Verbindlichkeit es iſt, auch in

einem solchen Falle Ruhe und Besitzstand herzustellen, muß doch von dem Gerichte, wenn auch nicht ein gerichtliches Urtheil, doch einen rechtlichen Bescheid über die Sache erhalten können, wie sie darin zu handeln habe? Sollte es zu diesem Zwecke nicht hinreichend seyn, wenn sie dem Gerichte einen statum causae et controversiae, so weit sie ihn selbst kennt, übergiebt, und über diesen einen Bescheid verlangt? Freilich würde dieser keine richterliche Entscheidung, kein in Rechtskraft übergehendes Urtheil eines Gerichtes, sondern nur das Gutachten eines Collegium von Rechtsgelehrten seyn, welche die ihnen angegebenen Thatsachen als wahr voraussetzen. Würde aber auch einer der Partheien dadurch Unrecht geschehen, so wäre es ihre eigene Schuld, und überdieß würde es den Partheien nicht verwehrt werden können, auch dann noch vor dem Gerichte sich zu stellen, und zu handlen, wenn schon nach dem gemeinen Proceß der Nichterscheinende präcludirt wird. Denn, wenn keine der beiden Partheien erscheint, kann keine zum Nachtheil der andern präcludirt werden.

Wie soll es nun aber gehalten werden, bis Bestimmungen über diesen Punct von der Bundes-Gesetzgebung getroffen sind? Ist blos der Implorat ungehorsam, so hat das Gericht ganz nach seinen, über diesen Fall gegebenen Vorschriften zu verfahren, und muß es eben als ein Unglück angesehen werden, wenn die Landes-Proceß-Ordnung hierin nicht von dem gemeinen Proceſſe ab-

weicht, indem es doch, so summarisch der Proceß auch immer getrieben werden mag, für die dringende Nothwendigkeit des Augenblicks, und die Würde der Bundes-Versammlung leicht zu langsam gehen könnte. In dem Falle aber, daß keine der Partheien sich vor dem, ihnen von der Bundes-Versammlung angezeigten Gerichtshofe stellt, wird, wenn die Bundes-Versammlung sich nicht für ermächtigt hält, ein, dem so eben vorgeschlagenen ähnliches Verfahren, auch ohne gesetzliche Bestimmung darüber zu befolgen, freilich die Sache lediglich auf sich beruhen müssen, und der Bundes-Versammlung nichts übrig bleiben, als weitere Gewaltthätigkeiten zu verhüten, und, wenn es nöthig seyn sollte, den Besitzstand nach ihrem Gutdünken aufrecht zu halten. Niemand aber kann es dann erwünschter seyn, als ihr, wenn die Streitenden, oder einer derselben, sich durch ihre Bestimmungen gravirt erachten, und nun das Gericht selbst anrufen sollte.

§. 11.

a.) Vermittlungs-Verfahren bei der Bundes-Versammlung.

Ist durch Einwirkung der Bundes-Versammlung die Ruhe wieder hergestellt, der Besitzstand aufrecht erhalten, oder sind nie Störungen eingetreten, sondern es hat einer der streitenden Theile seine Klage sogleich bei der Bundes-Versammlung angebracht, so beginnt das Vermittlungs-Verfahren bei derselben. Die gesetzliche Bestimmungen hierüber sind folgende:

In dem Beschlusse vom 16. Juni 1817 ist festgesetzt:

I.) „Die Bundes-Versammlung ist diejenige „Behörde, bei der alle und jede Streitigkeiten der „Bundesglieder unter sich anzubringen sind. Es „versteht sich jedoch von selbst, daß den Bundes„gliedern überlassen bleibe, auch ohne Zutritt der „Bundes-Versammlung die gütliche Aus„gleichung ihrer Streitigkeiten unter sich zu treffen, „und sich einander die Austräge zu gewähren, „indem die Thätigkeit der Bundes-Versamm„lung nur dann eintritt, wenn sich die Bun„desglieder über einen streitigen Gegenstand auf „keine Art unter sich vereinigen können."

II.) „Wenn eine Streitigkeit mit gehöriger Darstel„lung der Ansprüche des Beschwerde führenden „Theils wirklich angebracht worden ist, so wird die „Bundes-Versammlung vor allem die Vermittlung „unter den streitenden Theilen

a) „durch einen Ausschuß versuchen, welcher aus „zwei, oder nach Befinden auch aus mehreren „Bundestags-Gesandten besteht; dabei wird sie „nach Beschaffenheit der jedesmaligen Umstände „ermessen, ob und in wiefern eine Zeitfrist „zur Erledigung des Vermittlungs-Geschäftes von „ihr vorgeschrieben werden soll. Jedem der zwisti„gen Theile steht es jedoch frei, bei der Bundes„Versammlung auf eine Fristsetzung anzu„tragen. Die Bundes-Versammlung macht die

„Ernennung des Ausschusses den Partheien bekannt.“

b) „Der Ausschuß wird hierauf unter Bestimmung „eines kurzen Termins von dem beklagten Theile „gleichfalls eine Darstellung der Sache, und seiner Einreden begehren, um in Vergleichung derselben mit der Darstellung des Klägers, angemessene Vorschläge zur gütlichen Beilegung „der entstandenen Streitigkeiten entwerfen zu „können.“

c) „Sodann wird derselbe einen Termin zum Versuch der Güte ansetzen, und sich bemühen, „einen Vergleich zu Stande zu bringen. Bei eintretenden Schwierigkeiten wird der Ausschuß, so „wie überhaupt von dem Erfolge der Bundes„Versammlung Bericht erstatten.“

d) „Die Vergleichs-Urkunde wird in Urschrift, die „gegenseitigen Ratificatious-Urkunden aber werden in beglaubter Abschrift in dem Bundes„Archive niedergelegt, und der Bund übernimmt die Garantie des Vergleiches.“

Art. 24. „Die Bundes-Versammlung hat in allen, „nach Vorschrift der Bundes-Acte bei ihr anzubringenden Streitigkeiten der Bundesglieder die Vermittlung „durch einen Ausschuß zu versuchen.“

In dem Beschlusse vom 3. Aug. 1820 ist über das Vermittlungs-Verfahren nichts enthalten, wohl

über in der Geschäfts-Ordnung in Betreff der Commissionen vom 19. April 1819, und zwar

§. 4. „bei Commissionen, welche zum Versuch der „Güte in Streitigkeiten der Bundesglieder untereinander „ernannt werden, ist zwar auch die Zahl der Mitglie„der, und die Dauer der Commission mit Rücksicht auf „die Wichtigkeit, und den Umfang des Geschäftes an„zuordnen. Um jedoch so viel thunlich ist, die Erfül„lung des dabei beabsichtigten Zweckes zu befördern, „wird festgesetzt, daß

1) „eine jede Commission dieser Art in der nächsten, „auf ihre Ernennung folgenden förmlichen Bundes„tags-Sitzung ihre erfolgte Constituirung der Ver„sammlung anzuzeigen habe."

2) „Daß sie in Fällen, wo sie noch Aufklärungen „von dem einen oder andern Theil zu begehren hat, „oder diese von einer der Partheien angeboten, oder „vorbehalten werden, die Commission zu Beilegung „derselben ein, den Umständen angemessene, mög„lichst kurze Frist dazu bestimmen, nach deren er„folglosem Ablaufe sie die Bundes-Versammlung „davon in Kenntniß setze, damit diese sich für „die Wegräumung dieses Hindernisses verwenden „könne. Ueberhaupt aber

3) „die Commission, wo nicht früher, doch wenig„stens nach Ablauf von zwei Monaten seit ihrer „Ernennung, die Bundes-Versammlung von der „Lage, in welcher die Sache sich befindet, in

„Kenntniß ſetze, damit auch ſo lange fortfahre,
„bis ſie entweder von der, zu Stande gebrachten
„gütlichen Vereinbarung, oder von der vereitelten
„Hoffnung, dieſe zu bewirken, ihren Vortrag bei
„der Bundes-Verſammlung abſtatten könne.“

4) „Da auch bei Commiſſionen dieſer Art um ſo
„mehr dahin zu trachten iſt, daß durch Verhinde-
„rung einzelner Mitglieder der Commiſſion das
„Geſchäft nicht in Stockung gerathe, als nach der
„Natur der Sache hier eine Subſtitution eines an-
„dern Mitglieds nicht wohl Statt findet, ſo wird
„feſtgeſetzt, daß bei der Wahl von Commiſſionen
„dieſer Art, nachdem die vorgeſchriebene Zahl der
„Mitglieder durch Mehrheit der Stimmen ernannt
„würde, der oder diejenigen, welche nach dieſen
„die mehrſten Stimmen haben, notirt, und als
„Stellvertreter dieſer Commiſſion in längern Ver-
„hinderungsfällen eines einzelnen ordentlichen Mit-
„glieds in der Reihe, welche ſich aus der Zahl der
„Stimmen, die ſie hatten, ergiebt, eintreten, unter
„der Vorausſetzung, daß auch ſie nicht durch ihre
„Verhältniſſe, an einer Theilnahme an dieſem Ge-
„ſchäfte verhindert werden. Es ſind jedoch bei Com-
„miſſionen von drei nur einer, bei Commiſſionen
„von fünf nur zwei ſolcher Stellvertreter zuläſſig,
„damit die Mehrheit der Commiſſion aus den
„zunächſt gewählten Mitgliedern beſtehe. Sollten
„aber bei eintretenden Hinderniſſen dieſer Stellver-

Bayerische
Staatsbibliothek
MÜNCHEN

„treter, die urſprünglich beabſichtigte Anzahl der „Commiſſions-Mitglieder nicht ergänzt werden kön„nen, ſo iſt die Commiſſion doch in ihrem Geſchäfte „fortzufahren befugt, ſo lange nur ohne Beihülfe „dieſer Stellvertreter die Mehrheit dieſer ordent„lichen Commiſſions-Mitglieder anweſend iſt.“

Die Vorſchrift, daß jede Streitigkeit zwiſchen Bundesgliedern zuerſt durch eine Vermittlung beizulegen verſucht werden, und daß das Verfahren vor dem Austrägal-Gericht erſt das letzte Mittel ſeyn ſoll, einen ſolchen Streit zu ſchlichten, iſt, wenn ſie ſchon in den Fällen, in welchen keine gütliche Uebereinkunft zu Stande kommt, die endliche Entſcheidung der Sache aufhält, der ſouverainen Staaten, welche den Bund bilden, würdig. Uebrigens liegt es in der Natur der Sache, daß ſich im Vermittlungs-Verfahren keine, auf das Materielle der Sache eingehende Vorſchriften geben laſſen; daher kann dieß auch an den oben angegebenen Beſtimmungen nicht vermißt werden; wohl aber, daß ſie über das formelle Verfahren bei dem Vermittlungs-Geſchäfte ſelbſt durchaus nichts beſtimmen. Ohne dieß fehlt es an der Gleichheit des Verfahrens, welche allerdings aus manchen Gründen auch hier wünſchenswerth iſt, ſo wie an den geſetzlichen Mitteln, den Vergleichs-Verſuchen ein Ende zu machen, wenn vorauszuſehen iſt, daß ſie nicht zum Ziele führen, damit nicht unter dieſem Vorwande eine völlige Rechtsverweigerung, oder eine ihr gleichkommenden Verzö-

gerung eintrete. Uebrigens iſt auch hierin vorgearbeitet. Denn, was auch in dieſem Bezug zu wünſchen ſeyn mag, iſt ſo vollſtändig in den §. 1—8. des Entwurfes vom 2. Dec. 1820 geleiſtet, und die Motive dazu ſind in den Anmerkungen dazu ſo klar auseinandergeſetzt, daß nur dieſer Theil des Entwurfes zum Bundes-Geſetz erhoben werden darf, um in Anſehung dieſes Puncts ruhig zu werden. Wirklich ſind auch bereits die Vorſchläge in allen Abſtimmungen, und Bemerkungen, welche bis jetzt über dieſen Entwurf übergeben worden ſind, mit Ausnahme einzelner kleiner Bemerkungen als ſehr zweckmäßig anerkannt, und als ſolche angenommen worden.

Sie folgen hier vollſtändig:

§. 1. „Die Bundes-Verſammlung hat in allen, „nach Vorſchrift der Bundes-Acte bei ihr anzubringen„den Streitigkeiten zwiſchen den Bundesgliedern, ſo „wie auf Anträge von Privatperſonen, in Gemäßheit „des 30ſten Artikels der Wiener Schluß-Acte, die Ver„mittlung durch einen Ausſchuß zu verſuchen. Ueber „die deßfalls zu treffende Einleitung, und allenfalls „nöthige Verfügung wird ſie ſich aber zuvörderſt durch „einen Ausſchuß von zwei Mitgliedern gutachtlichen „Vortrag erſtatten laſſen.“

Anmerkung. „Streitigkeiten der Bundesglieder „unter ſich, ſind in der Regel zu wichtig, als „daß es nicht rathſam ſeyn ſollte, der Einleitung „des Vermittlungs-Geſchäfts einen gutachtlichen

„Vortrag vorangehen zu lassen, und zwar um „so mehr, da die Art. 18. 19 und 20. der Wiener „Schluß-Acte Bestimmungen enthalten, deren Be„rücksichtigung in manchen Fällen auch ohne aus„drücklichen Antrag der Betheiligten nothwendig „werden kann, der 30ste Artikel der gedachten „Schluß-Acte aber einen Fall voraussetzt, dessen „Daseyn wenigstens bescheinigt seyn muß, um eine „Entscheidung der Bundes-Versammlung zu recht„fertigen, in dieser Hinsicht also immer eine vor„läufige Prüfung erforderlich ist. Des Art. 30. „glaubte man hier gedenken zu müssen, damit der „durch ihn vorgeschriebene Versuch einer gütlichen „Ausgleichung, und das weitere Verfahren, wenn „dieser Versuch nicht gelingt, auch die gehörige „Ordnung erhalte."

§. 2. „Jedes Bundesglied, welches sich wegen „einer Streitigkeit mit einem andern Bundesgliede an „die Bundes-Versammlung wendet, ist verbunden, der„selben eine vollständige Darstellung der Sache „und seiner Ansprüche zu überreichen, worüber der er„nannte Vorbereitungs-Ausschuß (§. 1.) seinen Vor„trag zu erstatten hat. Zum Zwecke der Vermittlung „ist von dem beklagten Theile eine Gegenausfüh„rung, und im Fall einer Reclamation aus dem „Art. 30. der Wiener Schluß-Acte, von den in An„spruch genommenen Bundesgliedern eine Erklärung, „unter Ansetzung eines Termins von 4 bis 6 Wochen,

„zu fordern, hierauf aber, nach vorgängigem Vortrage „des Vorbereitungs-Ausschusses, welcher in der nächsten Sitzung nach dem Eingang, oder nach dem Ablaufe des Termins zu erstatten ist, der Vermittlungs-Ausschuß zu bestellen, welcher aus drei „Bundestags-Gesandten bestehen, und zu dessen Legitimation der im Beiseyn der Gesandten der Betheiligten oder der Stellvertreter gefaßte Beschluß hinreichend „seyn soll."

Anmerkung. „Nach dem Beschlusse vom 16. Juni „1817 sollte der Vermittlungs-Ausschuß die Ge„genausführung des beklagten Theils fordern. „Es scheint aber zur Beförderung der Sache zu ge„reichen, wenn dieses von der Bundes-Versamm„lung selbst geschieht. Da übrigens das Still„schweigen des Beklagten den Vergleichs-Versuch „nicht hindern, oder aufhalten darf; so möchte es „angemessen seyn, zu bestimmen, daß der Vorbe„reitungs-Ausschuß nach Ablauf des Termins, „auch wenn die Vernehmlassung nicht einge„gangen ist, seinen weitern Vortrag erstatte, und „die Ernennung des Vermittlungs-Ausschus„ses veranlasse. Daß dieser nicht aus mehr und „nicht aus minder, als drei Mitgliedern besteht, „hat um deßwillen zweckmäßig geschienen, weil „eine größere Zahl leicht dem Fortgange des Ge„schäfts hinderlich werden könnte, die ungleiche „Zahl aber bei einer Verschiedenheit der Ansichten

„von Nutzen seyn kann. Die im Bundestags-
„Beschlusse vom 16. Juni 1817 beliebte Bekannt-
„machung der Ernennung des Ausschusses an die
„Partheien scheint überflüssig, da deren Bevoll-
„mächtigte in der Versammlung gegenwärtig sind.

§. 3. „Dem Vermittlungs-Ausschusse sind
„die, den Gegenstand betreffenden, bei der Bundes-
„Versammlung vorgekommenen Verhandlungen zuzu-
„stellen. Dieser hat sodann zuvörderst in Erwägung zu
„ziehen, ob zur Aufstellung gründlicher Vergleichs-
„Vorschläge noch eine Aufklärung der Sachverhältnisse
„nothwendig ist, oder nicht. Im ersten Falle ist die-
„selbe von den Partheien, oder von demjenigen Theile,
„von welchem sie den Anständen nach zuerst erwartet
„werden muß, zu erfordern, und dazu ein Termin an-
„zusetzen, welcher ohne ausdrückliche, nur in besondern
„Fällen zu ertheilende Genehmigung der Bundes-
„Versammlung die Zeit von sechs Wochen nicht
„überschreiten darf."

Anmerkung. „Die Nothwendigkeit vollständiger
„Aufklärung der Sachverhältnisse zu Begründung
„angemessener Vergleichs-Vorschläge leuchtet von
„selbst ein. Von der Beurtheilung des Ausschusses
„aber wird es abhängen, ob er solche schriftlich
„zu fordern, oder aber eine vorbereitende Confe-
„renz mit den Bevollmächtigten der streitenden
„Theile zu veranlassen, für gut findet."

§. 4. „Hat ein oder der andere Theil sich weitere

„Erklärungen vorbehalten, und hält der Ausschuß solche „zur gehörigen Einsicht der Sache, oder zur Beförderung des Vergleichgeschäfts nothwendig, oder nützlich; „so hat er zu deren Beibringung auf gleiche Weise eine „Frist festzusetzen. Der Ausschuß ist aber in keinem „Falle an die Beobachtung der im gerichtlichen Verfahren gewöhnlichen Zahl von Schriftsätzen gebunden, „sondern es kommt hiebei nur darauf an, daß er die „für den Zweck erforderlichen Aufklärungen erhalte, „worüber ihm die Beurtheilung lediglich zusteht.“

Anmerkung. „Da es bei dem Vermittlungsgeschäft nur darum zu thun ist, daß der Ausschuß „alle zweckmäßigen Hülfsmittel, um eine gütliche „Vereinbarung zu erzielen sich verschaffe, ein prozeßartiger Schriftwechsel der Partheien aber „zu solchen Hülfsmitteln nicht gehöre, vielmehr „das Werk nur erschweren dürfte, so hat man geglaubt, dem Ausschusse in dieser Hinsicht alle „mögliche Freiheit bedingen zu müssen.“

§. 5. „Von dieser ersten Einleitung hat der Ausschuß längstens binnen 14 Tagen nach erhaltenem „Auftrage der Bundes-Versammlung Kenntniß zu geben, auch derselben, in der Folge, wenn die von ihm „gesetzte Fristen nicht beachtet werden, Bericht zu erstatten, und zu ihrer Entschließung zu verstellen, ob „der Vergleichsversuch als unausführbar anzusehen, „und mithin das richterliche Verfahren einzuleiten, „oder aber jener, unter Bewilligung weiterer Fristen,

„jedoch unbeschadet der im §. 8. den Betheiligten beige„legten Befugniß, offen zu halten sey?“

Anmerkung. „Ein Vermittlungsgeschäft kann öf„ters nur im Laufe der Zeit, und manchmal nach „längeren Ruhepuncten der Unterhandlung gelin„gen. Es ist daher kein Grund, es in allzuenge „Fristen einzuschränken, wenn nur die Partheien „und dritte Betheiligte nichts dagegen haben. Um „jedoch den Vermittlungs-Ausschuß außer aller „Verantwortung, oder auch Verlegenheit zu setzen, „hat man die Entscheidung von der Bundes„Versammlung abhängig machen zu müssen „geglaubt.“

§. 6. „Der Ausschuß ist verbunden, wenn er „nähere Erläuterungen nicht nothwendig findet, bin„nen 14 Tagen nach erhaltenem Auftrage, oder aber „innerhalb 14 Tagen nach dem Empfange der ge„forderten Erläuterungen, einen Termin zum Versuch „der Güte anzusetzen, nach Ablauf dieses Termins „und spätestens nach Ablauf dreier Monate, von „der Ertheilung des Auftrags an gerechnet, der Bun„des-Versammlung von der Lage der Sache Rechen„schaft zu geben, und damit von Zeit zu Zeit fortzufah„ren, bis entweder ein Vergleich gestiftet, oder die „Bewirkung einer gütlichen Uebereinkunft für unerreichbar erkannt ist. Treten während des Ver„mittlungsgeschäfts besondere Schwierigkeiten ein, „so hat der Ausschuß darüber sofort an die Bundes-

„Versammlung zu berichten, und deren Entschlies-
„sung zu gewärtigen."

§. 7. „Wird ein Vergleich zu Stande gebracht,
„so ist er der Bundes-Versammlung vorzule-
„gen, und diese hat ihn durch einen förmlichen Beschluß
„unter die Garantie des Bundes zu stellen. Die
„Vergleichs-Urkunde ist in Urschrift, die gegenseitigen
„Ratifications-Urkunden aber sind in beglaubter Ab-
„schrift in dem Bundes-Archiv niederzulegen."

§. 8. „Sobald der Vermittlungs-Ausschuß sich
„überzeugt hat, daß der Zweck einer gütlichen Beilegung
„des Streits durch seine Bemühungen nicht erreicht
„werden kann, hat er, ohne an die oben bezeichneten
„Fristen gebunden zu seyn, hierüber seinen Bericht an
„die Bundes-Versammlung zu erstatten. Wenn
„aber das Vermittlungs-Geschäft während eines Zeit-
„raums von sechs Monaten, von der Constituirung
„des Vermittlungs-Ausschusses an gerechnet, ohne Er-
„folg geblieben ist; so sind Kläger oder Beklagter,
„oder auch Dritte, welche bei der Sache ein gehörig
„bescheinigtes Interesse haben, befugt, die Aufhebung
„des Vermittlungs-Auftrages, und die Beförderung der
„richterlichen Entscheidung von der Bundes-Ver-
„sammlung zu begehren. Diese ist, auf den Bericht
„des Ausschusses, oder das Ansuchen eines Betheiligten
„verpflichtet, die richterliche Entscheidung durch eine
„Austrägal-Instanz zu bewirken."

Anmerkung. „Die nicht ungegründete Besorgniß,

„daß durch zweckloſe Verlängerung des Ver„mittlungs-Geſchäftes die Erfüllung des Art. 11. „der Bundes-Acte, wo nicht vereitelt, doch unge„bührlich verzögert werden könnte, hat den Wunſch „veranlaßt, daß ſolchem Mißbrauche vorgebeugt „werden möge. Es iſt dieß bei den Verhandlun„gen über die Wiener Schluß-Acte in Anregung „gekommen, und darauf eine Beſtimmung in der „Art, wie die obige, vorgeſchlagen worden. Sie „ſcheint der Abſicht zu entſprechen, und hat daher „hier eine Stelle erhalten.“

Vor allem iſt in dieſem Vorſchlage die Beſtimmung des Art. 8. zu loben, daß es den Betheiligten nach ſechs Monate vergeblich verſuchten Vergleichs-Verhandlungen erlaubt ſeyn ſoll, auf Beendigung derſelben, und Anfang des Austrägal-Verfahrens anzutragen. Denn, wenn es ſchon nicht möglich iſt, bei Vermittlungs-Verſuchen beſtimmte, und kurze Friſten zu ſetzen, ſo muß doch Bedacht darauf genommen werden, daß nicht durch allzulange Fortſetzung derſelben das Recht gebeugt, und verweigert werde. Schon nach dem Verfahren ohne Prüfungs-Ausſchuß kommt ein Zeitverluſt von einem Jahr und vier Monaten bei den gewöhnlichen Streitigkeiten heraus [1]), und der Prüfungs-Ausſchuß, ſo

1) Der verſtorbene Bundestags-Geſandte v. Martens hat dieſes nach folgenden, im Allgemeinen wohl nicht zu hoch angenommenen Sätzen berechnet:

wenig auch seine Zweckmäßigkeit zu läugnen ist, muß nothwendigerweise noch zur Verlängerung dieses Zeit-

1) Wenn heute die Beschwerde eingereicht wird, so soll die Bundes-Versammlung zur Gegenerklärung einen Termin von 4—6 Wochen, also wohl meist letztere setzen .	6	Wochen.
2) Nach Ablauf des Termins soll ein Ausschuß ernannt werden, der zu seiner ersten Erörterung wohl brauchen wird .	2	— —
3) Nun soll dieser einen Termin von 6 Wochen zu Beibringung einer Aufklärung setzen	6	— —
4) Zu einer dadurch nöthig gewordenen weiteren Aufklärung .	6	— —
5) Alsdann soll ein Termin zur Güte angesetzt werden, wenigstens doch . .	2	— —
6) Berichterstattung an die Bundes-Versammlung	2	— —
7) Es sollen zum Vergleichsgeschäfte 6 Monate gerechnet werden, bleiben von dem ersten Termin zur Güte noch .	22	— —
8) Termin, binnen welchem der Beklagte die drei Bundesglieder zu benennen hat	6	— —
9) Dem Kläger zur Auswahl des Gerichts .	5	— —
10) Dem Staate zur Anweisung an das Gericht	4	— —
11) Die Anzeige davon an die Bundes-Versammlung	2	— —
12) Der Termin zu Erscheinung der streitenden Partheien vor dem Gericht, wenigstens	4	— —
Zusammen	67	Wochen!

raums beitragen, was um ſo unangenehmer iſt, da, wo nicht das erſte, doch eines der erſten Requiſite der Bundes-Juſtiz — Schnelligkeit — ſeyn muß, wenn ſie nicht ihren Zweck verfehlen ſoll.

§. 12.

d.) Verfahren vor dem Austrägal-Gericht.

α) Wahl und allgemeine Beſtimmungen über daſſelbe.

Wenn ſich, ſey es durch freiwillige Erklärung der ſtreitenden Theile, oder durch Bericht der Commiſſionen, oder durch Länge der Zeit gezeigt hat, daß das von der Bundes-Verſammlung eingeleitete Vermittlungs-Verfahren fruchtlos iſt, und bleibt, ſo hat dieſe nun die Einleitung zum gerichtlichen Verfahren zu treffen. Um dem Bedürfniſſe des Augenblicks abzuhelfen, [1]) muß, ſo lange nicht wegen der Austrägal-Gerichte überhaupt eine anderweitige Uebereinkunft zwiſchen den Bundesgliedern Statt gefunden hat, [2]) dieſes gerichtliche Verfahren von einem jedesmal von den Partheien gewählten Austrägal-Gerichte Statt finden. Ausgegangen von Art. 11. der Bundes-Acte, und dem würdevollen Standpunct der Bundes-Regierungen erkennt die Bundes-Verſammlung nur ſich ſelbſt, und keine auswärtige Behörde unmittelbar als Austrägal-Inſtanz. [3]) Allein wenn nach Anleitung der folgenden Vorſchriften der oberſte Gerichtshof eines Bundesſtaats

1) Worte des Beſchluſſes vom 16. Juni 1817.

2) Worte der Schluß-Acte in Art. 21.

3) Beſchluß vom 16. Juni 1817. III. 2.

zur Austrägal-Instanz gewählt ist, so stehet demselben die Leitung des Processes, und die Entscheidung des Streits in allen seinen Haupt- und Nebenpuncten uneingeschränkt, und ohne alle weitere Einwirkung der Bundes-Versammlung oder der Landes-Regierung zu. 4)

Gewählt wird das jedesmalige Austrägal-Gericht auf folgende Weise. Vom Tage der Anzeige des Vermittlungs-Ausschusses über das Mißliche des Versuches zur Sühne hat der Beklagte binnen vier bis sechs Wochen dem Kläger drei unpartheiische Bundesglieder vorzuschlagen, aus welchen dieser binnen gleicher Frist eines wählt. Läßt der Beklagte die Frist ungenützt verstreichen, so geht das Vorschlagsrecht auf die Bundes-Versammlung über. Die dritte oberste Justiz-Stelle des gewählten Bundesgerichts ist sofort als die gewählte Austrägal-Instanz zu betrachten, welche im Namen und anstatt der Bundes-Versammlung, so wie vermöge Auftrags derselben handelt. Die Bundes-Versammlung hat dem gewählten Gerichte seine Bestimmung nicht nur bekannt zu machen, sondern ihm auch unter Mittheilung der Vergleichs-Verhandlungen förmlichen Auftrag zu Vollziehung der Bundes-Acte, als Austrägal-Instanz, zu geben. Sämmtliche dritte oberste Gerichtshöfe der deutschen Bundesglieder sind also wählbar. Die Uebernahme von ihrer Seite ist Bundes-

4) Art. 22. der Schluß-Acte.

pflicht. Nur ganz besondere, der Bundes-Versamm-lung etwa unbekannt gewesene Verhältnisse, welche eine völlige Unfähigkeit der Instanz-Uebernahme enthal-ten, können zur Entschuldigung dienen, sind aber bin-nen vierzehen Tagen, vom Tage des erhaltenen Auf-trags an, bei der Bundes-Versammlung vorzu-bringen. Hat das gewählte Bundesglied mehrere Gerichte dritter Instanz, und der Kläger hat sich über die Wahl nicht ausgesprochen, so wählt die Bundes-Versammlung. Der gewählte Gerichts-hof hat sodann die Angelegenheit zu instruiren, und das Urtheil, es sey ein definitives oder ein Zwischenurtheil zu schöpfen. Im letzten Falle wird die Instruction bei demselben Gerichtshofe fortgesetzt; im ersten aber wird das geschöpfte Erkenntniß von demselben obersten Ge-richtshofe ausdrücklich im Namen und aus Auftrag des deutschen Bundes den Partheien eröffnet, und der Gerichtshof überschickt dem Bundestage die Acten, und das Erkenntniß, um auf dessen Befolgung halten zu können. 5.)

Uebrigens ist nicht abzusehen, was es sagen will, die Bundes-Versammlung selbst habe nach dem 11ten Artikel der Bundes-Acte, und nach der würde-vollen Stellung der Bundesglieder sich als Austrägal-Instanz zu betrachten.

Im 11ten Artikel der Bundes-Acte steht nichts da-

5) Beschluß vom 16. Juni 1817 III. 3—5. bestätiget durch den Beschluß vom 3. Aug. 1820.

von. Vielmehr möchte aus ihm das Gegentheil abgeleitet werden, daß die Austrägal-Instanz und die Bundes-Versammlung nicht dasselbe sey, indem dort vorgeschrieben ist, daß die Bundes-Versammlung eine gerichtliche Entscheidung durch eine wohlgeordnete Austrägal-Instanz zu bewirken habe, nicht aber daß sie sich in eine wohlgeordnete Austrägal-Instanz zu verwandeln, und als solche richterlich zu entscheiden habe. Eben so wenig folgt es aus der würdevollen Stellung der Bundesglieder. Daher mag es auch kommen, daß in den spätern Gesetzen hievon nicht mehr die Rede ist, sondern das gewählte Ober-Appellations-Gericht geradezu Austrägal-Gericht genannt, und als solches behandelt wird. Dank sey es auch der Gerechtigkeitsliebe der Bundesglieder, daß sie zu dieser Behörde ein Gericht, und zwar jedesmal ein Ober-Appellations-Gericht genommen, und diesem die Leitung des Processes, und die Entscheidung ganz unabhängig übertragen haben. So, aber auch nur so konnte und mußte das Vertrauen in die Gerechtigkeit des Bundes begründet, und erhalten werden; ein Vertrauen, welches viel werth ist — zur Erhaltung der Liebe und Anhänglichkeit großer und kleiner Staaten zum Bunde. Daß die Umstände es noch nicht erlaubt haben, ein beständiges Bundesgericht niederzusetzen, ist freilich sehr zu bedauern. Schnellere und consequentere [6])

6) Wie sehr die doch so nothwendige Consequenz der Gerechtigkeitspflege unter der jetzigen Anordnung leide, beweist

Ertheilung der Gerechtigkeit, würdigere Stellung des Gerichtes selbst, Möglichkeit einer Hülfe in den vom Gesetze nicht vorhergesehenen Fällen wären die heilsamen Folgen eines permanenten Bundesgerichtes. Auch hätte dieses das jetzt noch so lückenhafte Gebäude der Bundes-Justiz-Verfassung verbessert, ergänzt, wozu wandernde, gewählte Gerichte weder das Verlangen, noch den Ehrgeiz haben können.

Daß der Name „Austrägal-Instanz, Austrägal-Gericht" sich blos auf die Wahl der jedesmaligen Bundesgerichte beziehe, bedarf keines Beweises, sondern nur einer Hinweisung auf das, was im §. 1. über die Austrägal-Instanzen im deutschen Reiche gesagt ist. Diese beide Institute haben nichts mit einander gemein, als daß beide gewählt werden. Ein sehr schwacher Anhaltspunct zur Vergleichung! — Hätte man ihn lieber übersehen, und dem Bundes-Austrägal-Gerichte geradezu den Namen Bundesgericht gegeben, indem dieß die Stellung derselben sogleich schärfer bezeichnet hätte. Auf alle Fälle können aber die Grundsätze, und Vorschriften von jenen schiedsrichterlichen Behörden, welche gar kein richterliches Urtheil zu geben hatten, auf die zu Bundesge-

das traurige Beispiel gleich der zwei ersten austrägalgerichtlichen Urtheile, welche über den wichtigen Punct der Intervention von Privaten in einem Falle des Art. 30. der Schluß-Acte ganz entgegengesetzte Erkenntnisse gefällt haben.

richten gewählten Ober-Appellations-Gerichte auch analogisch nicht angewendet werden.

Das gewählte Bundesgericht steht zum Bunde in dem Verhältniß, wie ein Landgericht zur Staatsgewalt des Landes. Es handelt, wie dieses, auf dessen Auftrag, und in seinem Namen, sonst aber ganz unabhängig und unbeschränkt. Nur der Unterschied besteht, daß der einzelne Staat ein Aufsichtsrecht über seine Gerichte hat, welches dem Bunde über die gewählten Gerichte nicht zustehen kann, weil sie zugleich Landesgerichte sind, und zu den Entscheidungen für den Bund nur gehörgt werden, dem Landesherrn also nicht zugemuthet werden kann, dem Bunde über seine Gerichte eine Aufsicht zu gestatten. Daher auch die Bestimmung, daß die Bundes-Versammlung, wenn sie über Verzögerung der Justiz zu klagen hat, (und so auch, sollte sie sonst eine Beschwerde gegen das Bundesgericht haben,) durch die Landesregierung dasselbe zu seiner Pflicht anzuhalten habe.

Dieses Verhältniß, und die Form der Wahl der Austrägal-Gerichte scheint eben so zweckmäßig, als natürlich zu seyn.

Was sollen aber die Austrägal-Gerichte mit den ihnen von der Bundes-Versammlung zukommenden Acten über die Vergleichs-Verhandlungen machen? Sind sie blos zur Kenntnißnahme des streitigen Gegenstandes, oder sind sie ihm zum gerichtlichen Gebrauche mitgetheilt, oder mit andern Worten, haben

die darin etwa enthaltenen Zugeſtändniſſe gerichtliche Kraft? Letzteres gewiß nicht!

Bei Vergleichs-Verhandlungen kann Manches zugeſtanden werden, um den Gegner auf einer andern Seite zum Nachgeben zu bewegen; es kann ſo manche Antwort gegeben werden, welche nicht gegeben worden wäre, wenn man voraus geſehen hätte, daß ein Gericht ſie als Zugeſtändniſſe betrachten, darauf eine richterliche Entſcheidung bauen würde. Zu den Gerichts-Acten können daher dieſe Vergleichs-Verhandlungen nicht gerechnet werden. Was aber in den Gerichts-Acten nicht ſteht, iſt für den Richter nicht in der Welt. Auch darf er aus anderwärts erworbener Kenntniß der Sache nichts ſuppliren. Dieß ſtößt gegen die erſten Grundſätze des Civil-Proceſſes an, und es kann alſo, da es nicht ausdrücklich verordnet iſt, eine ſolche unrechtliche und unjuriſtiſche Beſtimmung nicht vermuthet werden. Allein auch abgeſehen von der Ungerechtigkeit der Benützung extrajudicieller Aeußerungen in den richterlichen Entſcheidungsgründen wäre ſie auch ſehr unpolitiſch. Oder würde je ein Vergleich bei der Bundes-Verſammlung zu Stande kommen, wenn die Partheien bei jedem Anerbieten, bei jeder Aeußerung befürchten müſſen, ſie komme, wenn der Vergleich fehlſchlage, vor Gericht, ſie werde dort als förmliches Geſtändniß betrachtet, und daraus weiter geſchloſſen und gefolgert? Würde nicht jeder der ſtreitenden Theile aufs äußerſte auf ſeiner Huth

seyn, sich seinem Gegner schon jetzt so gegenüberzustellen, wie wenn er mit ihm vor Gericht stünde, und könnte bei einer solchen Stellung ein gütlicher Vergleich erreicht werden? Daher kann so lange, als die Partheien die bei der Vergleichs-Verhandlung übergebenen Schriften und gemachten Aeußerungen bei dem Gerichte nicht selbst übergeben, und hier wiederholen, der Austrägal-Richter keine Rücksicht darauf nehmen. Er mag daher immer seine erste Kenntniß über den Stand der Sache daraus schöpfen, aber auf die eigentliche Rechtsverhandlung, auf die richterliche Entscheidung können diese Acten keinen Einfluß haben.

Zu den oben angeführten gesetzlichen Bestimmungen über die Wahl, und die allgemeinen Bestimmungen der Bundes-Austrägal-Gerichte macht der Entwurf vom 20. Dec. 1820 noch einige Zusätze, welche jedoch nicht alle glücklich ausgefallen zu seyn scheinen.

Er verlangt §. 9., der Kläger soll, sobald es sich zeige, daß die Vergleichsverhandlungen keinen günstigen Erfolg haben, seine förmliche Klagschrift bei der Bundes-Versammlung einreichen? Wozu dieses? Die Bundes-Versammlung ist nicht das Gericht. Sie könnte mit der Klagschrift nichts thun, als sie geradezu dem Austrägal-Gerichte übergeben. Nutzen kann es also nichts, dem Kläger aber schaden. Da nämlich zu dieser Zeit das Austrägal-Gericht noch nicht gewählt ist, so weiß er nicht einmal, nach welcher Proceß-Ordnung er seine Klage einrichten soll. Er

kann daher sehr bedeutende Fehler machen, was gerade bei der Klage, als der Grundlage des ganzen Processes, um so bedenklicher ist. Wenigstens könnte er manchen Vortheil, welchen ihm die Proceß-Ordnung darbietet, unbenützt lassen, und dieses alles ohne irgend einen Zweck.

Im §. 11. will er, daß auch bei Versäumniß des Klägers, den Austrägal-Gerichtshof binnen der gesetzten Frist zu benennen, die Bundes-Versammlung eintreten, und statt seiner einen ernennen soll. Allein auch hier entsteht die Frage, wozu? was kann es nützen? Will der Kläger die Klage fallen lassen, so steht ihm dieß immer frei, in jedem Fall doch vor Anfang des Processes; folglich stehts auch bei ihm, wenn er kein Gericht wählen will. Gesetzt aber auch, die Bundes-Versammlung wolle einmal ein Gericht ernannt sehen, was kann dieß helfen? Will der Kläger seine Klage nicht übergeben, so kann ihn Niemand zwingen. Wozu also die Ernennung? Will der Kläger aber klagen, so wird er schon das Gericht selbst wählen. Selbst der Grund läßt sich nicht anführen, daß der Beklagte ihn doch bei diesem Gerichte müsse provociren können. Denn dieses kann er wenigstens bei diesem Gericht nicht, weil der Provocations-Proceß wieder ein ganz anderer Rechtsstreit ist, bei welchem der bisherige Beklagte als Kläger auftritt, und folglich ein neues Gericht gewählt werden muß.

Mehr aber hat die in demselben Paragraphen vor-

geſchlagene Beſtimmung für ſich, daß, wenn es zweifelhaft ſey, wer der Kläger und wer der Beklagte ſey, die Bundes-Verſammlung das Austrägal-Gericht zu wählen habe, indem dieß keinem der ſtreitenden Theile präjudicirt, und es beiden vielmehr angenehm ſeyn kann, auch nur proviſoriſch als Kläger aufzutreten. Nur könnte bei dieſem Vorſchlage noch eingeſchalten werden: wenn ſich die ſtreitenden Bundesglieder nicht binnen einer beſtimmten Zeit freiwillig über einen Gerichtshof vereinigen, wie dieſes auch Baden und Baiern bei ihrem Rechtsſtreite über die Pfälziſchen (Lit. D.) Obligationen von der Bundes-Verſammlung freigeſtellt worden iſt.

Noch iſt ſowohl in der beſtehenden Geſetzgebung, als in dem Entwurfe der Fall vergeſſen, wie es mit der Wahl zu halten ſey, wenn der gewählte Richter binnen der geſetzlichen Friſt ſeine Unfähigkeit anzeigt. Da der Kläger auf die ihm, vom Beklagten vorgeſchlagenen, von ihm nicht gewählten Gerichtshofe durch dieſen Vorſchlag kein vollkommenes Recht (jus quaesitum) erhalten hat, wohl aber der Beklagte ein Intereſſe daran haben kann, jetzt, nachdem die erſte Wahl ungültig geworden iſt, andere Gerichtshöfe vorzuſchlagen, ſo wird ihm nicht verwehrt werden können, wieder drei oberſte Gerichtshöfe zu benennen, aus welchen der Kläger einen zu wählen hat. Auch müſſen die Friſten hier die nämlichen, wie im Anfang ſeyn, und zwar wird hier der Anfangs-Termin (terminus a quo), welcher

dem Tage entspricht, an welchem der Vermittlungs-Ausschuß die Anzeige des fehlgeschlagenen Sühne-Versuches macht, der Tag der Anzeige von der Unmöglichkeit der Instanz-Uebernahme seyn.

§. 13.

B) Proceß-Verfahren desselben.

Schwierig war es, die Proceß-Ordnung zu bestimmen, nach welcher diese wandernden Austrägal-Gerichte den Proceß leiten sollen. War die unendliche Weitläufigkeit des reichsgerichtlichen, waren die Controversen, und Unbestimmtheiten des gemeinen Processes, oder waren gar die Willkührlichkeiten der Untersuchungs-Maxime vorzuziehen? Wie waren die Staaten zu bewegen, daß sie alle eine Proceßordnung sich gefallen ließen, welche immer einem großen Theil von ihnen fremd war? Diese Zweifel und Schwierigkeiten waren es wohl, welche das Auskunftsmittel annehmen ließen, daß jeder Gerichtshof nach seiner eigenen Proceß-Ordnung sprechen soll. Allein bedarf es einer Ausführung, wie mißlich dieses Auskunftsmittel ist? Welchen Einfluß hat in den meisten Fällen die Proceß-Ordnung auf die Entscheidung selbst? Wie verschieden kann das Urtheil ausfallen, je nachdem der Proceß nach der Untersuchungs- oder der Verhandlungs-Maxime geleitet wird? je nachdem der Streit als affirmativ oder negativ contestirt angenommen wird? Ob diese oder jene Vorschriften über

den Beweis oder einzelne Beweismittel gegeben sind? oder, je nachdem nur die eine oder die andere von mehreren bei demselben Gerichtshofe geltenden Proceß-Ordnungen gewählt worden ist? ob z. B. bei dem Ober-Appellations-Gerichte der freien Städte, die eine oder die andere ihrer vier verschiedenen Proceß-Ordnungen in Anwendung kommt? Eben so fällt in die Augen, daß es nicht nur eine große Beschwerde, sondern bisweilen wohl auch ein positiver Schade für die Partheien ist, Streitigkeiten von solcher Wichtigkeit nach einer ihnen unbekannten Proceß-Ordnung zu führen. Sie müssen sich entweder ganz den Advocaten und Procuratoren jener Gerichtshöfe überlassen, was in Austrägal-Sachen sehr oft gar nicht seyn kann, weil diesen das Materielle der Thatsachen, oder die Beweise nicht vollständig bekannt sind, oder setzen sie diejenigen Beamten, welche die Streitsache bearbeiten, der augenscheinlichsten Gefahr aus, aus Mangel an Kenntniß der Proceß-Ordnung sehr wichtige und einflußreiche Fehler zu begehen, vielleicht mit dem besten Willen und Gewissen die ganze Sache zu verderben.

Einzelne, zum Theil nicht unwichtige Bestimmungen über das Verfahren vor dem Austrägal-Gerichte sind jedoch von der Bundes-Gesetzgebung getroffen worden, welche zu manchen Bemerkungen Stoff geben. Und zwar enthält hierüber der Beschluß vom 16. Juni 1817 folgendes:

„Der (als Austrägal-Instanz) eintretende Gerichts-

„hof hat die Angelegenheit zu instruiren. Besteht der„selbe aus mehreren Senaten, so hat er diese Austrägal„Sache in pleno zu verhandeln, und das Urtheil, es sey „ein definitives oder ein Zwischenurtheil, zu schöpfen. „Im letzten Falle wird die Instruction bei demselben „Gerichtshofe fortgesetzt; im ersten aber wird das ge„schöpfte Erkenntniß vor demselben obersten Gerichtshofe „ausdrücklich im Namen und aus Auftrag des Bundes „den Partheien eröffnet, und der Gerichtshof überschickt „demnächst dem Bundestag die Acten, und das Erkennt„niß, um auf dessen Befolgung halten zu können. Die „Instruction geschieht nach der Proceß-Ordnung, welche „der betreffende oberste Gerichtshof überhaupt befolgt, „und ganz in der Art, wie die alldort zu instruirenden „Rechtssachen verhandelt werden. Das Erkenntniß in „der Hauptsache muß längstens binnen Jahresfrist, vom „Tage der überreichten ersten Klag- oder Beschwerde„schrift an, erfolgen. Sollte es ausnahmsweise nicht „thunlich seyn, so hat der oberste Gerichtshof als Aus„trägal-Instanz einen Bericht an die Bundes-Versamm„lung zu erstatten, den Grund eines nothwendig ge„glaubten längeren Verzugs anzuzeigen, und die Be„willigung oder Mißbilligung vom Bundestage zu em„pfangen."

Eben so sind im Beschlusse über das Austrägal-Verfahren vom 3. Aug. 1820 noch folgende weitere Proceß-Vorschriften enthalten:

„Wenn der oberste Gerichtshof eines Bundesstaates

„zur Austrägal-Instanz gewählt ist, so steht demselben „die Leitung des Processes, und die Entscheidung „des Streites in allen seinen Haupt- und Neben- „puncten uneingeschränkt, und ohne alle weitere Ein- „wirkung der Bundes-Versammlung oder der „Landesregierung zu. Letztere wird jedoch auf „Ansuchen der Bundes-Versammlung oder der streitenden „Theile, im Falle einer Zögerung von Seiten des „Gerichts die zur Beförderung der Entscheidung nöthi- „gen Verfügungen erlassen. Zur Theilnahme an einem „Rechtsstreite unter Bundesstaaten kann ein drittes „Bundesglied vor dem gewählten Austrägal-Gericht „nur dann zugelassen werden, wenn es eine wesentliche „Verbindung der Rechtsverhältnisse desselben mit dem „anhängigen Rechtsstreite anerkannte. Auch eine Wie- „derklage hat nur in diesem Falle bei dem erwähl- „ten Austrägal-Gerichte Statt, und nur, wenn sie „sogleich bei der Einlassung auf die Vorklage an- „gebracht wird.“

„Dem im Namen der Bundes-Versammlung ab- „zufassenden Erkenntnisse sollen jedoch die vollständigen „Entscheidungsgründe angefügt werden. Ueber „den Kostenpunct soll das gewählte Austrägal-Gericht „nach gemeinrechtlichen Grundsätzen erkennen, „und bei deren Bestimmung die ihm vorgeschriebene „Tax-Ordnung befolgen, ohne weitere Gebühren in „Ansatz zu bringen.“

Von diesen Bestimmungen, welche kein Ganzes

bilden, also auch keine allgemeine Ansicht zulassen, wurde schon gegen die erste, daß nämlich im Plenum des Gerichts die Austrägalsachen verhandelt werden sollen, bei Gelegenheit des Entwurfes, welcher diese Bestimmung wiederholte, von manchen Bundesstaaten Vieles erinnert. Auf der einen Seite würde die Bestimmung einer Minderzahl (minimum) gewünscht, indem unsere deutsche Ober-Appellations-Gerichte sehr schwach besetzt seyen; auf der andern Seite aber auf die Bestimmung der Mehrzahl (maximum) gedrungen, indem es unmöglich sey, in sehr stark besetzten Gerichten mit Ruhe und Umsicht einen Prozeß zu leiten. Allein es scheint doch würdiger, solche wichtige Streitigkeiten zwischen Bundesgliedern, und wenn das Gericht im Namen, und aus Auftrag des deutschen Bundes spricht, in voller Versammlung vorzunehmen. Ueberdieß steht ja den streitenden Theilen zu, aus mehreren zu wählen, so daß sie immer diejenigen Gerichte vermeiden können, deren zu große, oder zu schwache Besetzung ihnen unzweckmäßig oder schädlich erscheint. Die Mehrzahl der deutschen Appellations-Gerichte wird ohnedieß so ziemlich die Mittelstraße halten.

Oben wurde schon von der Unvollkommenheit der Bestimmung gesprochen, welche jedem Austrägal-Gericht es überläßt, nach seiner eigenen Proceß-Ordnung den Proceß zu leiten. Man übergeht daher diesen Punct, und erlaubt sich nur einige Bemerkungen über die Zu-

ſammenſtellung dieſer Beſtimmung, und der weiteren, daß binnen eines Jahres längſtens das Erkenntniß in der Hauptſache zu erfolgen habe. Wenn es nicht oft genug wiederholt werden kann, daß von ſchneller, kräftiger Entſcheidung, nicht von ängſtlicher, nie endigender Abwägung von Rechten und Verbindlichkeiten das Anſehen der Austrägal-Gerichte, und alſo wohl die Sicherheit des Rechtsverhältniſſes in Deutſchland abhängen wird; und wenn alſo noch ſo ſehr zu wünſchen iſt, daß dieſes Geſetz immer in Erfüllung kommen möge, ſo wird dieſes doch eine reine Unmöglichkeit ſeyn, ſo lange beide obige Vorſchriften neben einander beſtehen. Wer ſieht nicht, daß, ſo lange nicht in einer eigenen Austrägal-Proceß-Ordnung hauptſächlich auf Schnelligkeit des Verfahrens Rückſicht genommen iſt, wenn nicht zufällig die Unterſuchungs-Maxime als Grundſatz aufgeſtellt iſt, wenn vielmehr nach der Verhandlungs-Maxime, und dem gemeinen Proceſſe verfahren werden muß, wenn immer erſt bei der dritten Verſäumung contumacirt werden kann, wenn ferner nach einem langwierigen Haupt-Verfahren ein noch viel weitläufigeres Beweis-Verfahren folgen ſollte, wer ſieht dann nicht ein, daß es dem Gerichte bei dem beſten Willen unmöglich ſeyn wird, binnen eines Jahres die endliche Entſcheidung herbeizuführen? Erſt dann, wenn eine eigene Bundesgerichts-Proceßordnung zu Stande kommt, wenn darin das Beweis-Verfahren mit dem Haupt-Verfahren verbunden,

die kurzen Fristen für unerstrecklich erklärt, die versäumte Litiscontestation als Geständniß angenommen wird, erst dann wird vielleicht auf Einhaltung des Gesetzes gedrungen werden können, daß jeder Austrägal-Proceß binnen eines Jahres entschieden seyn soll. Bis jetzt kann aber diese Vorschrift nur eine weitere Aufforderung abgeben, daß der Bund für seine Gerichte eine eigene Proceß-Ordnung verfasse, welche mit gleicher Bestimmung ganz Deutschland umziehen, ein neues Band um die vielen verschiedenen Staaten schlingen, dem Rechtszustand seine beste Stütze gewähren, und die Partheien vor manchem Schaden, und vieler Unbequemlichkeit bewahren wird.

Nicht ganz consequent, wenigstens im Ausdrucke, scheint die fernere Vorschrift zu seyn, daß der Gerichtshof, wenn ausnahmsweise die Sache nicht in Jahresfrist zum Schlusse gelangen könne, einen Bericht an die Bundes-Versammlung zu erstatten, die Gründe der nothwendig geglaubten längeren Verzögerung anzuzeigen, und die Billigung oder Mißbilligung der Versammlung zu empfangen habe. Gegen die Anzeige an und für sich ist wohl nichts einzuwenden; wohl aber gegen die zu empfangende Billigung oder Mißbilligung der Bundes-Versammlung. Der Gerichtshof kann keinen Grund haben, eine längere Verschiebung der Entscheidung zu verlangen, als weil der Proceß noch nicht genug instruirt, oder mit einem Worte, noch nicht reif zur Entscheidung ist. Da nun nach

einer anderen Vorschrift unseres Gesetzes eine Austrägal-Sache wie jede andere behandelt werden soll, ferner die Bundes-Versammlung durchaus keinen Einfluß auf die Leitung und Entscheidung eines Austrägal-Processes haben soll, wie kann ihr überlassen werden, die längere Verzögerung zu mißbilligen, d. h. mit andern Worten, zu bestimmen, daß nun der Proceß, sey er in welcher Lage er wolle, entschieden werden müsse? Soll sie z. B. das Recht haben, zu entscheiden, daß keine der Partheien ihre Behauptungen zu beweisen habe, daß der Gegenbeweis nicht angehört werden dürfe, u. s. w.? Sollte sie bestimmen dürfen, der Proceß müsse nun entschieden werden, wenn der instruirende Richter, und zwar ein Appellations-Gericht der Ueberzeugung ist, daß der Proceß noch nicht entschieden werden könne? — Dieß kann die Meinung des Gesetzes nicht seyn. Da sich aber dem Wortverstande nach keine andere finden läßt, so wäre wohl zu wünschen, daß dieser Punct näher bestimmt, oder gar unterdrückt werde.

Wichtig, aber nicht ganz deutlich und umfassend sind die Bestimmungen im Beschlusse im 3. Aug. 1820 über die Theilnahme dritter am Rechtsstreite, und über Wiederklagen, welche beide nur bei einer, vom Gericht erkannten wesentlichen Verbindung der Rechtsverhältnisse des theilnehmenden Bundesglieds mit dem anhängigen Rechtsstreite gestattet seyn soll. Nicht ganz deutlich ist der Ausdruck: wesentliche Verbindung der Rechtsverhältnisse. Wahrscheinlich ist dar-

unter Sachconnexität verstanden, indem diese allerdings eine wesentliche Bestimmung der Rechtsverhältnisse ist, auch wirklich in den frühern Redactionen des Beschlusses der Ausdruck: „sachconnex" gebraucht ist. Nicht umfassend aber sind diese Bestimmungen, weil die Sachconnexität nicht die einzige Rücksicht ist, welche bei Beurtheilung der Zulässigkeit dritter am Rechtsstreite zu beachten ist. Denn, da ein Austrägal-Gericht seine Competenz erst durch die Wahl der Betheiligten erhält, so ist auch noch darauf zu sehen, ob denn diese Dritte zustimmen, vor diesem gewählten Bundesgerichte Recht zu nehmen. Diese beiden Verhältnisse (so verstanden,) vorausgesetzt — sind ohne Zweifel zulässig:

1) Litisdenunciation; denn

a) sie kann ja nur bei Sachconnexität Statt finden, oder wenn man die Worte des Gesetzes nimmt, so wird man bei ihr „die wesentliche Verbindung der Rechtsverhältnisse" nicht läugnen wollen, indem derjenige, welcher zum Schadenersatz im Falle des Verlustes der einen Parthei verbunden ist, oder wenigsten darauf belangt werden kann, gewiß in wesentlicher Beziehung mit dem Rechtsstreite selbst stehen muß;

b) steht es dem Litisdenunciaten frei, ob er der Denunciation Folge geben, oder die Folgen seiner Ablehnung erwarten will; folgt er also der De-

nunciation, so willigt er in die Competenz des Austrägal-Gerichtes über sich ein. [1])

2) Aus denselben Gründen, wie die Litisdenunciation ist wohl auch Intervention zulässig. Sowohl die Sachconnexität, als der freie Wille ist hier evident, und zwar bei allen drei Arten der Intervention — der principalen, der accessorischen, und der gemischten Intervention.

Nicht zulässig aber wird die Adcitation, trotz der dabei nothwendigen Sachconnexität seyn, als eine Ladung, wodurch einer, welcher im Streite noch nicht aufgetreten ist, als hauptsächlich (principaliter)

1) Es ist wohl keine ganz überflüssige Ausschweifung, bei dieser Gelegenheit zwei bei der Litisdenunciation ehemals bei dem Reichskammergerichte eingeführte Singularitäten mit einigen Worten zu berühren, indem eine ähnliche Bestimmung in der Bundes-Gesetzgebung vielleicht nicht unnützlich wäre. Es würde nämlich

1) der Denunciat arctatorisch, sogar mit Ausdehnung auf künftigen Schadenersatz mit der Formel vorgeladen: ad assistendum vel eventualiter indemnisandum, wodurch die Anstellung einer besondern Entschädigungs-Klage nicht nothwendig war, sondern der Hauptstreit, und der Entschädigungs-Proceß zu gleicher Zeit bei dem Kammergericht verhandelt werden konnten. Bei dem jetzigen Systeme der Bundes-Austrägal-Gerichte, welche erst durch die Wahl der Betheiligten eine Competenz über sie erhalten, ist freilich diese Zwangsmaasregel nicht anwendbar. Sollte aber je ein

mitſtreitender Theil zu demſelben vorgeladen wird, weil die ganze Competenz des Austrägal-Gerichtes auf der Wahl der hauptſtreitenden Partheien (principaliter litigantium) beruht, und das adcitirte Bundesglied durch Handlungen Anderer (ex facto alieno) verbindlich gemacht würde, vor einem in Anſehung ſeiner ganz incompetenten, und gar nicht exiſtirenden Gerichte zu erſcheinen, und Recht zu nehmen. Möglicherweiſe können dadurch freilich die Proceſſe unter Bundesgliedern vermehrt werden. Dieſer Nachtheil kann aber gegen eine Rechtsverletzung nicht in Anſchlag kommen. Es wurde auch auf Antrag des K. Sächſiſchen Bevollmächtigten bei der zweiten Redaction der Anträge

ſtändiges Bundesgericht eingeführt werden, ſo ſcheint dieſes Inſtitut, das keine Rechtsverletzung enthält, und gerade die Hälfte des Streites abkürzt, Berückſichtigung zu verdienen.

2) Geſtattete das Reichskammergericht noch Litisdenunciation in der Reſtitutions-Inſtanz. Daß, wenn das novum ſelbſt erſt zur Litisdenunciation die Veranlaſſung giebt, dieſes zugelaſſen werde, ſcheint nicht mehr als billig, und es wäre zu wünſchen, daß dieſer Beſtimmung ausdrücklich in der Reviſion der Austrägal-Ordnung Erwähnung geſchähe; nicht aber in dem Falle, wenn dieſe ſpäte Litisdenunciation auf ſchon früher Angebrachtes nun erſt gegründet werden ſoll, indem dieſes der ſo ſehr billigenden Abſicht der Geſetzgebung über alsbaldige Rechtskraft der bundesgerichtlichen Urtheile entgegen zu ſeyn ſcheint.

des dritten Ausschusses bei den Wiener Ministerial-Conferenzen die Worte „oder aufgefordert" in dem betreffenden Artikel aus diesen Gründen weggelassen. — Findet übrigens das Gericht, daß die Theilnahme eines dritten Bundesgliedes am Rechtsstreite wünschenswerth sey, so hat sich dasselbe an die Bundes-Versammlung zu wenden, damit durch diese jener Staat aufgefordert werde, sich anzuschließen. Hat aber dieser, was jedoch freilich gewöhnlich sein Interesse nicht seyn wird, keine Lust, sich diesem Ansinnen zu fügen, so wird er weder von dem Gerichte, noch von der Bundes-Versammlung gezwungen werden können, an diesem Rechtsstreite Theil zu nehmen.

Durch die Worte des Gesetzes sowohl, als auch durch diese daraus abgeleitete Folgerungen wird ferner ausdrücklich bestimmt, was freilich keiner eigenen Anerkennung bedurfte, daß Streitgenossen vor dem Austrägal-Gericht auftreten können, sowohl Mitkläger als Mitbeklagte.

Wichtiger ist die Bestimmung, daß nur sachconnexe Wiederklagen vor den Bundesgerichten angebracht werden dürfen. Diese vom gemeinen Rechte und der Gerichtsordnung der Reichsgerichte abweichende Singularität wird vielleicht ebenfalls die Zahl der Processe vermehren, allein diese durch Verminderung von Verwicklungen doch zu einem schnellen Ende bringen, und so — dem Zweck der Bundes-Justiz weit mehr entsprechen.

Unbeſtimmt iſt bis jetzt gelaſſen, ob dieſe Theilnahme Dritter an einem Austrägal-Streite, ob dieſe Wiederklagen geſtattet ſind, wenn ſie nicht vorher auch bei den Vergleichs-Verhandlungen vorgekommen und dabei in Erwägung gezogen worden ſind. Mehrere Bundesglieder haben in ihren Bemerkungen über den Entwurf darauf angetragen, daß es nicht geſtattet ſeyn ſoll, aus den wie es ſcheint ſehr triftigen Gründen, daß es vielleicht ſehr großen Einfluß auf die Vergleichs-Verhandlungen gehabt hätte, wenn damals ſchon die Theilnahme dieſer Dritten, und ihrer Verhältniſſe zu den ſtreitenden Theilen wären bekannt geweſen, und in Erwägung gezogen worden wären, daß beſonders die Kenntniß von einer zu erhebenden Wiederklage den andern Theil nachgiebiger gemacht, vielleicht alſo den ganzen Rechtsſtreit abgeſchnitten hätte. Da nun nicht zu läugnen iſt, daß ein öffentlicher Rechtsſtreit unter Bundesgliedern nur im Nothfalle, d. h. nur, wenn kein anderes Mittel der Vereinigung mehr übrig iſt, vorkommen ſollte, ſo ſcheint dieſe Maasregel allerdings anzurathen zu ſeyn, beſonders, weil Niemand ein Unrecht dadurch geſchieht, indem eine Streitſache unter Bundesglieder immer öffentlich, und lange genug betrieben wird, ſo daß ſich Dritte, welche die Sache intereſſirt, lange bedenken können, ob ſie am allenfallſigen Rechtsſtreite Antheil nehmen wollen, und folglich noch zur rechten Zeit und für alle Fälle (in omnem eventum) ihre Anſprüche bei den Vergleichs-Verhand-

lungen geltend machen können. Die Wiederklagen ohnedieß müßten dem Beklagten ſchon zu der Zeit bekannt ſeyn, und ſind ſie es nicht, ſo hindert ihn Niemand einen neuen Vergleichs-Verſuch zu veranlaſſen, ſo daß es alſo jeder, welcher verſäumt hat, bei den Vergleichs-Verhandlungen ſeine Anſprüche anzuzeigen, und geltend zu machen, und deßwegen bei dem Gerichte damit nicht zugelaſſen wird, und davon einen Nachtheil erleidet, es lediglich ſich ſelbſt zuzuſchreiben hat. Ohne eine geſetzliche Beſtimmung wird freilich das Austrägal-Gericht ſo nicht entſcheiden können, indem es doch eine Singularität iſt, daß man erſt zum Vergleich ſich melden müſſe, ehe man klagen darf, Singularitäten aber nicht ausgedehnt werden dürfen.

Die letzte poſitive Beſtimmung der Bundes-Geſetzgebung über die Proceß-Ordnung bei einem Bundesgericht, nämlich, daß den Erkenntniſſen vollſtändige Entſcheidungs-Gründe beizufügen ſeyen, über den Koſtenpunct aber nach gemeinrechtlichen Grundſätzen zu erkennen, und dabei die vorgeſchriebene Tax-Ordnung, ohne weitere Anrechnung von Gebühren, zu beobachten ſey, empfiehlt ſich durch ihre Zweckmäßigkeit, und Billigkeit ſo ſehr, daß es keiner weiteren Auseinanderſetzung derſelben bedarf. Nach dieſem Geſetze wird alſo der Beſiegte in der Regel alle Unkoſten zu tragen haben, denn dieſes iſt nach den Geſetzen unbezweifelt, wenn es auch die Praxis, auf welche übrigens die

Bundes-Austrägal-Gerichte nicht verwiesen sind, anders bestimmt,

vid. L. 13. §. 6. C. 3. 1.
L. 5. C. 7. 51.
Nov. 82. c. 10.
c. 4. X. de poenis. 5. 37.
Visitat. Absch. vom J. 1713. §. 82.

Uebrigens ist hiebei noch zu bemerken, daß bei Ansetzung der Sporteln von Seiten des Gerichtes wohl zu beachten ist, daß die streitenden Bundesglieder nur die Gerichts-Sporteln zu bezahlen haben, nicht aber die bei Gelegenheit eines Processes zu bezahlenden Landes-Abgaben, wie z. B. Succumbenz-Gelder, Stempel-Papier u. s. w., indem solche Abgaben nicht für Ertheilung der Justiz zu bezahlen sind, sondern anderer Zwecke wegen, z. B. als Strafe wegen Proceßsucht, oder auch einer bloßen Finanz-Speculation wegen, — Gründe, welche streitende Bundesglieder nicht treffen. Diese Theorie ist auch gelegenheitlich des vom Münchner Ober-Appellations-Gerichte geforderten Stempelpapiers vom Großherzogthum Hessen aufgestellt, und ihr von Baiern nicht widersprochen worden.

So sind dann allerdings manche, zum Theil wichtige Puncte über das Verfahren der Austrägal-Gerichte von der Gesetzgebung bestimmt. Die Zögerung, eine allgemeine Austrägal-Gerichts-Ordnung zu verfassen, kann sogar heilsame Folgen haben, indem mehr Erfah-

rungen ſie vollkommener machen können. Allein bis ſie zu Stande kommt, und ſtatt ihrer, wenn man ſich allenfalls nicht darüber vereinigen würde, werden noch manche Beſtimmungen darüber zu treffen ſeyn, welche die Nachtheile der wandernden Austrägal-Inſtanz dadurch verringern, und mildern, daß ſie über einige der weſentlichſten Puncte übereinſtimmende Normen vorſchreiben. Ferne ſey von dem Verfaſſer die Anmaßung, alle dieſe Puncte zu benennen, und die Vorſchriften zu bezeichnen, welche zu geben ſeyn werden; nur einige der auffallendſten Uebelſtände, und die dagegen anzuwendenden Hülfsmittel verſucht er anzugeben.

Ein Fall dieſer Art, von welchem vorauszuſehen iſt, daß er ſich zutragen wird, iſt die Unterlaſſung der Litiscontestation von Seiten des Beklagten. Es bedarf keiner Ausführung, um den Unterſchied fühlbar zu machen, welchen es für die Partheien, und auch für den Richter hat, je nachdem die unterlaſſene Litiscontestation als affirmativ oder als negativ conteſtirt in contumaciam angenommen wird. In dem erſten Falle muß der Kläger Alles beweiſen, ſelbſt Manches, was ihm der Beklagte vielleicht zugeſtanden hätte; und er kommt dadurch nicht nur ohne Schuld zu einer weit ſchwierigeren Beweislaſt, als er eigentlich zu übernehmen ſchuldig wäre, ſondern der Ungehorſame verſchafft ſich durch ſeinen Ungehorſam oft auch noch große Vortheile, welche ein pflichtmäßiges Betragen, oder eine vernünftigere Geſetzgebung ihm nie gewährt

hätten. Wird aber die versäumte Litiscontestation sogleich als affirmativ contestirt angenommen, so hat freilich der Kläger gewonnen Spiel; seine ganze Klage wird als zugestanden angenommen, und ist sein rechtlicher Klaggrund nur consequent auf seine factische Behauptungen basirt, so hat er den ganzen Proceß gewonnen, vielleicht durch einen Zufall, oder in dem Leichtsinn des Beklagten, welcher diesen abhielte, seine trifftigen Einreden vorzubringen. Diese große Verschiedenheit der Folgen einer und derselben Handlung scheint doch zu wichtig, um sie der Proceß-Ordnung eines jeden einzelnen Bundesgerichtes zu überlassen, und es würde der Bundes-Gesetzgebung zur Ehre gereichen, wenn sie über dieſen Punct die längst als die vernünftigste anerkannte Bestimmung träfe, daß zwar bei versäumter Litiscontestation der factische Klaggrund als zugegeben angenommen wird, jedoch nicht sogleich, und ohne Contumacial-Anruf des Klägers, sondern erst, nachdem auch die zweite Aufforderung binnen peremtorischer Frist, sich auf die Klage einzulassen, verstrichen ist.

Eine fernere allgemeine Bestimmung, welche nur zu Beschleunigung der Urtheile, also zu Verbesserung des Austrägal-Verfahrens beitragen könnte, wäre gewiß, wenn alle Fristen für präjudiciell erklärt würden, die einzige Exceptions-Frist ausgenommen, von welcher so eben gesprochen wurde. Auch, wenn die Partheien vor Ablauf der Frist um Verlängerung

nachſuchen, ſollte ſie nur aus ſehr erheblichen Urſachen bewilligt werden dürfen, und verworfene Friſtgeſuche ſollten als gar nicht angebracht, angeſehen werden. Beſtimmungen über die Folgen der Verſäumniß jeder Handlung wären beizufügen. So — würde wohl die Verſäumniß der Duplik — das Zugeſtändniß der ſpeciellen Repliken zur Folge haben. Bei Ungehorſam im Beweis-Verfahren würde gegen den Producten die producirte Urkunde für anerkannt, der Zeuge als claſſiſch, der Eid als verweigert, Fragſtücke würden als unzuläſſig, gegen den Producenten aber die zu produciren verſäumten Beweismittel als für dieſen Rechtsſtreit ungültig erklärt werden müſſen.

Wenn keine ſolche Beſtimmungen getroffen werden, ſo iſt es wirklich unmöglich, daß ein Austrägal-Gericht, in deſſen Proceß-Ordnung nicht ſchon dieſes oder ähnliches beſtimmt iſt, binnen einem Jahre einen nur etwas verwickelten, und nur mit der gewöhnlichen Schläfrigkeit und Vernachläſſigung der Friſten betriebenen Proceß entſcheide; wie viel weniger, wenn es einer der Partheien daran liegen ſollte, denſelben hinauszuziehen, und ſie alſo aller der Ausflüchte und Verzögerungen ſich bediente, welche der gemeine Proceß ungeſtraft anzuwenden geſtattet.

Zu fernerer Beſchleunigung der Entſcheidung würde die Beſtimmung beitragen, daß das Austrägal-Gericht das Beweis-Interlocut immer beſtimmt und ſpe-

ciell abzufaſſen habe. Es iſt zwar Danz (in ſeinem ordentlichen Proceſſe §. 235.) und Gönner (in ſeinem Handbuche II. S. 305.) gegen dieſe ſpecielle Abfaſſung; allein, um Autorität gegen Autorität zu ſetzen, ſo iſt Klaproth (ordentlicher Proceß §. 214.) und Grolmann (Theorie §. 186.) dafür, und es ſcheinen die Gründe ihrer Gegner nicht wichtig genug zu ſeyn, um von dieſer Maasregel abzurathen, welche zur Abkürzung des Proceſſes ſo unläugbar beiträgt, während bei dem gegentheiligen Verfahren nach Gönners eigenem Geſtändniß, nach beendigtem Beweisverfahren oft noch räthſelhaft iſt, was denn eigentlich die Partheien beweiſen ſollten, ſo daß alſo der Beweis in manchen Fällen wieder von vorne angefangen werden muß, ein Nachtheil, welcher in einem Austrägal-Rechtsſtreite gedoppelt groß wäre, und allenfallſige Inconvenienzen der beſtimmten Aufgabe bei weitem überwiegen wird.

Dieſe wenigen Beiſpiele werden genügen, um die Ueberzeugung zu begründen, daß Beſtimmungen getroffen werden ſollten für die Zwiſchenzeit bis zu Aufſtellung einer Bundes-Gerichts-Ordnung, oder für immer, wenn dieſe nicht zu Stande kommen ſollte. Und dieſer Punct verdient um ſo mehr Aufmerkſamkeit, weil auch der Entwurf ſich nicht weiter auf das Verfahren vor dem Austrägal-Gerichte einläßt, als es die beſtehende Geſetzgebung ſchon gethan hat.

3.) Verfahren bei Rechtsverhältnissen von Privaten.

§. 14.

a.) Bei Fällen des Art. 30. der Schluß-Acte.

Es läßt sich nicht läugnen, daß sowohl nach dem Zwecke des Bundes, als nach der Ausführlichkeit der Bearbeitung, und dem Inhalte der Gesetze derjenige Theil der Bundes-Justiz-Verfassung, welcher die Streitigkeiten der Bundesglieder unter sich regulirt, und von welchem bisher die Rede war, der bei weitem wichtigste ist. Doch ist die Gesetzgebung hierbei nicht stehen geblieben; sie hat ihren Blick auch auf die Unterthanen noch geworfen, und ihnen wenigstens in einigen Puncten Recht zu verschaffen gesucht. Der eine derselben ist der Art. 30. der Wiener Schluß-Acte, von dessen Geschichte im 7ten §en die Rede war, und welcher bestimmt, wie es zu halten sey, wenn Forderungen von Privaten deßwegen nicht befriedigt werden können, weil es streitig ist, welches unter mehreren Bundesgliedern schuldig sey, sie zu übernehmen. Unstreitig wurde durch dieses Gesetz einem großen Bedürfnisse abgeholfen — in einem Staate, dessen Bestandtheile mit den darauf ruhenden Lasten und Rechten so oft getheilt, und wieder getheilt worden sind. Nur ist durch diese Bestimmung allein keineswegs Alles gegeben, was der Unterthan eines Bundesstaates von der Bundes-Justiz erwarten kann und darf. So lange der Grundsatz festgehalten wird,

daß die Bundes-Austrägal-Gerichte blos für Streitigkeiten der Bundesstaaten, und Bundesfürsten unter sich vorhanden seyen, so lange nicht einmal alle Streitfragen, welche sich bei einem Falle des Art. 30. erheben, sondern nur die Vorfrage von den Austrägal-Gerichten entschieden werden darf, so lange der Würtembergische Vorschlag noch nicht angenommen ist, daß Bundesstaaten, welche zusammen aus demselben Grunde von einem Privaten belangt werden, sich über ein gemeinschaftliches Gericht zu vereinigen haben, vor dem sie zu Recht zu stehen haben, so lange kein Gericht festgesetzt ist, bei welchem sich Privaten, seyen es einzelne Staatsbürger, oder Corporationen, die durch ein Gesetz an ihren wohlerworbenen Rechten gekränkt worden sind, über dieses Gesetz beschweren können, und welches die Macht hat, solchen Eingriffen abzuhelfen; so lange solche und ähnliche Einrichtungen nicht getroffen sind, kann wenigstens nicht behauptet werden, daß nichts zu wünschen übrig sey, und daß der Bund Alles gethan habe, was er thun konnte, ohne dem Charakter eines aus souverainen Staaten zum Zweck der Erhaltung der äußern und innern Sicherheit bestehenden Staatenbundes Eintrag zu thun. Doch nehmen wir das Gegebene fröhlich auf, in der Hoffnung, auch das noch zu erlangen, was zurückgeblieben ist.

Die Worte unseres Gesetzes heißen:

„Wenn Forderungen von Privaten deßhalb „nicht befriedigt werden können, weil die Verpflichtung, „denselben Genüge zu leisten, zwischen mehreren Bun-

„desgliedern bestritten oder zweifelhaft ist, so hat die „Bundes-Versammlung auf Anrufen der Betheiligten zuvörderst eine Ausgleichung auf gütlichem Wege „zu versuchen; im Falle aber, daß dieser Versuch ohne „Erfolg bliebe, und die in Anspruch genommenen Bundesglieder sich nicht in einer zu bestimmenden Frist über „ein Compromiß vereinigen, die rechtliche Entscheidung „der streitigen Vorfrage durch eine Austrägal-Instanz „zu veranlassen."

Der Fall dieser ausserordentlichen Verfügung (constitutio singularis) ist genau, und fest bestimmt, und der Grund derselben klar. Um nämlich Privatpersonen der Gefahr nicht auszusetzen, die Befriedigung ihrer vielleicht ganz liquiden Forderungen deßwegen nicht erhalten zu können, weil sich Niemand freiwillig dazu für passiv legitimirt erklärt, jeder aber, welcher möglicherweise darüber in Anspruch genommen werden könnte, von seinen competenten Gerichten frei gesprochen wird; um Privatpersonen dieser Gefahr, welche bei den in Deutschland erfolgten Territorial-Theilungen, und der nicht immer allzu pünctlich erfolgten Auseinandersetzung der, mit den neuen Landestheilen übernommenen, Verbindlichkeiten leicht erfolgen kann, verordnet das Gesetz, daß ein Private, so bald er die außergerichtliche Ueberzeugung hat, daß die Verbindlichkeit, welche seiner Forderung entspricht, zwischen mehreren Bundesstaaten zweifelhaft, oder gar bestritten ist, — das Recht habe, die Bundes-

Verſammlung um ihre conſtitutionelle Einſchreitung anzugehen. Allen Fällen, welche unter dieſe Vorausſetzung paſſen, kommt alſo die Beſtimmung des Art. 30. zu Gute, aber auch keinem weiteren, ſollte es auch noch ſo erwieſen ſeyn, daß es Privaten nicht möglich ſey, Befriedigung ihrer Forderungen gegenüber von Bundesſtaaten zu erreichen. Daher können Private, welche deßwegen, weil ſie nicht wiſſen, in welchem Verhältniſſe ſie Bundesſtaaten aus einer und derſelben Forderung ausklagen ſollen, ſo lange die Verbindlichkeit, der Forderung zu entſprechen, nicht ſelbſt unter dieſen Bundesſtaaten zweifelhaft und beſtritten iſt, den Art. 30. der Schluß-Acte für ſich nicht in Anſpruch nehmen. Zwar hat Preußen in ſeinen am 5. Dec. 1821 übergebenen Bemerkungen über den Commiſſions-Entwurf gegen den Würtembergiſchen Vorſchlag eines gemeinſchaftlichen Gerichtes für Bundesſtaaten, welche aus einem und demſelben Grunde von Privaten belangt würden, folgendes Dilemma aufgeſtellt: entweder ſeyen dieſe belangten Staaten Mitſchuldner (correi debendi), oder ſie ſeyen es nicht. Seyen ſie es, ſo könne jeder auf die ganze Summe belangt werden, und er habe ſich dann um den Regreß zu bekümmern; ſeyen ſie es nicht, ſo ſey wieder entweder das Verhältniß der Forderung bekannt oder nicht; ſey es bekannt, ſo könne jeder darüber bei ſeinem competenten Gericht belangt werden, ſey es nicht bekannt, ſo ſey der Art. 30. der Schluß-Acte anwendbar, und eine neue Beſtim-

mung sey also nicht nöthig. So sehr es nun auch zu wünschen wäre, daß der Art. 30. diese Ausdehnung hätte, und also von Privaten, welche sich in dieser großen Verlegenheit befinden, mit Erfolg angerufen werden könnte, so scheint dieses doch der Fall nicht zu seyn.

Der Artikel spricht weder den Worten, noch dem Sinne nach von einem den Privaten unbekannten Verhältnisse, in welchem sie Bundesstaaten auszuklagen haben, sondern von einer zwischen Bundesstaaten streitigen oder zweifelhaften Verbindlichkeit, einen gewissen Privaten zu befriedigen, und es scheint also ganz unzulässig, dieses specielle Gesetz auszudehnen auf eine unter ihm gar nicht begriffene Gattung von Rechtsverhältnissen.

Eben so wenig kann der Art. 30., ungeachtet es schon oft versucht worden ist, auf Fälle ausgedehnt werden, wo Privaten deßwegen nicht ganz zu ihren Forderungen kommen können, weil ein Theil der von ihnen belangten Bundesglieder seine Schuld ganz widerspricht, so lange diese verweigernde Bundesglieder den an sie geforderten Theil der Forderung nicht deßwegen verweigern, weil ein anderes Bundesglied schuldig sey, denselben zu übernehmen. Denn sie können ja bei ihren Landesgerichten darauf belangt werden. Wollen aber diese die Klage nicht annehmen, oder wird ihnen verboten, in diesem Falle nach ihrer rechtlichen Ueberzeugung zu sprechen, so ist ein Fall der Justiz-Verweigerung da, und dann kann die Bundes-Versamm-

lung allerdings um Hülfe angegangen werden, aber nicht auf den Grund des Art. 30.

So genügend aber auch das Gesetz die Frage bestimmt, welche Fälle darunter begriffen seyen, so wenig findet man darin über folgende Puncte Auskunft:

1) Welchen Antheil dürfen die betheiligten Privaten an den Verhandlungen bei der Bundes-Versammlung, und bei dem Austrägal-Gerichte nehmen?
2) Wie wird das Austrägal-Gericht gewählt?
3) Wie werden die Partheirollen bestimmt?
4) Was hat das Gericht zu entscheiden?
5) Welches ist das Verfahren vor demselben?

Wir gehen diese Fragen der Reihe nach durch:

1) Welchen Antheil dürfen betheiligte Privatpersonen an den Verhandlungen bei der Bundes-Versammlung und vor dem Austrägal-Gerichte nehmen?

Daß während der Vergleichsverhandlungen bei der Bundes-Versammlung den Privaten nicht verwehrt werden kann, ihr Interesse durch Eingaben zu wahren, entspricht der natürlichen Billigkeit, und ist, weil es nirgends verboten ist, erlaubt. In vielen Fällen, werden sie schon von der Vergleichs-Commission aufgefordert werden, über einzelne Puncte, oder über das Ganze sich zu erklären. Eben so kann ihnen nicht verwehrt seyn, bei compromissarischen Schiedsrichtern, wenn solche gewählt werden, sie seyen nun ein Gericht,

oder eine andere Behörde, ihr Interesse durch eingereichte Schriften zu wahren. Denn, weil auch hier kein Gesetz entgegensteht, so wäre es, wo nicht gegen das Recht, doch gegen die Billigkeit, wenn sie nicht gehört werden wollten in einer Sache, deren Entscheidung sie so nahe betrifft. Anders aber ist dieß vor den Austrägal-Gerichten. Es ist ein nie zu vergessender, überall ausgesprochener Grundsatz, daß die Bundes-Austrägal-Gerichte durchaus nur für die Streitigkeiten der Bundesglieder unter sich bestimmt sind, daß nur Bundesglieder vor ihnen auftreten können, und daß sie nicht bestimmt sind, um Streitigkeiten von Unterthanen mit Bundesgliedern zu schlichten. Von diesem Grundsatze ist in unserem Falle keine Ausnahme gemacht; er muß also auch hier gelten. Zwar mag dieß in manchen Fällen den betheiligten Privaten sehr unangenehm seyn. Allein kann dieß weiter als zu dem Wunsche berechtigen, daß der Vorschlag in §. 13. des Entwurfs, — „daß es ihnen erlaubt seyn soll, durch „Intervention ihr Interesse zu wahren" zum Gesetze möchte erhoben werden? So lange aber dieß nicht geschieht, so läßt sich rechtlich nicht deduciren, daß die Privaten, welche den Anlaß zu dem Austrägal-Verfahren unter Bundesgliedern geben, das Recht haben, dabei aufzutreten und ihr Interesse zu wahren. Auch können sie rechtlich nicht durchführen, was sie schon versucht haben, daß ihre Intervention deßwegen sogar nothwendig sey, weil einem Gläubiger gegen sei-

nen Willen kein neuer Schuldner aufgedrungen werden könne; indem dieſer Satz hieher nicht paßt, weil ihnen kein neuer Schuldner aufgedrungen, ſondern nur der wahre ausgemittelt werden ſoll. Ueberdieß iſt ihre rechtliche Qualität nicht abzuſehen, in welcher ſie auftreten könnten, weil von allen Seiten anerkannt iſt, daß ſie bis jetzt weder als principaliter, noch als acceſſoriſch mitſtreitende Theile angeſehen werden können. Zwar hat nach der loco dictaturae gedruckten Beilage des Protocolls von der fünften Sitzung am 12. Febr. 1822 das Bairiſche Ober-Appellations-Gericht in München, als Austrägal-Hof zwiſchen Darmſtadt und Naſſau, für das Gegentheil entſchieden, hat die Eingabe der Bundesglieder den betheiligten Conſorten mitgetheilt, ihre Eingaben angenommen, hat die von Heſſen dagegen vorgebrachten Einreden verworfen, und die von den Privaten angetragene proviſoriſche Zinszahlung gegen Heſſen verordnet; auch hat Heſſen ſich dieſem Beſchluſſe aus dem edlen Grunde, daß es das erſte austrägalgerichtliche Urtheil nicht angreifen wolle, gefügt. Deſſen ungeachtet ſcheint hier ein moraliſch zwar, aber rechtlich nicht zu billigendes Mitleiden, und kein Rechtsgrund das Ober-Appellations-Gericht geleitet zu haben. [1]) Wirklich findet ſich auch in den Entſcheidungsgründen kein triftiger Grund, welcher dieſes Verfahren rechtfertigte. Denn, daß es die Privaten intereſſire, wem die Schulden zugetheilt werden, wird

1) Von der proviſoriſchen Zinszahlung ſpäter.

nicht geläugnet; allein dieſes Intereſſe kann ſie nach der jetzigen Bundes-Geſetzgebung nicht berechtigen, vor einem Austrägal-Gerichte aufzutreten, und der zweite §. 11. gelegentlich angeführte Grund, welcher wohl das Hauptmotiv war, daß nämlich dieſes wohlthätige Geſetz im Zweifel ausdehnend erklärt werden müſſe, iſt in dem gemeinen Rechte, welches hier doch zur Entſcheidungs-Norm dient, nicht gegründet; vielmehr muß bekanntlich jedes Privilegium, jede Ausnahme vom Geſetz einſchränkend erklärt werden. Auch hat, nachdem das bisherige ſchon geſchrieben war, das Ober-Appellations-Gericht in Celle in dem, wegen der Pfälziſchen Lit. D. Obligationen bei ihm anhängigen Rechtsſtreite zwiſchen Baiern und Baden die von dem Gläubiger in Anſpruch genommene Intervention auf die von Baden unter dem 22. Dec. 1821 dagegen vorgebrachten Einreden unter dem 6. Mai vorigen Jahres, als nach den Bundes-Geſetzen nicht zuläſſig, abgeſchlagen, ſo daß nun Autorität gegen Autorität, Vorgang gegen Vorgang ſteht.

Merkwürdig iſt übrigens, daß gleich die zwei erſten bundesgerichtlichen Urtheile ſich ſo grell widerſprechen, und daß ſomit der Nachtheil der Bundes-Juſtiz-Wanderung gleich zum Anfange ſo auffallend hervortritt.

Uebrigens iſt wohl der Schaden, welchen die betheiligten Partheien durch Nichtgeſtattung der Intervention leiden, ſo groß nicht, als man glauben möchte.

Denn — welches Interesse kann in der Regel der Private haben, an der Entscheidung der Vorfrage in diesem Streit Antheil zu nehmen? Sein Interesse ist, daß endlich bestimmt werde, welcher Bundesstaat ihm zu Recht stehen müsse; diese Frage entscheidet das Austrägal-Gericht, als blos zu Entscheidung dieser Frage gewählt, auch ohne seine Dazwischenkunft. Zwar kann er den Wunsch haben, lieber an den einen, als an den anderen Staat überwiesen zu werden; allein auf Wünsche darf das Gericht keine Rücksicht nehmen, und hat die Parthie ein Recht, an den einen Staat eher, als an den anderen überwiesen zu werden, so wird derjenige streitende Theil, welcher dadurch gewinnt, dieses Recht schon selbst geltend machen. Diesen interessirt es ja mehr als selbst die Parthie, daß der von der Parthie gewünschte Staat die Schuld wirklich übernehmen müsse. Nur in dem Falle, wenn der Private wünschen muß, daß Provisorien, seyen es nun provisorische Zinszahlungen, oder andere vorläufige Maasregeln getroffen werden, könnte es von wesentlichem Interesse für ihn seyn, wenn er gehört würde. Allein, da unten der Beweis geführt wird, daß einem Austrägal-Gerichte, welches für einen Fall des Art. 30. gewählt ist, gar nicht zusteht, Provisorien zu erlassen, so fällt auch dieser Grund hinweg. Daher kann nach der jetzigen Bundes-Gesetzgebung die Zulassung der Privaten nicht ausgesprochen werden. Uebrigens gehen wir zu der zweiten Frage über:

2) Wie wird das Austrägal-Gericht gewählt?

Die Schwierigkeit, wie sich schon auf den ersten Blick zeigt, ist diese: es ist kein formeller Streit zwischen Bundesgliedern vorhanden; es ist keines als Kläger, keines als Beklagter bei der Bundes-Versammlung aufgetreten, sondern es behauptet nur jedes, nicht schuldig zu seyn, eine gewisse Verbindlichkeit zu übernehmen, und sie auf das andere überschieben zu können. Wenn nun auf Verlassung von Privaten, welche unter diesem gegenseitigen Hin- und Herschieben leiden, dieser materielle Streit zum formellen gemacht wird, d. h. die Sache vor ein Austrägal-Gericht gebracht werden soll, so ist nach der Bundes-Gesetzgebung nothwendig, daß die beiden streitenden Bundesglieder dieses Austrägal-Gericht in der Art wählen, daß der Beklagte dem Kläger drei Ober-Appellations-Gerichte vorschlägt, aus welchen dieser eines zu wählen hat. Hier ist nun aber weder Kläger, noch Beklagter, und weil es immer Nachtheile hat, als Kläger aufzutreten, wird keines der Bundesglieder die Stelle desselben freiwillig übernehmen. Daher muß die Bundes-Versammlung, wie dieß in der zwischen Baiern und Baden über die Pfälzische Schuld Lit. D. entstandenen Streitigkeit geschah, entweder beiden Staaten einen Termin setzen, in welchem sie sich über ein Austrägal-Gericht zu vereinigen haben, widrigenfalls die Bundes-Versammlung dasselbe selbst ernenne, oder es muß, wie in dem Falle

der Streitigkeit zwiſchen dem Großherzogthum Heſſen und Naſſau geſchah, das eine Bundesglied von der Bundes-Verſammlung bezeichnet werden, welches dem andern binnen einer geſetzten Friſt die drei Ober-Appellationshöfe vorzuſchlagen hat, widrigenfalls die Bundes-Verſammlung es ſelbſt ernenne. Hiezu iſt auch die Bundes-Verſammlung nach der Analogie der Bundes-Geſetzgebung, und des gemeinen Rechts berechtiget. Nur kann hieraus keine Conſequenz auf die Partheirolle in dem nun beginnenden Rechtsſtreit ſelbſt gezogen werden. Vielmehr fragt ſich:

3) Wie die Partheirollen von dem Gerichte beſtimmt werden?

Dieſe Frage kann wohl nicht beſſer und bündiger beantwortet werden, als dieſes im §. 10. des gutächtlichen Vortrages über die, in der 12ten Sitzung 1821 gemachten Badiſchen Anträge in der Beſchwerdeſache der Rheinpfälziſchen Staatsgläubiger, (vorgetragen in der Sitzung vom 5. April 1821) geſchehen iſt. Hier heißt es:

„Wer die Stelle des Klägers, oder des Beklag„ten bei einem als Austrägal-Inſtanz ſchon beſtimmten „Gerichtshofe zu übernehmen habe, oder, wie ſich ein „Römiſches Geſetz ausdrückt, quis actor intelligatur, „quia par causa omnium videtur — ſcheint bei Diffe„renzen dieſer Art eben ſo gleichgültig, als das Römi„ſche Recht in Fällen jenes Geſetzes das Loos entſcheiden „läßt. Daß ein Gericht keine zureichende Aufklärung

„erhalten würde, wenn beide Theile zugleich ihre Dar-
„ſtellungen übergeben wollten, leuchtet wohl für ſich ein,
„alſo wird daher als Mittel zum Zweck, noch zur Zeit,
„im Mangel einer deßfallſigen gütlichen Uebereinkunft
„unter den Bundesgliedern, oder, wenn nicht eines der-
„ſelben zuerſt nach dem Art. 30. angerufen hat, dem
„Gerichte zu überlaſſen ſeyn, denjenigen der Bundesſtaa-
„ten zur erſten Handlung ohne alles Präjudiz für ſeine
„ſonſtigen Rechte aufzufordern, welchen es nach den ein-
„gelehenen Acten hierzu am geeigneſten hält. Wenn im
„übrigen der Art. 30. blos, und ohne alle Einſchränkung
„von einer rechtlichen Entſcheidung durch eine Austrägal-
„Inſtanz redet, ſo wäre nicht abzuſehen, warum die
„allgemeinen, für das Austrägal-Verfahren beſtehen-
„den Normen nicht ſollten zur Anwendung kommen kön-
„nen, da hier ebenfalls, wie oben bemerkt worden iſt,
„von ſtreitigen Rechten und Obliegenheiten allerdings
„Frage, und für die auf den Grund des 30ſten Artikels
„vorkommenden Fälle ein anderes Verfahren nicht vor-
„geſchrieben iſt.“

Gegen dieſe Darſtellung wandte zwar der Großherzoglich-Badiſche Geſandte in der 19ten Sitzung 1821 Folgendes ein: „Schwerlich dürfte das Austrägal-
„Gericht, um das Verfahren über die Vorfrage einzulei-
„ten, von der oben angeführten Vorſchrift des Römi-
„ſchen Rechts Gebrauch machen können, und noch we-
„niger dürften die intereſſirten Bundesglieder ſich dem
„Looſe unterwerfen, da die Rolle des Klägers, ſo lange

„ſie nicht von ihren geſetzlichen Attributen, gänzlich ent-
„kleidet wird, und damit in der That ihren reellen Cha-
„rakter verliert, in mancher Beziehung, z. B. in An-
„ſehung der Beweislaſt, demjenigen, dem man ſie zu-
„theilt, wahrhaft zum Nachtheil gereicht. Eines der
„mehreren Bundesglieder ohne Präjudiz zur erſten Hand-
„lung aufzufordern, müßte ſich das Austrägal-Gericht
„aus dem Grunde nicht bewogen fühlen, weil es an
„einer geſetzlichen Beſtimmung gebricht, durch welche
„eine ſolche Aufforderung gerechtfertigt würde. Nähme
„man vollends an, das aufgeforderte Bundesgericht
„bleibe mit ſeiner Erklärung im Rückſtand, es müßte
„dann wohl in contumaciam verfahren werden; allein
„in wie fern? und wo läge abermals das Geſetz vor,
„welches den etwa verfügten Rechtsnachtheil zu begrün-
„den vermöchte? Alles deutet demnach wohl auf die
„Nothwendigkeit eigener Verfaſſungs-Normen, die im
„Falle des Art. 30. zu beobachten wären, und daß dieſe
„die gleichförmige Lage ſämmtlicher jeweils betheiligter
„Bundesglieder entſprechen müßten, ergiebt ſich von
„ſelbſt. Insbeſondere würde, damit das Verfahren
„einen ſicheren Anfang gewinne, im Wege der Legisla-
„tion feſtzuſetzen ſeyn, daß die mehreren Bundesglieder
„binnen einer, dem Privatverhältniſſe anpaſſenden, je-
„doch peremtoriſchen Friſt, ihre Deduction zu übergeben
„hätten, mit dem Präjudiz, wie ſonſt auf einſeitiges
„Vorbringen des einen, oder andern werde erkannt wer-
„den. Ferner hätte das Austrägal-Gericht die einge-

„kommenen Deductionen zur wechſelſeitigen Beantwor„tung mitzutheilen, und falls ihm auch hiedurch kein „hinlängliches Licht über thatſächliche Umſtände verſchafft „wäre, die Vernehmung namhaft gemachter Zeugen, „oder die Vorlage von Urkunden an denjenigen Theil zu „verordnen, der ſolche nach dem Zuſammenhange der „Sache beſitzen muß. Dergleichen legislative Beſtim„mungen führten einfach, und bald zu einem gedeilichen „Ziele, ſtatt daß es ohne dieſe immer höchſt problematiſch „bleibt, wenn und auf welchem Wege die Entſchei„dung einer aufgeworfenen Vorfrage wirklich erfolgt.“

Wenn man nun auch die Richtigkeit dieſer Badiſchen Bemerkungen nicht läugnen kann, ſo muß es doch, ſo lange nicht dieſe oder ähnliche Beſtimmungen über den Art. 30. geſetzlich getroffen ſind, ein Mittel geben, die Partheirollen vor den Austrägal-Gerichten zu beſtimmen, wenn nicht der ganze Art. 30. umſonſt gegeben ſeyn, und die ſchuldloſen Gläubiger wieder ein Raub der Willkühr werden ſollen. Als proviſoriſche Maasregeln aber möchte es ſchwer ſeyn, billigere und kräftigere zu beſtimmen, als die von der Commiſſion vorgeſchlagenen. Werde nun aber über dieſen Punct beſtimmt, was da wolle, es mag der Kläger ſich freiwillig gemeldet haben, oder durch das Austrägal-Gericht gewählt, oder durch neue Beſtimmungen gefunden worden ſeyn, in jedem Falle fragt es ſich:

4) Ueber was das Austrägal-Gericht zu entſcheiden habe?

Das Geſetz giebt die Antwort: „über die ſtreitige Vorfrage.“ Der Zweck des Art. 30.: und, wenn ſie nöthig ſeyn ſollten, die Verhandlungen bei den Wiener Miniſterial-Conferenzen [1]) beweiſen, daß dieſe ſtreitige Vorfrage keine andere iſt, als: welches von den, bisher die Forderungen der Privaten ablehnenden Bundesglieder iſt ſchuldig, denſelben darüber zu Recht zu ſtehen? Blos darüber ſoll das Austrägal-Gericht entſcheiden, nicht über die Hauptſache ſelbſt; es ſoll nicht nach weiterer Verhandlung über jeden einzelnen Schuldpoſten dieſem oder jenem ſchuldig gefundenen Bundesgliede die Creditoren, als ſeine Creditoren zuweiſen, ſondern es dieſen Creditoren nun lediglich überlaſſen, ſich mit ihren Forderungen an die competenten Gerichte der Bundesgläubiger, welche ihnen zu Recht zu ſtehen für ſchuldig erklärt worden ſind, zu wenden, und hier ihr Recht zu verfechten.

Da nun vor dem Austrägal-Gerichte nichts entſchieden worden iſt, als welches der Bundesglieder, oder in welchem Verhältniſſe jedes von ihnen die Einrede der fehlenden Paſſiv-Legitimation zur Sache nicht mehr entgegenſetzen könne, ſo darf das an-

1) Die Redactions-Commiſſion bemerkt zu dem Art. 30. ausdrücklich, daß die Vorſchriften deſſelben ſich einzig auf die Frage, welcher Bundesſtaat, oder welche Bundesſtaaten die Forderung überhaupt angehe, beziehen, und daß es hiebei lediglich dahin geſtellt bleibe, ob eine Forderung an und für ſich gegründet ſey oder nicht.

geklagte Bundesglied übrigens noch alle andere Einreden gegen die klagenden Gläubiger vorbringen; es kann ihnen Compensation, Verjährung, Zahlung entgegensetzen, kann den Beweis ihrer Forderungen fordern, kurz, es kann mit voller Freiheit sein Recht gegen ihr Recht vor seinen Gerichten verfechten. Nur muß es sein Recht verfechten.

So wenig aber der Private bei Austrägal-Instanz in das Materielle der Sache eingehen darf, eben so wenig kann eines der streitenden Bundesglieder während des Vorfragestreites eigene Forderungen durch Einreden, oder Wiederklagen geltend machen. Diese anzunehmen hat das Austrägal-Gericht keine Competenz. Darüber ist auch nie ein Streit gewesen; wohl aber darüber: ob die Austrägal-Gerichte nicht wenigstens Provisorien rücksichtlich der Forderung der Privaten, vorzüglich, ob sie nicht provisorische Zinszahlung an dieselbe verfügen dürfen. In der, bei dem Ober-Appellations-Gerichte in München anhängigen Sache über die Streitigkeit zwischen Großherzogthum Hessen und Nassau ist die Frage vielseitig ventilirt, und sogar practisch wichtig geworden. Es sollen zuerst die Gründe für und wider vollständig vorgelegt, dann aber versucht werden, eine bestimmte Antwort auf die vorliegende Frage zu geben.

Die Gründe für sind folgende: Die Aufgabe, welche das Gericht zu lösen habe, sey: wem liegt die in Betreff der Verpflichtung bestrittene Befriedigung auf?

In Betreff der Verpflichtung, oder mit andern Worten, vorausgesetzt, daß die Forderung selbst begründet ist. Wenn man den Zweck des Gesetzes, daß Privatpersonen, wegen deren Befriedigung mehrere Bundesglieder in Betreff der Verpflichtung verschiedener Meinung sind, nicht rechtlos gelassen werden sollen, bedenke, so sey kein befriedigender Grund denkbar, warum das Bundes-Austrägal-Gericht nicht befugt seyn sollte, bei vorwaltenden Umständen auch eine Verpflichtung zu provisorischer Befriedigung auszusprechen, Forderungen und Gegenforderungen aber zum weiteren Verfahren zu verweisen. Dieses könne keine Entscheidung eines Verhältnisses eines Privaten mit einem Bundesstaate genannt werden; eine provisorische Entscheidung dieser Art soll unter Bundesgliedern kein förmliches Recht bewirken, sie soll nur den Zustand der Rechtlosigkeit abkürzen, und dem Zwecke des Gesetzes, so weit es geschehen könne, entgegenkommen. Der Artikel gedenke im Allgemeinen der rechtlichen Entscheidung, bestimme aber nicht, und habe seinem Zwecke nach nicht bestimmen können, daß diese Entscheidung nur definitiv seyn soll, indem jede unbefangene Gerechtigkeitspflege Entscheidungen, die ein Provisorium begreifen, gebieten könne. Dieses müsse lediglich der richterlichen Beurtheilung überlassen bleiben. Die Bundes-Versammlung werde nicht in das Amt des Richters eingreifen, und das hindern wollen, was das Gericht als Mittel zum Zwecke, zu dem Rechte zu verhelfen, nach seiner

rechtlichen Ueberzeugung für nöthig erachte. Ueberdieß könne den Privaten nicht zugemuthet werden, das Ende des sie nicht interessirenden Hauptstreites abzuwarten. Auch sey rechtlich nicht aufzufinden, warum der, in Beziehung auf definitive Verpflichtung des einen oder des andern Staates competente Austrägal-Richter nicht auch in Beziehung auf vorläufige Befriedigung der Gläubiger competent sey. [2])

Gegen die Befugniß des Austrägal-Gerichtes aber Provisorien zu ertheilen werden folgende Gründe angeführt. Eine provisorische Zinszahlung würde wenigstens die summarische Prüfung des von Seiten der Privatpersonen behaupteten Rechtes voraussetzen, und diese gehöre nicht vor das Austrägal-Gericht, sondern vor die Landes-Gerichte. Das Austrägal-Gericht habe nach dem Gesetze blos über die, zwischen mehreren Bundesgliedern streitige Verpflichtung, Privatpersonen wegen gewisser Forderungen zu Recht zu stehen, zu entscheiden. Es sey juristisch eben so unzulässig, als zweckwidrig, über eine Passiv-Legitimation provisorisch zu entscheiden, indem hiedurch, wenn das Austrägal-Gericht, was immer möglich bleibe, bei seiner definitiven Entscheidung eine dem Provisorium entgegenstehende Ansicht annehmen sollte, das unterdessen

2) S. den Commissions-Bericht in der 14ten Sitzung 1821, und die loco dictat. gedruckten Entscheidungsgründe des Ober-Appellations-Gerichts in München, 5te Sitzung vom 12. Febr. 1822.

im Gefolge des Provisoriums vor den Landesgerichten über den Grund und Umfang der Forderungen eingeleitete Verfahren vergeblich seyn, und selbst zum Nachtheil der Gläubiger ausschlagen würde. Es könne daher von keinem Eingreifen in das Richteramt die Rede seyn, wenn die Bundes-Versammlung ihr Commissarium an das Austrägal-Gericht blos auf definitive Entscheidung stelle, und, wenn von Billigkeit gegen die Gläubiger die Rede sey, so stehe dieser die Billigkeit gegen die Unterthanen, welche die Last provisorisch übernehmen müssen, gegenüber. [3])

Die Frage richtig gefaßt ist also diese: Sind die Austrägal-Gerichte nach der, ihnen durch den Art. 30. gegebenen Competenz berechtigt, zu erkennen, daß eines der streitenden Bundesglieder, oder mehrere in bestimmten Verhältnissen schuldig seyen, den fordernden Privaten provisorisch zu Recht zu stehen? — Wenn das Austrägal-Gericht findet, daß ein Fall vorhanden ist, welcher sich nach seiner Proceß-Ordnung zu einem Provisorium eignet, wenn dasselbe in Bestimmung dieses Provisoriums die ihm, im ganzen Processe vor-

3) S. die beiden Großherzoglich-Badischen Erklärungen in der 12ten und 19ten Sitzung 1821. Die Preußischen Bemerkungen über den Vorfragestreit in der 31sten Sitzung 1821. Die Großherzoglich-Darmstädtischen Erklärungen an die Bundes-Versammlung, und an das Ober-Appellations-Gericht in München in der loco dict. gedruckten Beilage der 5ten Sitzung 1822.

geſtreckte Competenz, nämlich die bloße Entſcheidung des Vorfrageſtreites nicht überſchreitet, alſo nichts weiter beſtimmt, als daß dieſes oder jenes Bundesglied verpflichtet ſey, proviſoriſch ſich auf die Klagen der betheiligten Privaten vor ſeinen Landesgerichten einzulaſſen, — ſo iſt nicht einzuſehen, wer es an dieſer Entſcheidung hindern ſoll. Daß ein ſolches Proviſorium unzweckmäßig, und für die Privaten gefährlich, ja ſelbſt ſchädlich ſeyn kann, iſt zwar richtig; aber dieß kann, ſo lange nichts Unrechtliches vorgeht, keinen Grund abgeben, dem Gerichte die Competenz abzuſprechen. Immer mag das Gericht in der Beſorgniß vor jenen nachtheiligen Folgen eine Aufforderung ſehen, keine ſolche Mittel anzuwenden. Das Recht aber hat es dazu, und nur davon kann hier die Rede ſeyn. Keineswegs aber ließe es ſich rechtfertigen, wenn das Proviſorium die Gränzen dieſer Competenz überſchreiten, und allenfalls geradezu eine proviſoriſche Zinszahlung befehlen ſollte. Dazu iſt das Gericht nicht berechtigt; es ſoll nur entſcheiden, welcher Bundesſtaat den Privaten zu Recht ſtehen ſoll: nicht aber den Privaten ſelbſt helfen. Uebrigens liegt in dieſer Unterſcheidung keine Sophiſterei, und keine Formenjagd, ſondern es handelt ſich von der Gültigkeit eines Urtheils. Zu einer ſolchen Entſcheidung iſt das Bundesgericht nicht competent, und folglich wäre das Urtheil null und nichtig. Nur die betreffende Landesgerichte können darüber ſprechen. Und wenn ſich das Großherzogthum

Heſſen einen ſolchen Ausſpruch des Ober-Appellations-Gerichtes in München hat gefallen laſſen, ſo war dieß, wir wiederholen es, Großmuth, kein Gehorſam gegen ein gültiges Urtheil des Gerichts. 4)

Auch die weitere Frage iſt entſtanden: wer die Vorfrage zu ſtruiren habe, oder mit andern Worten, ob die Bundes-Verſammlung ihr Commiſſarium an das Bundesgericht ſpecielli zu faſſen habe, oder ob es dieſem zu überlaſſen ſey, aus den Verhandlungen den ſtreitigen Punct ſelbſt zu finden, und zu entſcheiden. Baden verlangte in der 12ten Sitzung 1821, daß die Bundes-Verſammlung ihr dem Ober-Appellations-Gericht in Celle gegebenes Commiſſarium beſtimmter faſſen ſoll, indem nur dadurch das Gericht competent werde, und dieſem Grunde fügte der Großherzogliche Ge-

4) Der Verfaſſer fühlt das ſehr unvortheilhafte Licht, in welches er ſich durch dieſe Behauptung ſtellt, indem er ſich zugleich gegen die Billigkeit, und gegen den Ausſpruch eines der erſten Gerichte Deutſchlands erklärt. Allein man kann ſich als Menſch über ein Reſultat freuen, deſſen Folgerung aus gegebenen Prämiſſen er als Juriſt nicht vertheidigen kann. Uebrigens ſoll es Niemand mehr freuen, als den Verfaſſer, wenn er ſich in den aufgeſtellten Grundſätzen irrt; da er aber der Ueberzeugung iſt, der Richter müſſe ganz genau (stricte) nach den Geſetzen ſprechen, und ohne alle Rückſichten, (sine ira et studio,) und daher auch nichts in die Geſetze legen, was nicht darin liegt, ſo fürchtet er, daß er Recht hat, und Recht behalten wird.

ſandte in der 19ten Sitzung d. J. noch folgende bei: daß zu fürchten ſey, wenn die zu entſcheidende Frage nicht ſpeciell beſtimmt werde, Rechnungen und Gegenrechnungen bei dem dazu gar nicht beſtimmten, und nicht competenten Gerichtshofe werden abgehandelt werden, auch das Gericht ſelbſt in Verlegenheit kommen könne, ob es in dieſem oder jenem competent ſey, oder nicht; mit einer namentlichen Aufſtellung der Vorfrage trete die Bundes-Verſammlung noch nicht in die richterliche Function, ſondern halte ſich blos in der legislatoriſchen. Auch die Preußiſchen Bemerkungen über den 30ſten Artikel ſtimmen mit dieſen Badiſchen überein.

Sollte es aber nicht ein großer Unterſchied ſeyn, legislatoriſch die Competenz einer neuen Behörde einmal zu beſtimmen, (was der Bundes-Verſammlung gewiß zuſteht,) und in jedem einzelnen Falle dem Gerichte vorzuſchreiben, über was es zu entſcheiden habe, und daſſelbe dadurch gleichſam zu einem Spruch-Collegium zu machen, welchem Rechtsfragen vorgelegt werden? Sollte dieß nicht ſo tief in die richteramtliche Function eingreifen, daß dann vor einer rechtlichen Entſcheidung nicht mehr die Rede ſeyn könnte? Sollte dadurch nicht das wichtige und nothwendige, jedem Richter zuſtehende Recht, ſelbſt über ſeine Competenz zu urtheilen, dem Bundesrichter abgeſprochen werden? Und wenn auch eine ſolche, von der Bundes-Verſammlung aufgeſtellte ganz ſpecielle Frage materiell den Gläubigern, und den betheiligten Staaten zehenmal nicht ge-

ſchadet hätte, kann es das eilftemal nicht der Fall ſeyn? Woher dann das Mißtrauen gegen das Gericht? Es iſt competent über die Vorfrage zu entſcheiden. Dieſe iſt beſtimmt genug! Auch iſt von einem Ober-Appellations-Gerichte zu erwarten, daß es nicht aus Gelegenheit dieſer einfachen Frage ſich erlauben wird, das ganze Geldverhältniß zweyer Staaten, über welche es gar keine Competenz hat, als die ſo eben genannte, zu reguliren. Und ſollte ſich je eines dergleichen beigehen laſſen, ſo wird es von den Partheien, und der Bundes-Verſammlung in die gehörige Schranken zurückgewieſen werden. — Wirklich hat auch (in der 14ten Sitzung 1821) die Bundes-Verſammlung auf Antrag ihrer Commiſſion dieſes Begehren von Baden abgeſchlagen, und es bei der erſten Faſſung ihres in der 6ten Sitzung 1821 beſchloſſenen ganz allgemeinen Auftrages gelaſſen.

Endlich wurde bei Gelegenheit deſſelben Streites zwiſchen Baiern und Baden von letzterem die Frage:

5) Ueber das Verfahren vor dem Austrägal-Gerichte aufgeworfen. Das Geſetz ſelbſt beſtimmt nichts darüber für den Fall des Art. 30., und es müſſen alſo die allgemeinen Vorſchriften ihre Anwendung finden. Daher verfährt jedes Bundesgericht nach ſeiner Proceß-Ordnung, und ſpricht in Ermanglung ſpecieller Entſcheidungs-Normen nach dem gemeinen Rechte. Gegen dieſes Verfahren nach den gewöhnlichen Regeln wendete Baden in der 12ten Sitzung 1821 ein, daß das Verfahren kein Proceß, die Entſcheidung kein Urtheil

im gewöhnlichen Sinne sey, sondern beides, (ganz singulär,) nur Statt habe, und gültig sey, weil es ein Gesetz so vorschreibe. Dagegen bemerkte aber der gutachtliche Antrag der Commission, daß nicht abzusehen sey, warum die allgemeinen, für das Austrägal-Verfahren bestehenden Namen nicht sollten zur Anwendung kommen können, da hier allerdings von streitigen Rechten, und Obliegenheiten die Frage, und für den Fall des Art. 30. kein anderes Verfahren vorgeschrieben sey. Sie trug daher, was sodann von der Bundes-Versammlung auch angenommen wurde, darauf an, daß es keiner neuen Bestimmung für den vorliegenden Fall bedürfe. Eine Entscheidung, welche um so richtiger ist, als hier allerdings ein Rechtsstreit zwischen Bundesgliedern vorliegt, indem ja gerade durch den Art. 36. der materielle Streit zwischen ihnen zu einem formellen gemacht wird, und für einen formellen Streit sind die in §. 13. angeführten Bestimmungen gegeben.

§. 15.

b.) Bei Fällen einer Justiz-Verweigerung.

Die andere Bestimmung, welche die Bundes-Justiz-Verfassung zum Besten der Privaten trifft, ist die über den Fall einer Justiz-Verweigerung, oder die ihr gleichen Justiz-Verzögerung. Es ist der Art. 29. der Schluß-Acte, welcher dieses zum förmlichen definitiven Bundesgesetz erhebt; er lautet so: „Wenn in einem Staate der Fall einer Justiz-Ver-

„weigerung eintritt; und auf gesetzlichem Wege aus„reichende Hülfe nicht erlangt werden kann, so liegt der „Bundes-Versammlung ob, erwiesene, nach der „Verfassung und den bestehenden Gesetzen jedes Landes „zu beurtheilende Beschwerden über verweigerte oder „gehemmte Rechtspflege anzunehmen, und darauf die „gerichtliche Hülfe bei der Bundes-Regierung, die zu der „Beschwerde Anlaß gegeben hat, zu bewirken."

Sinn und Ausdruck des Gesetzes sind klar. Es soll der Deutsche in keiner Sache ohne Richter bleiben. Er darf sich daher, wo ihm nach den Gesetzen seines Landes ein Richter zusteht, und wenn, sey es durch eine allgemeine Verordnung, sey es durch einen Cabinets-Befehl gegen ihn persönlich, ihm dieses Recht ganz entgehen, oder seine Ausübung auf längere Zeit verweigert werden will, an die Bundes-Versammlung wenden, und diese hat durch die verfassungsmäßigen Mittel, also im Nothfalle, mit Executionstruppen, es bei der beeinträchtigenden Regierung dahin zu bringen, daß den Gesetzen ihr freier Lauf gelassen, und das privilegium odiosum für den Reclamanten, und die mit ihm in gleichem Fall sich Befindenden aufgehoben werde. Sichtbar ist aber das den Privaten hier eingeräumte Recht keine Appellations-Instanz gegen die Urtheile der Landes-Gerichte, kein Mittel für Beschwerden gegen die Untergerichte. Es soll von der Bundes-Versammlung nicht in die Materie eingegangen, sondern nur der verschlossene Rechtsweg eröffnet werden.

Uebrigens sind es zwei Fälle, in welchen ein Private die Bundes-Versammlung um Abhülfe bei einer ihn betreffenden Justiz-Verweigerung angehen kann. Entweder hat der Fürst, (oder in den freien Städten der Senat,) sey es durch ein allgemeines rückwirkendes Gesetz, sei es durch einen speciellen Befehl den Gerichten seines Landes verboten, über eine Classe von Personen, oder Sachen überhaupt Recht zu sprechen, oder geboten, wie sie darüber sprechen sollen, und die Gerichte sind feig genug, diesen Befehl anzunehmen und zu befolgen. Oder die Verweigerung und Verzögerung ist Schuld der Gerichte, und es ist nur von der betreffenden obersten Staatsgewalt keine Abhülfe zu erlangen. Sobald nun in dem einen oder andern Falle der Reclamant das Factum der ihm, gegen die Landesgesetze widerfahrenen Justiz-Verweigerung gehörig nachweist, so bald er zeigt, daß er bei allen Instanzen alle verfassungsmäßige Mittel, zu seinem Rechte zu gelangen, vergeblich versucht, auch die oberste Staatsgewalt selbst um Zurücknahme der ihn beeinträchtigenden Verordnung umsonst angegangen habe, so ist die Bundes-Versammlung berechtigt und verbunden, das Bundesglied aufzufordern, die fraglichen Verordnungen zurückzunehmen, und die Rechtsverwaltung auf dem gesetzlich verordneten Wege frei zu lassen, im zweiten Fall aber durch bessere Ausübung seines Oberaufsichtsrechts über die Gerechtigkeitspflege in seinem Lande sowohl dieser, als ähnlichen Klagen abzuhelfen. Dieß ist klar. Nicht so klar

aber ist, wie weit die Befugniß der Bundes-Versammlung geht, wenn eine Klage gegen die Gerichte eines Landes dahin erhoben wird, daß sie gegen die Gesetze gesprochen haben, und daß der Kläger alle Mittel, zu seinem Rechte zu gelangen, vergeblich versucht habe? Soll die Bundes-Versammlung über Verletzung des juris in thesi urtheilen? Soll sie die Urtheile der Instanzen cassiren? Woher eine solche Competenz, und ein solches Richteramt? Oder soll sie der gefährlichsten der Justiz-Verweigerungen, der nämlich, welche sich heuchlerisch hinter Recht und Gesetzlichkeit versteckt, nicht abhelfen? Beides kann und darf nicht seyn. Die Bundes-Versammlung ist kein Gericht, und Gerechtigkeit soll doch bestehen. Daher ist sie, freilich aber auch nur dazu berechtiget, der obersten Staatsgewalt des betreffenden Bundesstaates aufzugeben, und dieselbe im Nothfall anzuhalten, daß sich dieselbe der ihr durch die Verfassung, und die Justiz-Einrichtung in ihrem Lande zustehenden Mittel bediene, um die eingerissenen Mißbräuche und Gebrechen in der Gerechtigkeitspflege zu entdecken, und zu verbessern.

4.) Ueber die Entscheidungs-Normen des Austrägal-Gerichtes.

§. 16.

Ein weiterer Punct, welcher, so wenig er leicht zu bestimmen war, doch bestimmt werden mußte, war

das Gesetzbuch, nach welchem die Austrägal-Gerichte sprechen sollen.

Die Oesterreichische Punctation vom 1. Mai 1817 machte zuerst den Vorschlag, in Ermanglung besonderer Quellen das hergebrachte gemeine deutsche Recht als Entscheidungs-Norm anzunehmen; ein Vorschlag, welcher durch den Beschluß vom 16. Juni 1817 zum Bundes-Gesetz erhoben wurde. Die Fassung des Beschlusses wurde in dem Gesetz vom 3. Aug. 1820 dahin abgeändert: „wo keine besondere Entscheidungs-„Normen vorhanden sind, hat das Austrägal-Gericht „nach den in Rechtsstreitigkeiten derselben Art vormals „von den Reichsgerichten subsidiarisch befolgten „Rechtsquellen, in soferne selbige auf die jetzigen Ver-„hältnisse der Bundesglieder noch anwendbar sind, zu „erkennen;" der Grund dieser veränderten Fassung wird in dem Vortrage des dritten Ausschusses der Wiener Ministerial-Conferenzen in der 18ten Sitzung vom 4ten März 1820 dahin angegeben, „daß die Reichsgerichte „sich mit Streitigkeiten dieser Art so häufig zu beschäfti-„gen gehabt, und sich bei ihnen in dieser Hinsicht feste „Grundsätze gebildet hätten." Uebrigens sagen offenbar beide Fassungen dasselbe, weil die bei den Reichsgerichten subsidiarisch befolgten Rechte keine andere waren, als das gemeine Recht, d. h. das Römische, das Canonische, und das Longobardische Lehenrecht. [1]) Eben so kann darüber kein Zweifel seyn,

1) Moser, Justiz-Verfassung. I. 1163.

daß dieſe Vorſchrift ſich nur auf das Materielle, keineswegs aber auf das Formelle der Austrägal-Proceſſe bezieht, indem ſich dieſes zufolge anderer Bundes-Geſetze nach der gewöhnlichen Proceß-Ordnung des jedesmaligen Bundesgerichtes richtet, auch die Faſſung des ſo eben angeführten Geſetzes keine andere Deutung zuläßt.

Eine bei der Bundes-Verſammlung, und in der Commiſſion vielfach ventilirte Frage hingegen, über welche keine Beſtimmung getroffen wurde, betrifft die Interpretation der Entſcheidungs-Normen. Daß dem Richter die doctrinelle Interpretation der Geſetze, nach welchen er zu ſprechen hat, zuſteht, und zuſtehen müſſe, bedarf keines Beweiſes. Iſt dieß doch ein Haupttheil ſeines Amtes! Wem es frei ſteht, das Geſetz zu interpretiren für concrete Fälle, der entſcheidet dieſe ja eben dadurch. Daher kann dem Austrägalrichter die Befugniß der doctrinellen Interpretation nicht abgeſprochen werden. Wie iſt es aber mit der authentiſchen Interpretation?

Wenn man bedenkt, daß das Austrägal-Gericht im Namen und auf Auftrag der Bundes-Verſammlung, alſo als Bundesgericht ſpricht, ſo iſt wohl kein Zweifel, daß auch der Bund, und folglich als ſein Organ die Bundes-Verſammlung die Behörde iſt, an welche ſich das Gericht in den wohl ſeltenen Fällen, einer nothwendig werdenden authentiſchen Interpretation der Hülfsrechte zu wenden hat. Darüber aber

kann ohnehin kein Zweifel ſeyn, daß allein der Bundes-Verſammlung die authentiſche Auslegung der Bundes-Geſetze zuſteht, während der Richter auch hier die doctrinelle hat. Was hingegen die Art betrifft, wie die Bundes-Verſammlung die Bundes-Geſetze interpretirt, ſo iſt es wohl ganz natürlich, daß die Interpretation auf dieſelbe Art zu Stande kommen muß, wie das Geſetz gegeben worden iſt; oder mit andern Worten, je nachdem das zu interpretirende Geſetz ſelbſt im engeren Rathe, oder in voller Verſammlung, je nachdem es durch Stimmenmehrheit, oder durch Stimmeneinheit zu Stande gebracht wurde, und gebracht werden mußte. Denn jedes Geſetz muß auf dieſelbe Art authentiſch ausgelegt werden, wie es zu Stande kam. [2])

2) S. v. Dreſch, Beiträge zu dem öffentlichen Rechte des deutſchen Bundes. Bdd. 1822. 8. beſ. S. 4 u. 5., wo ſich eine Geſchichte der Beſtimmungen über authentiſche Interpretation bei den Wiener Miniſterial-Conferenzen findet. Nur fehlt gerade die Schlußerklärung darüber. Es heißt nämlich in den Protocollen der 24ſten Sitzung vom 24. April 1820 noch ad Art. 17. „wünſchte „aber der Churfürſtlich-Heſſiſche Herr Bevollmächtigte laut „der von ihm verleſenen Aeußerung, daß die Befugniß „der Bundes-Verſammlung zu Erörterung der Bundes-„Acte, und der Grundgeſetze überhaupt genauer beſtimmt „und begränzt werden möchte. Da der Herr Bevollmäch-„tigte durch die über dieſen Gegenſtand in dem Vortrage „der Commiſſion enthaltene Bemerkungen ſich noch nicht „hinlänglich beruhigt fand, ſo wurde in Plenum die Ver-

Viel schwerer aber ist die Aufgabe zu lösen, wem die kompetente, und authentische Interpretation der besonderen Entscheidungs-Normen zustehe, und nach welchen Grundsätzen dabei verfahren werden müsse.

Es giebt deren vierexlei Arten:

1) Particularrechte der Bundesstaaten,

2) Verträge der streitenden Theile,

3) Beide Theile verbindende Gesetze anderer Art, z. B. Testamente, Erbeinigungen, und dann

4) nicht zwischen den beiden streitenden Theilen, wenigstens nicht von ihnen allein abgeschlossene völkerrechtliche Normen (Friedensschlüsse, Conventionen ꝛc.)

„sicherung ertheilt, daß der Artikel keinen andern Sinn „habe, als der Bundes-Versammlung in zweifelhaften „Fällen die doctrinelle Erklärung zuzusprechen. Der „K. Preußische, K. Bairische und andere Herren Bevoll„mächtigte führten dabei an, der Art. 17. müsse in sei„nem nothwendigen Zusammenhange mit den übrigen Be„stimmungen verstanden werden, wonach der Bundes„Versammlung keine andere Befugniß zustehen könne, als „in Beziehung auf die Anwendung der Grundgesetze den „zweifelhaften Sinn dem Bundeszwecke gemäß zu erklä„ren. Würde aber eine solche Erklärung eine wirkliche „neue Gesetzgebung oder Abänderung in den bestehenden „Gesetzen zur Folge haben, so könne solche nicht anders, „als nach den Vorschriften des 17ten Artikels durch Stim„menmehrheit bewirkt werden.“ Das Plenium stimmte „dieser Darstellung der Sache vollkommen bei.

Iſt zu 1) die Entſcheidungs-Norm das Landrecht eines der ſtreitenden Theile, ſo hat die doctrinelle Interpretation zwar keine Schwierigkeit; deſto größere aber die authentiſche. Denn ſoll nicht einer der Partheien Richter in eigener Sache werden, ſo kann dem Geſetzgeber die ihm zuſtehende Interpretation nicht überlaſſen bleiben, und es ſcheint hier kein Ausweg übrig zu bleiben, als das gemeine letzte Auskunftsmittel bei Auslegung rechtlicher Geſchäfte anzuwenden, nämlich die Entſcheidung zu geben, welche dem Verlierenden am wenigſten nachtheilig iſt (Thibaut Pandectenrecht I. S. 41.). Und dieſer Weg ſcheint auch deßwegen empfehlungswürdig zu ſeyn, weil er vom Geſetze ſchon für einen Fall (freilich anderer Art) vorgeſehen iſt, wo keine authentiſche Interpretation möglich iſt, was hier offenbar eintritt.

Zu 2). Was die Auslegung von Verträgen betrifft, ſo iſt hier der Umſtand, daß der Geſetzgeber mit ſich ſelbſt über ſeine Beſtimmungen im Streite iſt, und darüber einen nun zu entſcheidenden Rechtsſtreit erhoben hat. Von authentiſcher Interpretation kann alſo hier keine Rede ſeyn, eben weil die beiden unzertrennlichen Beſtandtheile des Geſetzgebers, welche ſie allein geben können, die contrahirenden Theile ſelbſt gerade über die Auslegung und Anwendung des Vertrages uneinig ſind. Es kann alſo hier blos von doctineller richterlicher Auslegung die Rede ſeyn, wobei ganz nach den allgemeinen Regeln des gemeinen Rechtes zu

verfahren ist. Zunächst sind also die Regeln der grammatischen Interpretation anzuwenden; es ist auf den Wortverstand zu sehen, und die am Orte des errichteten Vertrages gewöhnliche Bedeutung anzunehmen. Allgemeine Worte sind als solche auszulegen, kein Wort ist als überflüssig zu behandeln, sollte auch das ganze Geschäft durch diese Auslegung zu Grunde gehen.

L. 4. §. 6. de R. C. (12. 1.).

Kommt man aber mit der grammatischen Auslegung nicht durch; so ist a) der Sinn anzunehmen, wodurch der Vertrag aufrecht erhalten wird, b) wodurch das der Natur der Sache angemessenste Resultat erhalten wird, und c) ist der Ausweg zu ergreifen, dem Verlierenden so wenig als möglich zu schaden. Dasselbe Ver-Verfahren ist

zu 3) bei Testamenten, und dergleichen besonderen Entscheidungs-Normen zu beobachten. Hingegen tritt die Hauptschwierigkeit ein, wenn

zu 4) die Entscheidungs-Norm — eine, mit oder ohne Theilnahme der streitenden Theile festgesetzte völkerrechtliche Norm ist, sey es nun eine Convention, oder ein Friedensschluß, oder sonst eine völkerrechtliche Urkunde.

Hier hat die doctrinelle Interpretation so viele Schwierigkeit, als die authentische. Nach welchen Grundsätzen soll der Richter solche Bestimmungen erklären? nach den oft nicht passenden civilrechtlichen?

Hat er das Recht, und die Fähigkeit nach politiſchen Gründen, und Wünſchen zu entſcheiden? Woher kann er die Abſicht des Geſetzgebers wiſſen? Steht es einem Gerichtshofe zu, über die Beſtimmungen eines Europäiſchen Völkervertrags zu entſcheiden, während dieſes ſelbſt den mächtigſten Staaten, ſo lange nicht alle Contrahenten und Intereſſenten einig ſind, nicht zuſteht? — Wie aber will man dieſe Beſtimmungen authentiſch interpretiren laſſen? Soll wegen eines Austrägal-Urtheils ein Europäiſcher Congreß zuſammenberufen werden? Wie denn, wenn einer der ſtreitenden Theile, oder beide, ſelbſt unter den Geſetzgebern waren, und nun unter ſich über ihr eigenes Geſetz uneins geworden ſind, der Geſetzgeber alſo keine authentiſche Interpretation geben kann?

Wohin man ſich wendet, nichts als Schwierigkeiten, und doch muß über dieſen wahrſcheinlich eintretenden Fall Vorſorge getroffen ſeyn, und ſollten daher darüber von der Bundes-Geſetzgebung Grundſätze aufgeſtellt werden.

Eine authentiſche Interpretation ſcheint gar nicht möglich zu ſeyn, ſowohl wegen der Sache ſelbſt als wegen der Schwierigkeit der Ausführung. Zwar hat man das Auskunftsmittel vorgeſchlagen, dieſe authentiſche Interpretation der Bundes-Verſammlung zu überlaſſen. Allein auch dieß iſt nicht thunlich. Sie hat kein Recht dazu; auch würde das Vertrauen in die Rechtsfreiheit im Bunde darüber ſcheitern. Denn eine

authentische Interpretation; in einem solchen Falle wäre die Entscheidung selbst, und die einzelnen Abstimmungen würden wohl nicht immer blos nach rechtlichen Grundsätzen abgegeben werden. Und, so wenig es auch an und für sich passen mag, so muß doch dem Richter die Interpretation auch völkerrechtlicher Bestimmungen überlassen werden. Daß er, als solcher, sich nicht auf die politischen Gründe dieser Bestimmungen einlassen, und daraus seine Interpretation nicht ziehen dürfe, liegt in seiner ganzen Stellung; es fehlt ihm hiezu die Befugniß, und die Fähigkeit. Aber warum sollte ein Vertrag deßwegen, weil er seine Entstehung der Politik verdankt, nicht nach rechtlichen Grundsätzen ausgelegt werden können? Nur versteht sich von selbst, daß der Richter auch dabei nach den Grundsätzen der grammatischen und logischen Interpretation zu verfahren habe. Für diese Ansicht spricht auch die Befugniß der ehemaligen Reichsgerichte, auf solche Normen ihre Entscheidungen zu bauen. (Moser I. 1160—1164.)

Merkwürdig ist der K. Preußische Vorschlag über diesen Punct in den am 20. Dec. 1821 übergebenen Bemerkungen zum Commissions-Entwurfe. „Sehr schwie„rig," heißt es nämlich, „wird für den Austrägal„richter die Auswahl, und das Verhältniß der anzu„wendenden Rechtsquellen seyn. Hier ist am ersten mög„lich, daß eine unrichtige, von keiner der Partheien „geahndete Ansicht ihn beschleicht, weil das Verhältniß

„der Rechtsquellen, insbesondere der Staatsverträge, „wie sie sich aufheben, bestätigen, abändern, öfters „nur von einer staatsrechtlichen Praxis richtig aufgefaßt „werden kann, wie sie sich bei den wenigsten Mitgliedern „der höchsten Gerichte in Deutschland findet. Um hier- „bei den so leicht möglichen Irrthümern vorzukommen, „scheint ein Zusatz folgender Art hinter §. 18. nicht über- „flüssig: der Kläger hat die Rechtsquellen, worauf er „die Begründung seines Anspruches bezieht, so wie der „Beklagte diejenigen, aus welchen er seine Einreden ab- „leitet, besonders anzugeben, und die Anwendbarkeit „der einen, wie der anderen ist zwischen beiden zu er- „örtern. Nur auf Rechtsquellen, welche den Gegen- „stand dieser Erörterung ausgemacht haben, kann der „Richter bei seiner Entscheidung Rücksicht nehmen; findet „er, daß eine ihm erheblich scheinende Rechtsquelle von „beiden Theilen in dieser Verhandlung übergangen ist, „so muß er beide noch nachträglich vor Abfassung des „Austrägal-Gerichtes über deren Anwendbarkeit hören.“

Ueber diesen Vorschlag, als den eines der mächtig- sten Bundesstaaten, und als einen ganz abweichenden von allem gewöhnlichen Verfahren, seyen einige Worte erlaubt.

Zwei Fragen sind es, welche hier beantwortet wer- den müssen:

Was soll nach diesem Vorschlage der Richter thun? und, ist es nothwendig, und nützlich, daß er dieses thue?

Ueber die erste Frage ist der Vorschlag sehr weit entfernt befriedigende Antwort zu geben. Der Richter soll die Partheien über die Rechts-Normen, nach welchen ihre Streitigkeit entschieden werden soll, hören, sey es nun, daß sie selbst darauf ihre Ansprüche gründen, oder daß er sie zur Entscheidung erheblich finde. Die Partheien sollen diese Normen unter sich erörtern. Was heißt dieses? Hören muß der Richter in jedem Rechtsstreite die Partheien über die Rechtsgrundsätze, auf welche sie ihre Klagen und Einreden gründen, oder mit andern Worten, über den rechtlichen Klaggrund und den Rechtsgrund der Exception. Erörtern werden die Partheien diese Grundsätze immer, so gut sie es können, indem sie das Vorbringen an- und ausführen, der Gegner aber es bestreiten wird. Dieses versteht sich also von selbst, und kann nicht der Sinn des Vorschlags seyn. Es scheint also etwas weiteres darunter verstanden zu seyn, und dieses kann wohl nichts anderes seyn, als daß die Partheien erst über den Sinn der Entscheidungs-Norm übereinkommen sollen, ehe der Richter darnach entscheiden dürfe. Die Allgemeinheit des Ausdrucks, und die von Preußen immer ausgesprochene Besorgniß, daß von den Austrägal-Gerichten politische Streitigkeiten und Collisions-Interessen nach Rechtsgrundsätzen entschieden werden möchten, lassen keinen Zweifel, daß der obige Vorschlag alle Entscheidungs-Normen umfasse, sowohl die allgemeinen, als speciellen.

Es fragt sich also zweitens: Ist dieser Vorschlag

nützlich, ist er ausführbar? Dieses scheint nicht der Fall zu seyn.

Auch abgesehen davon, daß dadurch der Unterschied zwischen politischen und Rechts-Streitigkeiten, gegen dessen Einführung man sich nicht genug vorsehen kann, förmlich sanctionirt würde, daß also jede Sicherheit der Bundes-Justiz, und jedes Zutrauen in sie ganz aufhören müßte, so scheint überdieß der Vorschlag seine Unausführbarkeit in sich selbst zu tragen. Denn nach ihm soll der Richter nicht eher sprechen dürfen, ehe die Partheien sich über die Entscheidungs-Normen vereinigt haben. Wann wird alsdann ein Erkenntniß zu Stande kommen? Oder ist zu erwarten, daß sich die streitenden Bundesglieder nach dem Vermittlungs-Versuche vor Gericht noch gütlich, daß heißt über die Entscheidung selbst vereinigen werden? Der Streit selbst ist ja nichts weiter, als die Unmöglichkeit, sich zu vereinigen. Deßwegen gerade wird ja ein Richter aufgestellt, damit er ausspreche, wie ein Norm auf einen concreten Fall angewendet werde, weil die Betheiligten über die Anwendung sich nicht einigen können. Hat nicht Preußen selbst in seinem Streite mit Anhalt-Köthen das deutlichste Beispiel vor Augen, daß sich die streitenden Theile nicht vereinigen über die Bedeutung der Entscheidungs-Normen? Die Annahme des Vorschlages müßte daher unfehlbar das ganze Institut der Bundesgerichte, und mit ihnen jede Rechtssicherheit in öffentlichen Verhältnissen, jeden bundesmäßigen Frieden, ja! die Existenz des Bun-

des ſelbſt über den Haufen werfen, und Gewalt an die Stelle des Rechts ſetzen. Und ſollte je einmal eine Vereinigung zu Stande kommen, oder mit andern Worten, ſollten die Partheien während des Streites ſich noch verſöhnen, wäre nicht jede Achtung für den Richter durch ein ſolches Verfahren dahin? Wer wird einen Richter, und ſeye es der höchſte Gerichtshof des mächtigſten Bundesſtaates, ſchätzen und ehren, der ſich ſeine Urtheile von den Partheien erbitten müßte, welcher gerade dann nicht exiſtirt, wenn man ihn braucht, und welcher am Ende ſelbſt nichts zu thun hat, als was jeder unwiſſende Dritter auch thun kann, nämlich nach unſtreitigen Grundſätzen den Theil beſtimmen, welcher jedem zukommt? Ein ſolches Schattenbild von Rechtsverfaſſung konnte Preußen nicht aufſtellen wollen, und wenn momentanes Intereſſe vielleicht einen ſolchen Vorſchlag machen hieß, ſo wird er, beſonders da dieſes Intereſſe nun aufgehört hat, als von ſelbſt zurückgenommen betrachtet werden können und dürfen.

5.) Execution der austrägalgerichtlichen Urtheile.

§. 17.

Wenn ſchon in jedem bürgerlichen Proceſſe die Executions-Ordnung der Schlußſtein des ganzen Juſtiz-Gebäudes iſt, indem durch ſie erſt der Berechtigte, und als ſolcher durch Urtheil und Recht Anerkannte zu ſeinem Rechte gelangt, in ſo ferne der Verurtheilte ſich nicht

willig unterwirft; wenn ſchon hier die Mittel wohl erwogen werden müſſen, damit ſie nicht in eine Strenge ausarten, die ſich nur gegen Verbrecher ziemt, noch an einer ſolchen Schwäche kränkeln, daß es jedem böſen Schuldner möglich gemacht wird, nun erſt dem ſiegenden Gläubiger ſein Eigenthum vorzuenthalten, wie viel mehr mußte im bundesgerichtlichen Verfahren darauf der Bedacht genommen werden, den Urtheilen eine gewiſſe Vollſtreckung zu ſichern, wie viel umſichtlicher mußten hier die Mittel abgewogen werden, weil man es hier nicht mit, den Gerichten unterworfenen Privaten, ſondern mit mehr und minder mächtigen Staaten zu thun hatte! Was hälfe die ganze Bundes-Juſtiz-Verfaſſung, wenn der Bund keine Kraft hätte, ſeinen Urtheilen Achtung zu verſchaffen? Könnte durch ein Erkenntniß, welches zu vollziehen in dem guten Willen des Verurtheilten ſtünde, der Selbſthülfe und Waffengewalt, könnte dadurch der Zerſtörung des Bundes und der Vernichtung einzelner Staaten vorgebeugt werden? Eine Einrichtung, wodurch richterliche Urtheile in Streitſachen zwiſchen Bundesgliedern erzielt werden, könnte am Ende leicht zu Stande gebracht werden, und iſt, wird man vielleicht ſagen, ohne großen Aufwand von Kraft und Ideen wirklich zu Stande gebracht worden. Allein wie ſollten dieſe Urtheile gegen den Willen eines verurtheilten mächtigen Bundesglieds durchgeſetzt und vollzogen werden? Reichten etwa hier die Beſtimmungen der bürgerlichen Proceß-Ordnungen hin?

Nach dem gemeinen deutschen Proceſſe, welchem die übrigen Proceß-Ordnungen doch alle mehr oder weniger ähnlich ſind, ſtehen dem Richter folgende Mittel zu, um die Erfüllung ſeiner Urtheile zu erzwingen: 1) Mäßige Geld- und bürgerliche Gefängniß-Strafen, 2) Ex- und Immiſſion, 3) Ausphändung, 4) Auction und Subhaſtation, 5) Beſchlag auf ausſtehende Forderungen, 6) Einlegung der Wache, und, außerordentlicherweiſe, Zwang zum Abarbeiten. [1])

Das Erkenntniß, ob und wann Hülfsvollſtreckung Statt finde, gebührt immer dem Richter, welcher das Urtheil gefällt hat, die Vollſtreckung aber nur dann, wenn er das Recht hat, zu requiriren, und wenn die Perſon oder die Sache, gegen welche Hülfe zu vollſtrecken iſt, ſich innerhalb ſeines Gerichtsbezirks befindet. Sonſt muß er den Richter requiriren, welchem es zuſteht. Dieſer hat aber gar keine Cognition über Streitpuncte, welche in die Sache ſelbſt eingreifen. Uebrigens kann nur ein rechtskräftiges Urtheil vollſtreckt werden, und wenn nach Qualität oder Quantität die Forderung liquid iſt; auch darf der Richter nicht von Amtswegen dabei verfahren, ſondern nur, wenn er, von dem Sieger dazu aufgefordert, dem Ungehorſamen bei Vermeidung der Hülfsvollſtreckung befohlen hatte, dem Erkenntniſſe Genüge zu leiſten. Gehorcht dieſer auch jetzt nicht, ſo erläßt der Richter einen Befehl an einen Gerichtsunterbedienten, die Hülfe gegen eine namhaft ge-

1) Martin, bürgerlicher Proceß. §. 251.

machte Perſon zu vollſtrecken, und beſtimmt zugleich die Art, wie zu verfahren ſey. Die wirkliche Anwendung des Zwangsmittels aber wird durch die Verſchiedenheit der Umſtände beſtimmt.

Es bedarf keiner Ausführung, daß dieſe Vollſtreckungsmittel bei einem bundesgerichtlichen Erkenntniſſe nicht anwendbar ſind, und zwar nicht nur wegen ihrer Unzulänglichkeit, ſondern auch wegen ihrer Unpaßlichkeit. Oder wollte und könnte man Oeſterreich durch einen Gerichtsboten eines ſeiner Gerichte auspfänden? in das Berliner Schloß Polizeiwache legen? einen Bundesfürſten in den Schuldthurm ſetzen? Daher verordnet die Bundes-Geſetzgebung in Art. 9. des Beſchluſſes vom 3. Aug. 1820 über das Austrägal-Verfahren: „Die Bundes-Verſammlung verfügt die Vollzie„hung der bundesausträgalgerichtlichen Erkenntniſſe, in„ſofern denſelben nicht ſofort, und nicht vollſtändige „Folge geleiſtet wird. Fallen bei der Vollziehung noch „Streitigkeiten vor, welche eine richterliche Entſcheidung „erfordern, ſo ſteht dieſe dem Austrägal-Gerichte „zu, welches das zu vollziehende Erkenntniß gefaßt hat.“

Der Art. 17. der Executions-Ordnung von demſelben Tage aber verordnet: „Die Vollziehung der compromiſ„ſoriſchen und austrägalgerichtlichen Erkenntniſſe kann „nur auf Anrufen der Partheien von der Bundes„Verſammlung veranlaßt werden. Dieſe hat nach „gutächtlicher Vernehmung ihrer Commiſſion das Ge„eignete hierauf zu verfügen. Das Erkenntniß ſelbſt

„darf in keinem Falle der Gegenſtand einer Berathung, „und eines Beſchluſſes der Bundes-Verſammlung wer„den. Wenn indeſſen gegen die Vollziehung noch zuläſ„ſige Einreden werden vorgebracht werden, die ein wei„teres rechtliches Verfahren veranlaſſen können, ſo ſind „dieſe unverzüglich an daſſelbe Austrägal-Gericht „zu verweiſen, von welchem das Erkenntniß ausge„gangen iſt. In Gemäßheit des weiteren hierauf er„folgten Ausſpruchs iſt durch die Bundes-Verſammlung „das erforderliche Executions-Verfahren nach den gege„benen Vorſchriften zu veranlaſſen.“

Nicht alſo das Austrägal-Gericht, weder unmittelbar, noch mittelbar durch Requiſition hat die Vollſtreckung ſeiner Urtheile zu bewirken, ſondern die Bundes-Verſammlung. An ſie und nicht an das Gericht hat ſich diejenige Parthie, welcher daran liegt, daß das Urtheil an ihrem Gegner vollſtreckt werde, zu wenden, und die Bundes-Verſammlung hat dabei nach derjenigen Vorſchrift zu verfahren, welche der Beſchluß vom 3. Auguſt 1820 für eine von der Bundes-Verſammlung verfügte Execution feſtſetzt. [2])

2) Da die Geſchichte der Bundes-Executions-Gewalt in weniger bekannten Rechtsquellen enthalten iſt, ſo wird eine chronologiſche Erzählung der Entſtehung der Executions-Geſetze eine vielleicht nicht unwillkommene Abſchweifung ſeyn.

In den Carlsbader Miniſterial-Conferenzen vom Jahr 1819 wurde zuerſt in der dritten Sitzung vom 8. Auguſt

Wenn alſo ein Anruf auf Vollſtreckung eines austrägalgerichtlichen Urtheils bei der Bundes-Verſammlung eingegeben wird, ſo übergiebt dieſe es an ihre per-

bemerkt, daß dem Bunde mehr, als bisher die Gewalt beigelegt werden müſſe, ſeine Beſchlüſſe in Vollziehung zu ſetzen, und Graf Münſter und Freiherr von Marſchall übernahmen den Entwurf, den ſie auch in der fünften Sitzung vortrugen, und zwar im Weſentlichen in der Geſtalt der vom 20. Sept. angenommenen proviſoriſchen Executions-Ordnung. Der Geſichtspunct, von welchem bei dieſem Entwurfe ausgegangen wurde, war in dem Begleitungs-Vortrage dahin angegeben:

a) „Ein Bundesſtaat hat nicht vollzogen oder nicht vollkommen vollzogen aus Unwiſſenheit über Thatumſtände „und Verhältniſſe; in dieſem Falle wird es genug „ſeyn, wenn er durch ſeinen Bundestags-Geſandten „davon in Kenntniß geſetzt wird.“

2) „Weil er glaubt, die Thatſachen ſeyen nicht unter die „Bundes-Beſchlüſſe zu ſubſumiren; hier wird der „Bundestag durch eine Commiſſion den Fall prüfen „laſſen, und darüber den Beſchluß gründen: ob auf dieſen Fall der Bundes-Beſchluß anwendbar ſey, oder „nicht; auch hier wird der Staat, nach der Vorausſetzung keinen Anſtand nehmen, die Beſchlüſſe zu vollziehen.“

3) „Dem Staat fehlten die Mittel den Beſchluß zu vollziehen. Hier wird in der Regel der betreffende Staat „die Anzeige ſelbſt machen, thut er es nicht, ſo wird „es von einer andern Seite geſchehen. Die Bundes„Verſammlung hat auch hierin durch ihre Commiſſion

manente Executions-Commission, an welche nach Art. 2. des organischen Beschlusses, alle Eingaben, welche sich auf Execution beziehen, übergeben werden müssen. Die-

„mit Beiziehung des betreffenden Gesandten die Art „festzusetzen, wie durch den Bund der Staat könnte un„terstützt werden, die Hindernisse wegzuräumen. Diese „Ursachen können seyn, entweder Landesgesetze, oder „Renitenz der Unterthanen: im ersten Fall suspendirt „der Bund seine Gesetze, wenn der Staat seine Autorität „nicht hinreichend glaubt; im andern treten Dehorta„torien ein, nützen diese nichts, Assistenzleistung durch „Truppen, die Zahl und die schickenden Staaten wird „der Bundestag beschliessen, und Rücksicht auf die „Wünsche des betreffenden Staates nehmen."

4) „Der Staat weigert sich, den Beschluß anzuerkennen, „und in Vollziehung zu setzen. Hier sind die Maas„regeln die im vorigen Falle angegebenen. Der Bund „ernennt hier eine Local-Vollziehungs-Commission. „Die Kosten fallen auf den renitirenden Staat."

Nachdem der vorgelegte Entwurf in der fünften und sechsten Sitzung besprochen, und einige Veränderungen darin vorgenommen worden waren, blieb die Sache liegen, bis zur 14. Sitzung vom 22. Aug., wo bei der Gelegenheit, daß der Preußische Hof seine Zustimmung zu dieser provisorischen Executions-Ordnung gab, Freiherr von Plessen die Ansicht mehrerer Conferenz-Mitglieder, daß nämlich diese Executions-Ordnung nicht blos für die gegenwärtigen Beschlüsse, sondern überhaupt als provisorische Executions-Ordnung gelten möchte, erklärte. Die meisten Mitglieder waren einverstanden, nur Graf

ſer liegt ſofort nach Art. 3. ob, zu prüfen, ob dem Urtheile wirklich nicht die gehörige Folge geleiſtet worden ſey, und hat darüber an die Verſammlung zu berich-

Rechberg erklärte in der 16ten Sitzung: blos auf eine für die proviſoriſche Maasregeln berechnete Executions-Ordnung Inſtruction zu haben, ſo daß er alſo dem Vorſchlag einer allgemeinen proviſoriſchen Executions-Ordnung nicht beitreten könne, welcher Aeußerung in der 19ten Sitzung auch Freiherr von Münchhauſen, Namens Churheſſen beitrat, und Fürſt Metternich, Graf Bernſtorf und andere Conferenz-Mitglieder entwickelten umſonſt die Gründe für die allgemeine Aufſtellung der Executions-Ordnung, indem jene beiden Miniſter auf ihrem Widerſpruche beharrten, ſo daß die Executions-Ordnung nur in der Form, in welcher ſie am 20. Sept. 1819 von der Bundes-Verſammlung angenommen wurde, beſchloſſen werden konnte, „damit in der Zwiſchenzeit" (bis eine eigene Executions-Ordnung zu Stande komme) „die zur Handhabung und Ausführung jener Bundes-Beſchlüſſe und Maasregeln, „welche die innere Sicherheit Deutſchlands nothwendig machen könnten, erforderlichen Mittel dem Bundestage „nicht fehlen." Inſtructions-Einholung aber wurde über die Einführung einer definitiven Executions-Ordnung, mit Beſtimmung von zureichenden kräftigen Mitteln, um ſowohl die Beſchlüſſe des Bundestags, als auch die Erkenntniſſe der gerichtlichen Inſtanz in ungehinderte Vollziehung zu ſetzen, beſchloſſen.

Indeſſen traten die Wiener Miniſterial-Conferenzen ein, bei welchen, wie der von Fürſt Metternich in der

ten. Erlangt diese dadurch die Ueberzeugung, daß wirklich dem Erkenntnisse keine genügende Folge geworden sey, so hat sie einen kurzen Termin anzuberaumen, in

zweiten Sitzung vorgelegten Uebersicht der Berathungspuncte als der Dritte, Einführung einer definitiven Executions-Ordnung bezeichnet war. Auch wurde in der dritten Sitzung vom 3. Dec. der vierte Ausschuß zu Bearbeitung dieses Gegenstandes bestimmt, und dazu die Herren von Küster, Zentner, Einsiedel, Plessen und Marschall gewählt. In der vierten Sitzung vom 25. Jenner wurde dieser Ausschuß aufgefordert, sich nun zu constituiren. In der 21sten trug derselbe seinen Entwurf einer Executions-Ordnung vor, welcher berathen, und als vorläufig genehmigt der Redactions-Commission zurückgegeben wurde. Diese Redaction, welche im Ganzen und Wesentlichen mit dem am 20. Aug. angenommenen Entwurf ein und dieselbe ist, weicht jedoch in folgenden zwei bemerkenswerthen Puncten von derselben ab; im 2ten Artikel nämlich werden die Fälle namentlich aufgezählt, in welchen die Wirksamkeit der zu wählenden Executions-Commission eintritt, und zwar:

a) „wenn die Nichterfüllung einer durch die Grundgesetze, „oder die Beschlüsse des Bundes seinen Mitgliedern „gegen die Gesammtheit des Bundes auferlegten Ver„bindlichkeit, oder Leistung überhaupt durch die Bun„des-Verfassung zu ihrer Kenntniß gebracht ist.“

b) „Auf die Anzeige oder Beschwerde eines Bundesmit„gliedes bei der Bundes-Versammlung über die Nichter„füllung einer auf gleichem Wege gegen daſſelbe begrün„deten Verbindlichkeit eines andern Bundesmitgliedes.“

welchem der Bundestags-Gesandte des beklagten Staates entweder die Vollziehung anzeigen, oder genügende und vollständige Nachweisung der Ursachen, welche der Vol-

c) „Auf die beschwerende Anzeige von solchen Privatper„sonen, deren Ansprüche auf die unmittelbare Unter„stützung des Bundes gesetzlich, und in der Competenz „des Bundestages begründet sind."

d) „Auf besonderes Anrufen von den Partheien um Ver„fügung zur Vollstreckung von Austrägal-Erkenntnissen, „so wie der, unter Vermittlung der Bundes-Versamm„lung abgeschlossenen Vergleiche, und der unter ihre „Garantie gestellten compromissarischen Aussprüche."

e) „Nach der von einem Bundesgliede ergangenen Auffor„derung zum Schutze des Besitzstandes, und zur Ab„wehrung aller thätlichen Störungen desselben, und

f) „wenn die öffentliche Ruhe und Sicherheit in einem „Bundesstaate in der Art gestört ist, daß ein unmit„telbares Einschreiten der Bundes-Versammlung noth„wendig wird."

Ferner heißt es im Art. 12. des Entwurfs: „Wenn „bloß gegen die Vollziehung (austrägalgerichtlicher Er„kenntnisse) mit einem allenfalls noch anwendbaren Rechts„mittel Einreden vorgebracht werden, die ein weiteres „rechtliches Verfahren veranlassen können, so sind diese „schleunigst an dasselbe Austrägal-Gericht zu verweisen, „von welchem das Erkenntniß ausgegangen ist." — Diese Fassung wurde jedoch noch in der Sitzung selbst auf die Bemerkung des Senators Hach, daß unter dem Ausdrucke Rechtsmittel gewöhnlich Appellationsweg verstanden werde, dahin abgeändert: „Wenn indessen

geleiſtung noch entgegenſtehen, zu geben hat. Hieher gehört dann die Beſtimmung des Art. 12., daß, wenn gegen die Vollziehung noch zuläſſige Einreden vorgebracht werden, die ein weiteres rechtliches Verfahren veranlaſſen könnten, dieſe unverzüglich an das bisherige Austrägal-Gericht zu verweiſen ſeyen. Nach dieſer ſo erfolgten Erklärung, oder in Ermanglung dieſer hat die Bundes-Verſammlung auf Gutachten der Commiſſion zu beurtheilen, ob die Sache erledigt, oder ob nunmehr das Executions-Verfahren zu beſchließen ſey. Ehe man jedoch dieſe Beſchlüſſe wirklich ausführt, werden ſie dem

„gegen die Vollziehung noch zuläſſige Einreden vorgebracht „werden ꝛc.“

In der 22ſten Sitzung vom 15. April wurde die neue Redaction der Executions-Ordnung vorgelegt, und verleſen, eben ſo in derſelben Sitzung die Redaction der ganzen Schluß-Acte, in welcher im Art. 32 bis 34 die allgemeinen Beſtimmungen über Executions-Verfahren aus der obigen neuen Redaction aufgenommen ſind, und in dem Vortrage dazu wird bemerkt, „daß die übrigen, „die einzelnen Beſtimmungen enthaltenden Artikel, in eine „beſondere Inſtruction ſollten verfaßt werden, gleich der „über das Austrägal-Verfahren.“

In der 30ſten Sitzung vom 20. Mai wurde beſchloſſen, über die Executions-Ordnung ein eigenes Protocoll aufzunehmen, welches auch in der 33ſten Sitzung vom 23. Mai geſchah; und am 3. Aug. 1820 wurde in einer Plenar-Sitzung der Bundes-Verſammlung dieſe Executions-Ordnung zum Bundes-Geſetze.

Bundesstaate durch seinen Bundestags-Gesandten mitgetheilt, und an denselben eine motivirte Aufforderung zur Folgeleistung, und Bestimmung einer Frist erlassen. Wird in dieser Frist keine, oder keine nach einem auf das Gutachten der Commission erfolgten Beschlusse der Bundes-Versammlung genügend gefundene Erklärung abgegeben, so wird ohne Verzug der wirkliche Eintritt des angedrohten Executions-Verfahrens beschlossen, und der Bundesstaat davon in Kenntniß gesetzt (§. 4 und 5.). Das nur gegen die Regierung selbst zu richtende Executions-Verfahren wird im Namen der Gesammtheit des Bundes beschlossen und ausgeführt. Die Bundes-Versammlung ertheilt zu dem Ende mit Berücksichtigung der Local-Umstände, und der sonstigen Verhältnisse einer oder mehreren, bei der Sache nicht betheiligten Regierungen den Auftrag zu Vollziehung der beschlossenen Maasregeln, und bestimmt zugleich die Stärke der zu verwendenden Mannschaft, und die Dauer des Executions-Verfahrens. Die ernannte Bundes-Regierung, oder bei mehreren die Bundes-Versammlung, hat einen Civil-Commissär zu ernennen, welcher das ganze Executions-Verfahren leitet. Wenn eine Regierung sich weigert, die Execution zu übernehmen, so wird sie bei erheblich anerkannten Gründen auf einen anderen Bundesstaat übergetragen; eben so bei unerheblich gefundenen, wenn die Regierung die Execution doch nicht übernimmt. Nur wird sie im letzteren Falle zum Schadensersatz angehalten.

und dem Bunde für alle sonst daraus entstehenden nachtheiligen Folgen verantwortlich. Wenn nach bestimmter Erklärung keine Gefahr auf dem Verzuge haftet, so hat nach Art. 10. der exequirende Staat dem zu exequirenden drei Wochen Zeit zu bestimmen, nach deren Ablauf er, wenn nicht die genügende Erfüllung nachgewiesen seyn sollte, die bundesmäßige Vollziehung unfehlbar eintreten lassen werde. Die oberste Leitung hat die Bundes-Versammlung. An sie werden alle Berichte, und sonstige Anzeigen darüber gerichtet. Sobald der Vollziehungs-Auftrag vorschriftsmäßig erfüllt ist, hört das Executions-Verfahren auf, und die Truppen müssen ohne Verzug zurückgezogen werden.

Die Kosten der Execution sind auf den wirklichen, nach dem Zwecke zu bemessenden Aufwand zu beschränken. Die exequirte Bundes-Regierung hat sie nach Art. 14. sogleich zu berichtigen, oder zu verbürgen, so weit sie liquid sind. Einwendungen und Beschwerden, welche dagegen erhoben werden, sind bei Execution austrägalrichterlicher Erkenntnisse durch das Austrägal-Gericht, welches das Erkenntniß erlassen hat, zu entscheiden.

Unstreitig ist in dieser Executions-Ordnung das Mögliche gethan, und so ist sie allerdings der Schlußstein der Bundes-Justiz-Verfassung. Den Nachtheil, welchen jede Bundes-Executions-Verfassung haben mußte, das große Machtmißverhältniß der einzelnen Bundesglieder, konnte man nicht entfernen. Wer wollte

ſich verbergen, daß Oeſterreich und Preußen, wenn ſie nicht ſelbſt wollen, nicht gezwungen werden können? Allein ſo gewiß dieſer Umſtand die Feſtigkeit des Bundes, und die Rechtsſicherheit in demſelben ſchwächt, ſo ſind doch auch Momente da, welche dieſen Nachtheil wieder mindern. Wenn es nämlich je einer dieſer großen Bundesſtaaten mit ſeiner Würde, oder mit ſeinem Vortheile unverträglich finden ſollte, Beſchlüſſe der Bundes-Verſammlung, oder Urtheile der Bundes-Gerichte zu vollziehen, ſo würde darin die ſtillſchweigende Erklärung liegen, daß er in dem Bunde, welcher ſolches von ihm verlangt, nicht bleiben könne, und ſo müſſe in jedem Falle der Bund ihm dieſes erklären. Auch werden wohl überhaupt wenige Beſchlüſſe, und vielleicht nie ein Austrägal-Urtheil ſo beſchaffen ſeyn, daß ſie wichtig genug wären, ſeine Befolgung durch den Austritt aus dem Bunde zu umgehen, durch einen Austritt, welcher gerade jedem der beiden präponderirenden Staaten ſehr ſchädlich, ja unmöglich ſeyn wird, indem er dadurch den anderen, im Bunde bleibenden großen Nachbar dadurch wo nicht nöthigt, doch einladet, ſich mit ganzer Seele dem Bunde anzuſchließen, und dieſen, der nun nicht mehr zwei Attractions-Pole hat, an ſich zu ketten. Die Ausführung der austrägalgerichtlichen Urtheile iſt alſo wohl durch die Executions-Ordnung hinlänglich geſichert, und dieſes iſt für unſeren Zweck genug. Uebrigens bleibt doch auch hier noch Einiges zu wünſchen übrig. So iſt der Nutzen davon nicht wohl einzuſehen, warum dem

Staate, welchem ſchon zweimal, nachdem ihm die Execution gedroht, und die Zwangsmittel bekannt gemacht worden ſind, die Vollziehung der ihm auferlegten Verbindlichkeit angeſonnen wurde, noch ein dritter Termin von drei Wochen von dem exequirenden Staate geſetzt werden ſoll. Es ſcheint doch kaum der Würde der Bundes-Verſammlung gemäß zu ſeyn, daß ein einzelner Bundesſtaat, nachdem ſie ſelbſt den Widerſtrebenden zweimal vergebens gemahnt und bedroht hat, es (ſo zu ſagen) auf ſeine eigene Hand, noch einmal verſucht, und vielleicht gar durchſetzt, was jener nicht gelang. Auch vermehrt es das ohnehin nicht angenehme Geſchäft des mit der Vollſtreckung beauftragten Bundesſtaates, und in jedem Falle verzögert es die Vollſtreckung. Denn — gar häufig wird der Fall wohl nicht ſeyn, daß der bedrohte Bundesſtaat auf die Drohung und Aufforderung des einzelnen Bundesgliedes mehr Rückſicht nimmt, als auf die der ganzen Verſammlung, in welcher jenes Bundesglied ſelbſt mitbegriffen iſt, nachdem er noch überdieß wußte, daß gerade dieſer Bundesſtaat es ſey, welcher gegen ihn werde beordert werden, und ihn nach dem Geſetze noch einmal auffordern müſſe. Dieſe dritte Aufforderung wäre daher wohl beſſer vermieden worden.

Wichtiger aber iſt, daß nach dem Art. 12. gegen die Vollziehung noch zuläſſige Einreden vorgebracht werden dürfen, welche ein weiteres rechtliches Verfahren veranlaſſen können, und welche daher an das bisherige

Austrägal-Gericht verwiesen werden müssen. Was sind dieß für Einreden? Nach dem gemeinen Processe können gegen die Execution folgende Einreden vorgebracht werden:

1) Vorschützung der gesetzlich besonders begünstigten, wenn es deren geben sollte, und derjenigen sogleich liquiden Einreden, durch welche eine neue Tilgung der Schuld behauptet wird.

2) Eine Principal-Intervention, wenn sie eine Präjudicial-Frage für die Hauptsache enthält, jedoch lediglich dann, wenn der Sieger keine Caution wegen Wiedererstattung leistet, oder ein unersetzlicher Schaden entstehen würde.

3) Ausgebrochener Concurs.

4) Ein erlangter Anstandsbrief; eine theilweise Beschränkung der Hülfsvollstreckung aber, kann Statt finden, wenn der Schuldner wegen der Rückforderung gesichert werden muß. [3])

Welche von diesen Einreden kann nun gegen die Execution eines austrägalgerichtlichen Urtheils vorgebracht werden bei einer Proceß-Ordnung, welche in diesem Puncte keine von dem gemeinen deutschen Processe abweichenden Grundsätze aufstellt? — Vor allem fallen wohl die unter 3tens und 4tens genannten von selbst weg, indem von ihnen zwischen Bundesstaaten keine Rede seyn kann. Ueber die unter 1stens aufgeführten privi-

3) Martin, §. 258.

legirten Einreden aber hat Gönner [4]) längst den Stab gebrochen, indem er mit siegenden Gründen nachgewiesen hat, daß sie nicht nur ungesetzlich, sondern auch schädlich seyen, indem sie den ganzen Zweck der Gesetze über den Proceß vereiteln würden; und so wird sie also eine gesunde Praxis nirgends mehr, folglich auch nicht im Austrägal-Processe zulassen.

So lange aber die specielle Landesgesetzgebung die beiden übrigen Arten von Einreden gegen die Execution, nämlich die liquide Einrede der seit dem Urtheile geschehenen Zahlung, und den obengenannten Fall der Intervention, in ihrer Proceß-Ordnung nicht verbietet, so ist kein Grund abzusehen, warum sie nicht auch im Austrägal-Processe sollte vorkommen können. Denn der Umstand, daß die Austrägal-Urtheile sogleich in Rechtskraft übergehen, kann keinen Unterschied machen, weil auch im bürgerlichen Processe die Urtheile in Rechtskraft übergegangen seyn müssen, ehe auf ihre Execution geklagt, also Einreden dagegen vorgebracht werden können. Uebrigens muß die Zulässigkeit dieser Einreden lediglich nach ihrer Zulässigkeit in der Proceß-Ordnung desjenigen Bundes-Gerichtes, welches in der Sache sprach, beurtheilt werden, indem an dieses die Einreden zurückverwiesen, und vor ihm rechtlich verhandelt werden sollen, dieses aber nur nach seiner Proceß-Ordnung sprechen kann. Sollte aber eine oder die andere Gerichts-Ordnung solche Einreden

4) Handbuch. II. 194.

im Executions-Verfahren nicht mehr zulaſſen, ſo werden ſie zwar von der Bundes-Verſammlung nicht verworfen werden können, wohl aber der Excipient ſogleich von dem Austrägal-Gerichte abgewieſen werden, während ſie von einem anderen Austrägal-Gerichte, welches ſie nach ſeinem Proceß hätte zulaſſen müſſen, die Hülfsvollſtreckung aufhalten. Ein neuer Beweis, wie nothwendig es iſt, entweder eine umfaſſende Bundes-Gerichts-Ordnung zu beſchließen, oder doch wenigſtens über einzelne, wichtige, bei den verſchiedenen Gerichten verſchieden beobachtete Puncte normirende Beſtimmungen ergehen zu laſſen, wenn nicht dieſelbe Sache, je nachdem das eine, oder das andere Austrägal-Gericht gewählt wird, wo nicht verloren, doch aufgehalten werden ſoll.

Eine weitere Unbeſtimmtheit bei der Vorſchrift des Art. 12. der Executions-Ordnung iſt, daß, wenn noch zuläſſige Einreden vorgebracht würden, welche ein richterliches Verfahren veranlaſſen können, dieſelbe an das alte Austrägal-Gericht verwieſen werden ſollen. Nach der ganzen Stellung der Worte ſcheint dieſer Satz keinen anderen Sinn zu haben, als: die Bundes-Verſammlung habe nach Anhörung ihrer Commiſſion darüber zu entſcheiden, ob eine angebrachte proceſſualiſche Einrede noch zuläſſig ſey, und ob ſie ein richterliches Verfahren veranlaſſen könne, oder nicht. Gegen dieſe Entſcheidung der Bundes-Verſammlung wird ſich auch ſo lange nichts einwenden laſſen, als die beiden

intereſſirten Theile damit zufrieden ſind. Sobald aber einer, oder der andere erklärt, daß er ſich durch ihre Entſcheidung beeinträchtigt finde, ſo wird der Bundes-Verſammlung darüber keine Stimme zuſtehen, ſondern ſie wird die Beurtheilung des ſtreitigen Werthes, und der Zuläſſigkeit der Einrede lediglich dem Bundesgerichte überlaſſen müſſen, indem es allein Sache des decernirenden Richters, und nicht der Executions-Behörde iſt, über einen gegen die Execution gemachten proceſſualiſchen Schritt zu urtheilen, und die Bundes-Verſammlung ſich alſo bei einem anderen Benehmen richterliche Functionen zueignen würde. Wenn es daher auch gleich in dem Geſetze nicht deutlich beſtimmt iſt, daß, ſobald es eine Parthei verlange, immer die Beurtheilung der gegen die Execution vorgeſchützten Einreden dem bisherigen Bundes-Austrägal-Gerichte zu überlaſſen ſey, ſo liegt es doch gewiß im Sinne der Geſetzgebung, daß dieſes geſchehe, und es iſt von der Gerechtigkeitsliebe der Bundes-Verſammlung zu erwarten, daß ſie ſich keine Eingriffe in die Partheirechte erlaube, welche ihr höchſtens einen Fehler in der Faſſung, nicht aber die Abſicht des Geſetzes gewähren könnte.

6.) Von den Rechtsmitteln gegen dieſelben.

§. 18.

Bei der Rechtspflege in Streitigkeiten zwiſchen Privaten iſt vor allem auf materielle Richtigkeit der

Urtheile zu ſehen. Dieſer Rückſicht müſſen alle andere, alſo auch die ſchnelle Entſcheidung nachgeſetzt werden. Denn in ſo manchem Falle iſt der Ausgang für das Lebensglück des einen, oder des anderen Theiles zu wichtig und zu entſcheidend, als daß der Vortheil, ſein Schickſal etwas früher zu wiſſen, und die Gefahr, ungerecht verurtheilt zu werden, in einem Verhältniſſe ſtänden. Daher ſind die Rechtsmittel im bürgerlichen Proceſſe ſo nothwendig, wenn ſchon hauptſächlich durch ſie den Proceſſen das Leben ſo lange gefriſtet wird. Anders dagegen iſt es bei den Proceſſen der Bundesglieder. Hier ſoll die öffentliche Sicherheit erhalten werden, daher kommt es hier weniger auf ängſtliche Abwägung jeder kleinen Falte des Rechts an, Vielmehr iſt Schnelligkeit und Beſtimmtheit des Urtheils Hauptzweck. Hier gilt es mehr der Ueberzeugung, daß man bald, deutlich, und kräftig einen Spruch in ſeiner Sache, und die Vollziehung deſſelben erhalte, als der Ueberzeugung bis auf den letzten Heller, die letzte Scholle Landes — Alles — richtig erhalten zu haben. Uebrigens darf deßwegen doch nicht ungerecht geurtheilt, auch ſoll nichts übereilt werden. Allein, wenn ein Gericht dritter Inſtanz nach hinlänglicher Prüfung einer Sache während eines ganzen Jahres endlich einen Ausſpruch giebt, ſo wird hier der Vortheil bei weitem überwiegen, auf ſchnelle Rechtskraft, und Ausführung des Urtheils, ſey es wie es wolle, zu dringen, als auf Jahre, und Jahrhunderte langes Abwägen

von Gründen und Beweisen, welche Zeit der eine Theil leicht mit dem Schwerte kürzen möchte.

Die Folgen der Mißkennung, oder Vernachlässigung dieser Grundsätze zeigte sich sehr auffallend im vormaligen deutschen Reiche. Obgleich es auch hier anfänglich keine Rechtsmittel gegen die Aussprüche des Reichskammergerichtes gegeben hatte, so führte eine vermeintliche Billigkeit bald zu mancherlei Arten derselben, und diese wurden bald die Ursache des Hauptgebrechens der Reichsjustiz, ihrer Langsamkeit. Zuerst kam die restitutio ex capite novorum auf, durch welche der Proceß, wenn neue, erhebliche Thatumstände nach dem Urtheile aufgefunden und vorgebracht wurden, binnen vier Jahren, von Publication des Urtheils an, reassumirt werden konnte, und zwar so, daß während der neuen Verhandlung die Execution des vorigen Urtheils suspendirt blieb. Daneben schlichen sich solche Mißbräuche bei diesem Rechtsmittel ein, es wurde so sehr zu Verschleifung der Sachen gemißbraucht, daß Kaiser und Reich selbst einen Vorschlag zur Abhülfe verlangten, der zwar endlich im Jahr 1792 vorgelegt wurde, aber unbeachtet blieb. [1])

Im Jahre 1502 kam ein zweites Rechtsmittel, die Revision, anfangs mit der Syndicats-Klage, bald aber von ihr getrennt, bei dem Reichskammergerichte vor. Die anfänglich bei allen Sachen zulässige

1) Häberlin, teutsches Staatsrecht. II. 508.

Revision wurde durch den jüngsten Reichsabschied etwas beschränkt, [2]) und namentlich die Frist auf vier Monate festgesetzt. Das Revisionsgericht selbst war übrigens nicht das Kammergericht, sondern die nächste Visitation. Allein auch hier rissen solche Mißbräuche ein, daß, seitdem die jährlichen Visitationen aufgehört hatten, der Revision in der Regel keine Suspensivkraft mehr gelassen werden konnte; [3]) was übrigens auf der andern Seite die schlimme Folge hatte, daß der Revise, damit die Revision nicht zu einer lächerlichen Förmlichkeit werde, und der Revident nicht, wenn er nach vielen Jahren seinen Revisions-Proceß gewinnen sollte, der Gefahr ausgesetzt würde, kein Object mehr zu finden, an welches er sich halten könnte, nach dem Ausspruche des Kammergerichtes Caution leisten mußte. [4]) — Auch die Syndicats-Klage gegen das Reichsgericht war gestattet. Nur mußten auch in diesem, freilich seltenen Falle die Fatalien und Formalien der Revision gewahrt werden.

Aehnliche Rechtsmittel waren auch gegen die Erkenntnisse des Reichshofraths eingeräumt. Nur hieß hier die Revision Supplication, und wurde von dem Reichshofrathe selbst verhandelt; auch stand dem Revisen frei, zwischen Cautionsleistung,

2) J. R. A. §. 125—127.

3) J. R. A. §. 124.

4) Häberlin, S. 516. ff.

und Suſpenſion des ihm günſtigen Urtheiles zu wählen. [5])

Selbſt mit dieſen ordentlichen Rechtsmitteln begnügte man ſich aber im deutſchen Reiche nicht. Man kam auch noch zu dem, durch eine Stelle in der Wahl-Capitulation ſanctionirten Recurs an den Reichstag, angeb ich freilich nur wegen offenbarer Rechtsverletzung, und des daraus fließenden Intereſſes aller Reichsſtände, dieſes nicht zu dulden. Geordnet und geregelt wurde jedoch dieſes Verfahren nie, ſo viel auch darüber geſtritten, geſchrieben und gehandelt worden war. Daher hatten aber auch in der Praxis die allermeiſten Recurſe keinen Erfolg, als den einer Verſchleifung des Proceſſes, und einer Verlängerung der Rechtsungewißheit, indem der Kaiſer, wenn auch der Reichstag auf eine Abänderung des Urtheils, oder der Reviſion des Proceſſes durch eine eigene Commiſſion antrug, es oft ſeinem Intereſſe nicht gemäß fand, das Anſehen der Reichsgerichte zu ſchwächen. [6])

Dieſe Betrachtungen, und die traurigen Folgen der eigentlichen Rechtsmittel bei den Reichsgerichten, und der Recurſe haben daher wohl die geſetzgebende Gewalt im Bunde bewogen, außer dem Rechtsmittel der restitutio ex capite novorum kein weiteres zuzulaſſen, und ſelbſt dieſem keine Suſpenſivkraft zu geben,

5) Ebend. S. 518. ff.

6) Häberlin, 523. Sönner, teutſches Staatsrecht. 521.

folglich die alsbaldige Rechtskraft der austrägalgerichtlichen Urtheile zu verordnen.

Uebrigens dürfte es, ehe man weiter auf diese bundesgesetzlichen Bestimmungen eingeht, zweckmäßig seyn zu ihrer Verdeutlichung einige allgemeine Bemerkungen über Rechtsmittel vorauszuschicken.

Rechtsmittel sind die, vom Staate in seiner Prozeßgesetzgebung getroffenen Einrichtungen, welche es den streitigen Partheien möglich machen, die Aenderung eines richterlichen Urtheils zu erlangen, über welches sie glauben, sich beschweren zu können. Ihr Zweck ist Schutz gegen Rechtskränkung, welche durch formelles Recht zugefügt worden seyn sollte. Unsere deutsche Prozeßgesetzgebung kennt zwei Hauptgattungen derselben, eine für die gewöhnlichen Fälle, die anderen für die außerordentlichen, minder häufigen. Jene sind die Rechtsmittel für die Parthie, welche glaubt, daß das richterliche Urtheil den von ihr vorgebrachten Thatsachen und Gründen nicht entspreche, oder ihr wirkliches Unrecht zufüge. Sie sind Appellation und Revision. Die zweite Gattung besteht wieder aus zwei Arten:

a) Der Nullitäten-Klage, wenn die Parthei den Richter beschuldigt, nicht einmal die wesentlichen Formen und Bestandtheile des Processes beachtet, und also nichtig verfahren zu haben.

b) Die restitutio ex capite novorum, wo die Parthie den Richter nicht beschuldiget, ungerecht über gegebene Thatsachen gesprochen zu haben, sondern

nur behauptet, wesentliche Thatsachen und Beweise für die Gerechtigkeit ihrer Sache zur Zeit des Rechtsstreites noch nicht gekannt, folglich nachher erst aufgefunden zu haben, und nun mittelst dieser Thatsachen und Beweise versucht, ein reformatorisches Urtheil zu erlangen.

Das Verfahren bei diesem Rechtsmittel nach gemeinem deutschen Processe ist dieses, daß, wenn eine Parthei eidlich erhärtet, zu einem bestimmten von ihr geführten Rechtsstreite wesentliche Thatsachen, oder Beweismittel erst nach dem Ausspruch des Urtheils aufgefunden habe, welche sie früher nicht gekannt, oder von welchen sie früher wenigstens nicht geglaubt habe, daß sie ihr zur Entscheidung dienlich seyn können, ihr erlaubt wird, diese neue Thatsachen oder Beweismittel vor demselben Richter, welcher den eigentlichen Rechtsstreit entschieden hatte, vorzubringen, sie mit dem Resultate der früher schon vorgebrachten Gründe zu vereinigen, und so den Richter davon zu überzeugen, daß er bei der jetzigen Lage der Sache sein Urtheil ändern, und ein ihr mehr oder minder günstigeres fällen müsse.

Neue Thatsachen oder Beweismittel sind es also, welche den Gebrauch dieses Rechtsmittels nach dem gemeinen Processe erlauben. Neu müssen die Thatsachen in soferne seyn, als sie den Partheien zu der Zeit nicht bekannt waren, als der gesetzliche Gebrauch davon zu machen war; sehr schädlich aber ist die Clausel des Restitutions-Eides, daß sie dieselben wenigstens bis jetzt

nicht für zweckdienlich gehalten habe, indem dadurch der Chikane und Rechtsunsicherheit Thor und Thüre geöffnet wird. Daß aber diese neue Thatsachen auch wesentlich seyn müssen, versteht sich von selbst. Aber auch die Beweismittel müssen neu seyn, d. h. sie müssen bisher unbekannt, oder unbenutzt geblieben seyn. Verbunden mit der älteren, früher schon ohne den gewünschten Erfolg gebrauchten Beweismitteln darf die Kraft der neuen allerdings werden; allein sehr weislich verbieten die Gesetze alle Wiederholung längst bekannter Sachen.

Neue Rechtsgründe können aber weder die Anstellung der Restitution begründen, noch bei ihr vorgebracht werden; denn sind sie aus einem früher promulgirten Gesetze genommen, so war es Amt des Richters, sie auf den Rechtsstreit anzuwenden. Hat er es nicht gethan, so ist kein Grund zu einer Restitution, sondern dann treten die ordentlichen Rechtsmittel oder die Nullitäten-Klage ein. Sind sie aber aus einem erst nach dem Urtheile promulgirten Gesetze genommen, so treffen sie den schon entschiedenen Rechtsstreit nicht mehr.

Gewöhnlich hat die Ergreifung dieses Rechtmittels Suspension der Execution zur Folge; nur, wenn eine schlechte Begründung desselben den Verdacht der Proceßverschleifung giebt, soll der Besiegte leisten, wozu er verurtheilt ist, der Sieger jedoch Caution wegen Wiedererstattung geben. Daß gegen das Urtheil — in der Restitutions-Instanz wieder restitutio ex capite novo-

rum, so wie, daß dagegen die übrigen Rechtsmittel Statt finden, versteht sich von selbst; nur müssen sie sich blos auf das in der Restitutions-Instanz Vorgebrachte beschränken. Vier Jahre bestimmt der gemeine Proceß zu Anbringung der Restitution; streitig aber ist, von welcher Zeit diese Frist gezählt werde? Die als richtig anerkannte Meinung ist, daß vom Tage der Auffindung der novorum an gerechnet werde, welche Frist freilich nicht ewig läuft, sondern mit der 30jährigen Verjährung des Urtheils ein Ende nimmt. —

So lauten die Bestimmungen des gemeinen Processes über dieses Rechtsmittel. Die Bundes-Gesetzgebung hat sich in zwei Perioden mit dem Gegenstand beschäftigt.

Es wurde nämlich in der provisorischen Austrägal-Ordnung vom 16. Juni 1817 bestimmt, daß nur restitutio ex capite novorum gegen ein austrägalgerichtliches Urtheil Statt finde, welches in vier Jahren von Auffindung der novorum an gerechnet, bei der Bundes-Versammlung anzukündigen, von dieser an das bisherige Austrägal-Gericht zu verweisen, bei diesem aber zu verhandeln, und zu entscheiden sey. Das Nähere behielt man der definitiven Bundes-Gesetzgebung vor.

In der am 3. August angenommenen Austrägal-Gerichts-Ordnung wurden nun obige Bestimmungen wiederholt, und über den Restitutions-Eid noch die Verfügung getroffen, daß er bei dem Austrägal-Gerichte

durch den Vorstand derjenigen Behörde, unter deren Aufsicht und Genehmigung die Restitution nachgesucht wird, und von demjenigen Beamten des die Restitution nachsuchenden Theiles, welcher die Sache bearbeitet hat, entweder in Person, oder durch Special-Bevollmächtigten zu leisten sey. Sind mehrere dabei verwendet worden, so soll es dem andern Theile frei stehen, den zu benennen, welcher den Restitutions-Eid zu leisten habe. Uebrigens soll die Restitution keine Suspensivkraft haben.

Die Vorschläge des Entwurfes vom 21. Dec. 1820 sind folgende:

§. 22. „Die austrägalgerichtlichen Urtheile sind sofort nach ihrer Eröffnung als rechtskräftig anzusehen „und zu befolgen. Jedoch ist die Restitution wegen neu „aufgefundener Thatsachen und Beweismittel zulässig. „Sie muß aber innerhalb Jahresfrist, vom Tage „der Auffindung an gerechnet, nachgesucht, und es kann „dadurch die Vollziehung des Austrägal-Erkenntnisses „nicht aufgehalten werden."

Anmerkung. „Der Termin ist in Folge der Berathungen der Wiener Conferenzen, zwar auf „vier Jahre gesetzt; wenn aber dieser Termin „nicht von der Eröffnung des Austrägal-Urtheils „an gerechnet wird, sondern von Auffindung „der neuen Thatsachen und Beweismittel an, so „scheinet eine Jahresfrist zu Vorbereitung und Aus-

„arbeitung des Reſtitutions-Libells hinreichend, eine „längere Friſt aber der Begründung eines feſten „Rechtszuſtandes unter den im Streite befangenen „Bundesgliedern nur nachtheilig zu ſeyn. Es iſt „ohnehin ſchon viel, daß nach der vorliegenden „Beſtimmung das Rechtsmittel der Reſtitution „ſelbſt durch keine Zeitfriſt ausgeſchloſſen wird, und „eben daher auch mehrmals wiederholt werden kann. „Es iſt übrigens in beſonderer Beziehung auf die„ſes Rechtsmittel der Commiſſion die Erinnerung „mitgetheilt worden, daß hier die Beobachtung der „verſchiedenen Proceß-Ordnungen vorzüglich be„denklich ſcheine. Denn die verſchiedenen Proceß„Ordnungen gewähren dem Imploranten nicht „überall einen gleichen Umfang der Berechtigung, „und wenn nun jedem Austrägal-Gericht ſeine „Proceß-Ordnung zur Norm dienen ſoll; ſo könne „dieſes namentlich bei dem Rechtsmittel der Reſti„tution, und auf die Entſcheidung der Streit„ſache wirken, und in dem einen Fall, ſo wie bei „dem einen oder anderen Territorial-Gerichte der „Parthei mehrere, in den anderen weniger Berech„tigung einer weiteren Rechtsausführung zuſtehen. „Es ſcheine nun doch aber angemeſſen, daß wenig„ſtens in dieſer Hinſicht, gleiche Berechtigung „für die Bundesglieder bei ihren Streitigkeiten Statt „finden ſollte. Die Commiſſion hat die Wichtigkeit „dieſer Bemerkungen vollkommen anerkannt, und

„hat es daher versucht, in den folgenden §§. 23. „und 24. durch kurze und einfache Sätze in der „Behandlung der Restitution bei den Austrägal-„Gerichten diejenige Gleichförmigkeit zu bringen, „welche mit Recht gewünscht wird. Es hat ihr „zu dem Ende nothwendig geschienen, die Zulässig-„keit, und die Erfordernisse des Rechtsmittels im „§. 23. genau zu bestimmen, und in §. 24. bei „allen Austrägal-Gerichten gleichmäßig zu beob-„achtende Verfahren vorzuzeichnen, dabei aber zu-„gleich in §. 25. die Formel eines Restitutions-„Eides vorzuschreiben."

§. 23. „Die Restitution findet nur gegen die de-„finitive Erkenntniße, und gegen solche Zwischen-„urtheile Statt, welche die Kraft eines definitiven Er-„kenntnisses haben. Sie ist auch gegen Erkenntnisse über „den Besitzstand, soferne solche nicht blos den jüng-„sten Besitz betreffen, zulässig. Sie kann aber allein „rechtlich begründet werden, durch neue, vor der Er-„öffnung des Austrägal-Urtheils unbekannt gewesene, „mit den gehörigen Beweisen belegte, erhebliche, mit-„hin eine gänzliche oder theilweise Abänderung jenes „Urtheils erfordernde Thatsachen, oder aber durch neu „aufgefundene Beweismittel für bereits vorgebrachte, er-„hebliche, jedoch bei der Abfassung des Urtheils, wegen „Mangels des Beweises nicht beabsichtigte Thatum-„stände, oder endlich durch neu aufgefundene, erhebliche „Gegenbeweismittel in Ansehung solcher Thatumstände,

„worauf das Austrägal-Erkenntniß ganz oder zum Theil „gebaut iſt.“

§. 24. „Ueber die Zuläſſigkeit der Reſtitution, und „über die Erheblichkeit und rechtliche Wirkung der neu „aufgefundenen Thatſachen, und Beweismittel hat der„ſelbe Gerichtshof zu erkennen, welcher die Entſchei„dung in der Thatſache gefaßt hat. Das Reſtitutions„Libell, welchem die neu aufgefundenen Beweismitteln „vollſtändig beizufügen ſind, iſt vor Ablauf des oben „§. 22. beſtimmten Termins bei der Bundes-Ver„ſammlung einzureichen. Dieſe wird ſodann denſel„den durch eine in ihrer nächſten Sitzung nach deſſen „Uebergabe zu faſſenden Beſchluß in der oben beſtimm„ten Art (§. 19.) dem Austrägal-Gericht unter Zurück„ſendung der früheren Acten mittheilen, welches hier„auf zuerſt die Zuläſſigkeit der Reſtitution zu prüfen, „und zu erkennen hat. Wird dieſe zuläſſig befunden, „ſo iſt nach vorgängigem Verfahren bis zur Duplik, „das Haupterkenntniß abzugeben, hiernächſt aber mit „den Acten der Bundes-Verſammlung einzuſchicken.“

§. 25. „Die Ableiſtung des Reſtitutions-Eides „geſchieht bei dem Austrägal-Gerichte durch den Vor„ſtand derjenigen Behörde, unter deren Aufſicht und „Genehmigung die Reſtitution nachgeſucht wird, und „von denjenigen Beamten des die Reſtitution nach„ſuchenden Theils, welcher die Sache bearbeitet hat, „entweder in Perſon, oder durch Special-Bevollmäch„tigte; ſind mehrere dabei verwendet worden, ſo ſoll

„dem andern Theile frei stehen, den zu benennen, „welcher den Restitutions-Eid abzulegen hat. Dieser „Eid ist darauf zu richten, daß derjenige, welcher ihn „abzulegen hat, von den neu vorgebrachten Thatum„ständen und Beweismitteln vor der Eröffnung des „Austrägal-Erkenntnisses keine Wissenschaft gehabt, und „solche erst nachher erlangt habe, auch daß seit der Zeit „der Auffindung die gesetzliche Zeit von einem Jahre „nicht abgelaufen sey."

Vergleicht man nun diese Bestimmungen der Bundesgesetzgebung mit denjenigen, welche Theorie und Praxis im gemeinen deutschen Processe aufstellen, so springt in die Augen, daß jene diesen Schritt vor Schritt gefolgt, und in Form und Materie die Hauptgrundsätze beybehalten sind. Es können also im Austrägal-Processe, wie in gewöhnlichen, nur wesentliche nova, seyen es nun Thatsachen oder Beweismittel dieses Rechtsmittel begründen, dort, wie hier, muß es binnen vier Jahren nach Entdeckung derselben angewendet werden; dort, wie hier, dürfen die Resultate des frühern Beweises mit der Beweiskraft des neuen Beweismittel und Thatsachen verbunden, und darf bis zur Duplick verhandelt werden, dort, wie hier muß der, welcher Kenntniß von Auffindung der Sache hat, ihre Auffindung beschwören.

Die wenigen Abänderungen hingegen, welche die Bundesgesetzgebung wirklich getroffen hat, sind sehr glüklich getroffen. Einmal, daß das Rechtsmittel keine

Suspensivkraft haben soll, und zweytens, daß nur wirklich neu aufgefundene Thatsachen und Beweismittel gebraucht werden dürfen: denn blos von ihnen sprechen die Gesetze, nicht aber von solchen, die man früher nicht für dienlich erachtet hat, der unseligen Bestimmung des frühern Restitutionseides. Auch der Entwurf spricht blos von neu aufgefundenen, zum fernern Beweise, daß blos solche in den Gesetzen gemeynt sind.

Daß keine Appellation weder gegen die Abweichung dieser Restitution wegen Unzulänglichkeit der novorum, noch gegen das Urtheil selbst gestattet ist; bedarf keiner Erwähnung, indem die Bundesgesetzgebung überhaupt kein anderes Rechtsmittel, als die Restitution kennt.

Noch einige wenige Worte über die oben angeführten Vorschläge des „Entwurfs" im §. 28. sey es den Termin der Anwendung der Restitution auf Ein Jahr herunter, und in der Anmerkung ist als Grund angegeben, daß diese Frist hinlänglich sey zur Vorbereitung, und Ausarbeitung des Restitutions-Libells, eine längere Frist aber nachtheilig seyn würde, besonders, weil es schon viel sey, daß nach der vorliegenden Bestimmung das Rechtsmittel der Restitution selbst durch keinen Zeitverfluß ausgeschlossen werde, und es eben daher mehrmals wiederholt werden könne.

Diese Herabsetzung scheint nun zwar aus den von dem Entwurf angegebenen Gründen zulässig, und ohne

viele schädliche Folgen für die Rechtssicherheit. Allein es waltet dabei ein Irrthum in den Motiven vor. Wenn nämlich die Herabsetzung auf ein Jahr zugleich dieß bezwecken soll, daß bey der nie aufhörenden Befugniß, um Restitution einzukommen, doch die daraus entspringende Rechtsunsicherheit auf die möglichst kleinste Gränze eingeschränkt werde, so ist wohl erstlich dieses Mittel nicht zureichend, denn ob man nach der Meynung des Entwurfs nach 101 oder 104 Jahren aus seinem alten, durch Urtheil und Recht erworbenen Besitze, durch ein neu aufgefundenes Document vertrieben werden kann, ist am Ende gleichgültig. Zweytens und hauptsächlich aber liegt hier eine falsche Besorgniß zu Grunde, als ob das Rechtsmittel der Restitution nie aufhöre, den Rechtsstand in Gefahr zu setzen. Dem ist nicht so. Die Bundes-Gesetzgebung bestimmt nichts über die Verjährung der Restitutionsklage, und es bleibt also bey den Grundsätzen des gemeinen Rechts hierüber, d. h. des Römischen und Kanonischen Rechtes, und diese bestimmen, (Thibaut, §. 1246.) daß die ausserordentlichen Rechtsmittel unter die gewöhnlichen Grundsätze der Extinctiv-Verjährung fallen; so daß also zwar keineswegs der durch das ungerechte Urtheil entstehende Klaggrund verjährt, wohl aber durch einen Ab auf von beziehungsweise 30 und 40 Jahren dem Gegner die exceptio praescriptionis temporalis entsteht, wodurch die Klage auf Restitution neutralisirt wird, so daß also das Recht wegen einer neu aufgefun-

denen Thatsache, oder eines neuen Beweismittels Reassumtion des Processes zu verlangen, gegen den Willen des Gegners nicht geltend gemacht werden kann, es müßte denn aus den gesetzlichen Gründen der Nachsuchende gegen die Verjährung restituirt werden können. — Hier ist ein gedoppelter Streit des formellen mit dem materiellen Rechte. Bey dem Restitutionsgesuch soll das formelle Recht dem materiellen zu Liebe aufgehoben, es soll in ein materielles verwandelt werden; bey der Verjährung aber soll ein materielles Unrecht der Rechtssicherheit wegen in ein formelles Recht verwandelt werden. Diese beyden Absichten laufen sich aber geradezu entgegen, und nur, weil die letztere, die der Verjährung bey weitem überwiegender im ganzen Rechte ist, erhält sie den Vorzug, so daß nach 30 und 40 Jahren auf das allerdings billige Restitutionsgesuch keine Rücksicht mehr genommen werden darf. Die Furcht der Commission, ewige Rechts-Ungewißheit über austrägalgerichtliche Entscheidungen zu sehen, ist daher wohl ohne juristischen Grund, und, wenn nur sie die Ursache der Herabsetzung auf ein Jahr ist, so könnte wohl der alte Termin gelassen werden, und zwar, aus derselben Rücksicht, warum die Commission ihn vermindern wollte, aus Rücksicht der Billigkeit. Denn, wenn in 30 Jahren mein gutes Recht verjährt ist, so ist es wohl nicht unbillig, mir noch so lange als möglich, die Gelegenheit zu geben, während dieser Zeit das neu aufgefundene geltend zu machen.

Daher haben ſich auch von den bis jetzt erfolgten Abſtimmungen über den Entwurf bei weitem die meiſten gegen die Herabſetzung des Termins erklärt; auch hat Lippe Detmold auf die Unrichtigkeit des Satzes, daß keine Verjährung gegen die restitutio ex capite novorum laufe, aufmerkſam gemacht, und verlangt, daß dieſe Unrichtigkeit ausdrücklich bemerkt werde, indem ſie ſonſt ſchädlicherweiſe ſich in die Praxis einſchleichen könnte; ein Vorſchlag, welcher allerdings empfehlungswerth iſt bei einer Materie, in welcher nicht einmal die Rechtslehren unter ſich ganz einig ſind.

Eine dankbare Erwähnung verdienen die Vorſchläge des Entwurfs zur genauern Beſtimmung der Erkenntniſſe, gegen welche Reſtitution ergriffen werden kann, zu gleichmäßiger Regulirung des Verfahrens vor allen Austrägalgerichtshöfen, und zu Beſtimmung des Reſtitutions-Eides; ſämmtlich als Verbeſſerungen der bisher gar zu einſilbigen Geſetzgebung, welche bei den ſo verſchiedenen Proceßordnungen unſerer nomadiſchen Bundesgerichte viele üble Folgen haben könnte. Uebrigens ſind auch dieſe Beſtimmungen nicht ohne einzelne, jedoch mehr das Detail angehende Bemerkungen in den verſchiedenen Abſtimmungen geblieben. Auch wäre überhaupt zu wünſchen geweſen, daß der Entwurf noch ſo manches, über welches Proceſſe-Ordnungen, und Rechtslehrer ſich ſtreiten, näher beſtimmt hätte. Dieß wäre übrigens nicht ſehr ſchwierig geweſen, weil es dabey ſichtbar weniger auf die Aufſtellung der richtigſten

Meynung angekommen wäre, welche bey diesen Controversen ohnedem so schwer zu finden seyn möchte, als auf Festsetzung von bestimmten Vorschriften. Solche Puncte sind z. B. dürfen die nova einen neuen Klaggrund enthalten? dürfen sie blos eine Verstärkung, Extenzierung und Stellvertretung der nämlichen Thatsachen enthalten, auf welche die Streitsache schon begründet ist? Wie ist es mit neuen Zeugen bey schon durch Zeugen erwiesenen Thatsachen zu halten? —

So viel über das Rechtsmittel der Restitution, und nun noch einige Worte über die von dem Entwurfe vorgeschlagenen Nullitäten-Klage.

In §. 26. heißt es nämlich: „In dem Falle, daß „der durch ein Austrägal-Erkenntniß unterliegende Theil „binnen vier Wochen nach dessen Eröfnung darzu„thun vermöchte, daß dasselbe, wegen offenbarer Ver„letzung gesetzlicher Vorschriften, oder der bey Strafe „der Nichtigkeit vorgeschriebenen gerichtlichen Ordnung, „von selbst, und ohne Rücksicht auf die dem Rechts„streite zu Grunde liegende Thatsachen, als ein recht„liches Erkenntniß nicht bestehen könne, so ist er auch „damit, jedoch ohne Suspensivwirkung, zuzulassen, „und die Bundes-Versammlung hat auf die innerhalb „obiger Frist ihr zu übergebende Ausführung, nach ein„geholter Vernehmlassung des Gegentheils, einen ober„sten Gerichtshof zu beauftragen, über den Grund oder „Ungrund der vorgeschützten Nichtigkeit zu erkennen,

„und seine Entscheidung der Bundesversammlung nebst „den Acten einzuschicken. Diese wird sodann die Par„theien davon in Kenntniß setzen, und falls das ange„griffene Urtheil für nichtig erklärt werden sollte, bei dem „gewählten Austrägal-Gerichte in Gemäßheit des cassa„torischen Erkenntnisses das weitere gerichtliche Verfah„ren bewirken.“

Anmerkung: „Wenn durch ein einziges Urtheil über „Rechtsverhältnisse endlich entschieden werden, soll, die, „da sie unabhängige Staaten und erlauchte Familien „betreffen, in der Regel von Wichtigkeit seyn werden, „so scheint es billig denjenigen, welche sich einem so „wenig günstigen Unterschied von ihren eigenen Unter„thanen unterworfen haben, wenigstens Sicherheit ge„gen die Folgen menschlicher Schwäche, welche sich auch „bei den ansehnlichsten Gerichtshöfen durch Abweichung „von gesetzlichen Vorschriften äussern können, alsdann „zu gewähren, wenn eine offenbare Verletzung der Ge„setze, und der gerichtlichen Ordnung sogleich nachge„wiesen werden kann. Aber nur unter möglichster Be„schränkung, hat die Commission geglaubt, auf die Zu„lassung einer Nichtigkeits-Klage antragen zu müssen, „und so dürfte die Berücksichtigung eines gewiß selte„nen Falles, indem darüber eine billige Beruhigung „gegeben wird, zur Befestigung des Vertrauens in eine „ihrer Natur nach sehr mangelhafte Einrichtung dienen.“

Wer wird aber widersprechen, daß man von der Richtigkeit der Ansichten der Commission über die Un-

ſicherheit Rechtsentſcheidung durch ein einziges Urtheil vollkommen überzeugt ſeyn kann, ohne ſich zugleich über die Zweckmäßigkeit des von ihm vorgeſchlagenen Mittels mit ihr vereinigen zu können. Alle Völker und alle Zeiten haben das Bedürfniß gefühlt, Einrichtungen zu treffen, um ungerechte Urtheile verbeſſern zu können; das Bedürfniß dazu liegt in der menſchlichen Schwäche und Schlechtigkeit; alle Völker und alle Zeiten haben daher mehrere Inſtanzen angeordnet, um bey der höhern ſich über die niedern beklagen zu können. Dieſe Einrichtung kann und ſoll nun freilich im deutſchen Bunde nicht ſeyn, ſo lange er kein bleibendes Bundesgericht hat, und die Geſetzgebung hat es daher vorgezogen, die ſtreitenden Theile eher der Gefahr eines ungerechten Urtheils, als den ganzen Bund der Gefahr der Rechtloſigkeit, und der daraus erfolgenden Auflöſung blos zu ſtellen. Um jene Gefahr zu mindern, ſchlägt der Entwurf das Rechtsmittel der Nichtigkeitsklage vor, gegen welches aber folgende Gründe ſprechen:

Es iſt wohl ſeit Gönners Abhandlung über dieſes Rechtsmittel allgemein angenommene Meinung unter den Rechtsgelehrten, daß die Nichtigkeits-Klage ſich, wenn man nicht aller Rechtsſicherheit, allen Rechtsmitteln, und allen Rechts-Inſtituten ein Ende machen, und nicht in die Irrgänge des jus in thesi und hypothesi gerathen will, blos auf die essentialia des Proceſſes, ſowohl nach dem Objecte, als den Subjecten, beziehe, und daß damit durchaus keine materielle

Ungerechtigkeit des Urtheils angegriffen werden könne. Wie nun ein solches Rechtsmittel den in der Anmerkung zu §. 26. angegebenen Zweck der Rechtssicherung erfüllen könne, ist nicht einzusehen. Es kann ja nachdem, was so eben davon gesagt worden ist, immer nur ein sehr kleiner, und sehr selten vorkommender Theil der Beschwerden über gerichtliche Entscheidungen durch diese Querel angefochten, und im glücklichsten Falle beseitigt werden; und wie läßt es sich vermuthen, daß Ober-Appellations-Gerichte unheilbare Nichtigkeiten begehen werden? In wie vielen Jahren würde vielleicht kein Fall der Art sich ereignen, und doch läuft man durch Aufstellung der Möglichkeit, die Querel anzuwenden, Gefahr, allen Chikanen und Proceßverschleifungen sich auszusetzen. Zwar soll das Rechtsmittel in vier Wochen nach Eröffnung des Urtheils angebracht werden; auch soll es keine Suspensivwirkung haben. Allein der Ausdruck wegen offenbarer Verletzung gesetzlicher Vorschriften giebt unerschöpfliche Gelegenheiten, jedes Urtheil mit dieser Klage anzufechten, und die Gewißheit der Rechte ins Unendliche zu verzögern. Mit einem Worte, der geringe Nutzen, welchen es möglicher Weise erzielen könnte, ist in keinem Verhältnisse zu dem vielfältigen und großen Schaden, welchen es herbeiführen muß; und es steht daher der dringende Wunsch fest, diesem Rechtsmittel das Bürgerrecht im Austrägal-Processe nicht zu gestatten. Schnelligkeit und Festigkeit der Rechtstheilung ist noth-

wendiger zwischen Staaten, als ängstliche materielle Gerechtigkeit, und diese Nullitäten-Klage, angeordnet, um Rechtschaffenheit im Bunde zu befördern, könnte nur zur Rechtsunsicherheit führen. Auch die Reichsgerichte haben dieses Rechtsmittel nie zugelassen. (Moser I. 1209.)

Außer dem materiellen Nachtheile scheint aber der Vorschlag auch zur formellen Einrichtung noch größeren Schwierigkeiten unterworfen zu seyn. Der Umstand schon, daß bei dem Austrägal-Gericht keine Instanz-Folge ist, erschwert die Einführung dieses Rechtsmittels sehr, ja macht sie beinahe unmöglich. Daß ein Rechtsmittel dieser Art devolutiv seyn muß, bedarf keiner Ausführung. An wen soll man nun von einem Bundes-Gericht devolviren? Nach dem Vorschlage — an eine andere dritte Instanz. Hier bietet sich aber gleich der Umstand dar, daß kein weiterer Recurs gegen ein cassatorisches Erkenntniß dieses neuen, doch nur auf gleicher Linie mit dem vorigen stehenden Gerichtshofe möglich ist. Und wie dann, wenn der bisherige Austrägal-Hof das cassatorische Urtheil durch einen Inhäsiv-Bescheid refotmirt? Wie will die Bundes-Versammlung diesen Gerichtshof zwingen, gegen seine Meinung, bei welcher er in den meisten Fällen wohl bleiben wird, nach dem Ausspruch eines anderen, ihm coordinirten Gerichtes weiter zu verfahren? Wie wird der Bund dann die gänzliche Justiz-Verweigerung aufheben, ohne Eingriff in die richter-

liche Gewalt? Iſt es conſequent, daß die Bundes-Verſammlung ohne Mitwirkung der Partheien eine Klagſchrift an ein von ihr beſtimmtes Gericht weist, und beſtimmt, daß nach zwei Schriftſätzen geſprochen werden ſoll? — Sollten nicht auch dieſe, bei der jetzigen Bundes-Gerichts-Einrichtung wohl unbeſiegbaren Schwierigkeiten es wünſchenswerth machen, dieſes vorausſichtlich zu vielem Schaden und Verdruß, und wenigem Nutzen führende Rechtsmittel nicht aufzunehmen, und es bei der einzigen restitutio ex capite novorum zu belaſſen? Ohnehin iſt eine deutliche Beſtimmung der Fälle, in welchen es Anwendung finden kann, und eine weitere Ueberlegung der formellen Einrichtung deſſelben nothwendig. Hiezu iſt auch die Hoffnung vorhanden, indem bis jetzt faſt alle Abſtimmungen über den Entwurf ſich über die Unbeſtimmtheit des Sinnes und der Faſſung beſchweren, und manche auf gänzliche Entfernung des Paragraphen antragen.

§. 19.

Schluß.

So hat nun der Verfaſſer, ſo gut er gekonnt, ſeinen Vorſatz, die Beſtimmungen der Bundes-Geſetzgebung über die Rechtspflege zu durchgehen und zu erläutern, ausgeführt.

Allgemeine Bemerkungen über dieſelbe, Rathſchläge über die nothwendigen und möglichen Veränderungen

des ganzen Systems hält er für nicht hieher gehörig, und für ihn nicht passend.

Nur eines kann er nicht unterdrücken. Es ist gewiß in dieser Zeit, wo Alles, was sich auf Staat und Staaten-Verhältnisse bezieht, eine oft nur zu lebhafte Theilnahme erregt, eine sehr auffallende Erscheinung, daß ein großes Volk, dessen Hälfte zu Beschäftigung mit Staatsangelegenheiten aufgefordert, und berechtiget ist, sich um das große Band, welches sein allgemeines Vaterland umzieht, um seine Bundes-Verfassung gar nicht bekümmert. Es tadelt sie nicht; es ist nicht gegen einzelne Bestimmungen aufgebracht; so gut wird es ihr gar nicht; sie ist verachtet, kommt in gar keinen Betracht! Und wer will läugnen, daß dieses die Hauptkrankheit ist, an welche dieser große Bund kränkelt, welche, wenn nicht bald geheilt, ihm wo nicht baldigen Tod bringt, doch nimmer ihn erstarken läßt. — Woher diese abnorme Gleichgültigkeit? Ohne der andern Ursachen zu erwähnen, so ist der Grund, welcher hieher gehört, dieser, daß das deutsche Volk keinen Schutz seiner Rechte bei diesem Bunde findet. Für die Streitigkeiten der Fürsten unter sich sieht es so ziemlich gesorgt, für sich nur in wenigen unbedeutenden einzelnen Puncten. Im Ganzen findet es keine Kraft, keine Einheit, keine Selbstständigkeit, und ein Staat, von welchem nicht einmal Rechtssicherheit ausgeht, kann unmöglich Achtung fordern; er wird — nicht betrachtet, sondern stehen gelassen. Und wenn es doch so wahr ist,

daß das Glück dieſes deutſchen Volkes, und ſogar die Ruhe von Europa ſo weſentlich vom Beſtehen des Bundes abhängt, wenn es daher dringende Nothwendigkeit iſt, daß alles Mögliche geſchehe, um ihm endlich ſeine Hauptſtütze in der Anhänglichkeit des Volkes zu geben, damit er auch einen Sturm ertragen und nicht, wie ſeine Vorgänger, beim erſten Hauche des Unglücks als ein Kartenhaus zuſammenſtürze, kann dabei die Beſtimmung über die Bundes-Rechtspflege überſehen werden, ſie, deren kräftige, liberale Einrichtung zur Befeſtigung des Bundes mehr thun würde, als das beſtorganiſirte Bundesheer? Wie überall die wahre Politik, ſo muß ſie auch hier Hand in Hand mit der Gerechtigkeit gehen!

Bayerische Staatsbibliothek MÜNCHEN

Die wichtigsten Druckfehler.

Seite	8.	Note	12.	lese man 1713. statt 1813.
—	8.	—	12.	— — Wahl-Capit. st. Wahl.
—	18.	Linie	17.	— — Landesgerichten st. Landgerichten.
—	25.	—	11.	— — Ernennungs-Recht st. Erinnerungs-Recht.
—	35.	—	22.	— — reine st. einen.
—	80.	—	21.	— — gesondert st. gehandelt.
—	86.	—	28.	— — Besitzes st. Besitzers.
—	87.	—	23.	— — Executions-Ordnung st. Execution.
—	95.	—	22.	— — Art. 21. der Schluß-Acte st. Art. 21.
—	156.	—	6.	— — Commissorium st. Commissarium.
—	158.	—	13.	— — Commissorium st. Commissarium.
—	161.	—	25.	— — der st. die.
—	168.	—	28.	— — Plenum st. Plenium.
—	175.	—	19.	— — eine Norm st. ein Norm.
—	182.	—	4.	— — Gesandten st. Gesandten.
—	184.	—	29. 30.	— — begründeten st. begründete.
—	189.	—	8.	— — unverträglich st. unverträg ich.
—	191.	—	16.	— — aber kann st. aber, kann.
—	195.	—	19.	— — Ueberzeugung, bis st. Ueberzeugung bis.
—	200.	—	21.	— — günstiges st. günstigeres.
—	205.	—	3.	— — in die st. in der.
—	206.	—	8.	— — Beweismittel st. Beweismitteln.
—	207.	—	17.	— — Beweismittel, dieses st. Beweismittel dieses.
—	208.	—	17.	— — Im §. 22. st. im §. 22.
—	210.	—	25.	— — Billigkeit st. Billigkeit.
—	211.	—	10. 11.	— — Rechtslehrer st. Rechtslehren.
—	212.	—	4.	— — sind z. B.: dürfen st. sind z. B. dürfen.
—	213.	—	12.	— — billig, denjenigen st. billig denjenigen.
—	214.	—	1.	— — Unsicherheit der Rechtsentsch. st. Unsicherheit Rechtsentscheidung.
—	215.	—	4. 5.	— — nach dem st. nach-dem.