

102641

Krek

Zeitschrift für Ostrecht

hervorgegangen aus der

»Zeitschrift für osteuropäisches Recht« und dem »Ostrecht«

Herausgegeben von

Dr. R. Schott

Prof. u. Oberl.-Ger.-Rat

A. v. Bochmann

ehem. Rechtsanwalt i. Riga

im Auftrage des Osteuropa-Instituts in Breslau
und von den Rechtsanwälten in Berlin

Dr. Heinrich Freund Dr. Erwin Loewenfeld Dr. Udo Rukser

Sonderdruck

aus

III Jahrgang. Heft 3



Erscheint Mitte jeden Monats / Bezugspreis: jährlich 72 RM., Einzelheft 6.— RM.

CARL HEYMANNS VERLAG / BERLIN W 8 / MAUERSTRASSE 44

Vertretung für das Ausland: Estland: F. Wassermann, Buchhandlung, Reval /
Finnland: Akateeminen Kirjakauppa, Helsinki / Holland: Van Gorcum & Comp.,
Assen / Jugoslawien: Buchhandlung Franz Bach, Belgrad, Knez Mihailova 8 /
Lettland: E. Bruhns, Riga, Kaufstr. 15 / Litauen: Deutsche Buchhandlung,
Kaunas / Österreich: R. Lechner (Wilh. Müller), Wien / Tschechoslowakei:
I. G. Calve, Universitätsbuchhandlung, Prag

Ständige Mitarbeiter:

Prof. Dr. **Allerhand**, Lemberg; Rat an der Kgl. Kurie Prof. Dr. **A. Almási**, Budapest; Rechtsanwalt Dr. **Adolf Asch**, Berlin; Prof. Dr. **F. Baumgarten**, Budapest; Prof. **Boschko**, Kiev; Prof. **F. v. Bossowski**, Wilno; Professor Dr. **St. v. Csekey**, Szeged; Dr. **W. Dbałowski**, Richter am Obersten Gericht in Warschau; Advokat **S. Dembiński**, Posen; Professor Dr. **M. Dolenc**, Ljubljana; Prof. **Dominik**, Brünn; Prof. **Durdenevskij**, Moskau; Senatspräs. Dr. **Elsner**, Sarajevo; Sektionsrat Dr. **Fenzl**, Prag; v. **Freymann**, Berlin; Rechtsanwalt Dr. **Karl Fuchs**, Prag; Prof. **M. Grödinger**, Minsk; Prof. **M. Grodysnjak**, Charkov; Prof. **J. Helfetz**, Leningrad; Obertribunalsrichter Dr. **Hesse**, Memel; Prof. **V. Hrabar**, Moskau; Advokat Dr. **Konst. Katzaroff**, Sofia; A. **D. Keylin**, Moskau; Prof. **V. Koreckij**, Charkov; Prof. **S. Kotliarevskij**; Prof. Dr. **A. Kováts**, Debrecen; Prof. Dr. **G. Krek**, Ljubljana; Prof. **A. M. Ladyženskij**, Rostov; Prof. **S. Landkof**, Charkov; Advokat Dr. **Langrod**, Warschau; Staatsrat Professor Dr. **O. Lehnich**, Stuttgart; Dr. **R. Lezański**, Richter am Obersten Gericht in Warschau; Senator Dr. **A. Loeber**, Riga; Justizrat **Loewenfeld**, Berlin †; Prof. **Lublinskij**, Leningrad; **A. Makarov**, ehemaliger Prof. in Leningrad; Advokat Dr. **Jean Marcovici**, Bukarest; Prof. **Martynov**, Leningrad; Prof. Dr. **Mayr**, Prag; Obergerichtsrat **Methner**, Danzig; Prof. Dr. **C. Negrea**, Cluj; Prof. Dr. **Z. Perić**, Belgrad; Obergerichtsrat Dr. **Reiß**, Danzig; Advokat **J. Robinson**, Kaunas; Obergerichtsrat Dr. **Rumpf**, Danzig; Advokat Dr. **S. Rundstein**, Warschau; Staatsrat Prof. Dr. **Sagadin**, Belgrad; Advokat Dr. **A. Schmidt**, Budapest; Prof. Dr. **R. Schranil**, Prag; Dr. **R. v. Schuster**, Präsident, Budapest; Advokat **Arnold Schwefelberg**, Bukarest; Advokat **Wilh. Spitzer**, Bromberg; Prof. **M. Celzov**, Kiev; Oberlandesgerichtsrat Dr. **K. Wahle**, Wien; Prof. Dr. **E. Weiß**, Prag; Rechtsanwalt Dr. **Wien-Claudi**, Prag; Prof. Dr. **W. Wolff**, Moskau; Prof. **A. Worms**, Moskau; Prof. Dr. **Zoll**, Krakau.

102641



FC 3222 / 1951

Zuschriften für die Schriftleitung Breslau sind bis auf weiteres zu richten an den Mitherausgeber v. Bochmann, Berlin-Friedenau, Rheinstraße 55, oder an die Schriftleitung Berlin, z. Hd. eines der Herren: Rechtsanwalt Dr. Heinrich Freund, Berlin W 15, Meinekestr. 20, Rechtsanwalt Dr. Erwin Loewenfeld, Berlin NW 21, Rathenower Str. 78, Rechtsanwalt Dr. Udo Rukser, Berlin W 50, Nürnberger Str. 66. Zusendungen von Beiträgen für Ungarn können auch an den unter Leitung des Präsidenten des Kgl. Ung. Patentobergerichts Dr. Rudolf von Schuster stehenden besonderen Redaktionsausschuß für Ungarn, z. Hd. des Herrn Dr. Rudolf von Schuster, Budapest VII, Damjanichgasse 39, gerichtet werden.

Manuskripte werden möglichst in Maschinschrift und nur einseitig beschrieben erbeten.

Literatur

Jugoslavien

Zur jugoslavischen Zivilprozeßordnung.

Kritische Bemerkungen anläßlich des Goršič'schen Kommentars¹⁾.

Die am 3. August 1929 kundgemachte jugoslavische Zivilprozeßordnung ist in allen Gebieten des Königreichs mit Ausnahme der ehemaligen Königreiche Serbien und Montenegro am 1. April 1933 in Kraft getreten. Merkwürdigerweise erst in den letzten Monaten, unmittelbar bevor sie auch in den beiden genannten Rechtsgebieten ins Leben treten sollte, ist sie zum Gegenstand eines auf seiten ihrer Gegner mit Erbitterung geführten Kampfes und damit zum Mittelpunkt des Interesses der jugoslavischen Juristenkreise geworden. Der Streit geht im wesentlichen um den Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung, der namentlich in bezug auf den Zeugenbeweis als gefährlich und unannehmbar bekämpft wird. Auch die österreichische ZPO. ist, indem sie diesen Grundsatz auf ihr Schild erhob, nicht kampflös ins Leben getreten. Auch damals gab es Rechtsanwälte, die sich aus naheliegenden Gründen gegen sie wandten; auch damals gab es unter den Richtern, an deren Wissen, Verantwortung und Gewandtheit das Gesetz gegenüber der alten Gerichtsordnung ungleich höhere Ansprüche stellte, nicht wenige, namentlich der älteren Generation angehörige, die den Enkel der französischen Aufklärungsphilosophie mit scheelen Augen betrachteten. In den Kreis der damals gemachten, einer objektiven Kritik nicht standhaltenden und längst widerlegten Einwürfe auch die Politik hineingezogen und hier mit geschichts- und denkwidrigen Argumenten gekämpft zu haben, blieb einigen der Gegner der jugoslavischen Prozeßordnung vorbehalten.

Auf die Frage der freien richterlichen Überzeugung, eines der Grundpfeiler des Gesetzes, an dieser Stelle näher einzugehen, wäre müßig, da das geistvolle, tief durchdachte Werk Kleins, das die unmittelbare Grundlage der jugosl. ZPO. bildet, gegenüber einem in den Gegenstand eingeweihten Leserkreis keines Anwalts bedarf. „Das System besitzt so einleuchtende Vorzüge und ist dem modernen Denken so ganz kongenial, daß seither die kontinentale Rechtsentwicklung mit wenigen Ausnahmen in diese Bahnen eingelenkt ist und mit größeren oder geringeren Modifikationen das französische Beispiel nachgeahmt hat.“ Diese Worte, die Franz Klein in seinem im Jahre 1901 zu Dresden gehaltenen Vortrag gesprochen hat (Zeit- und Geistesströmungen im Prozesse), haben inzwischen immer wieder von neuem und allenthalben ihre Wahrheit erprobt. Den heutigen Gegnern der jugosl. ZPO. gegenüber erscheint es aber immerhin nicht unwichtig festzustellen, daß die ehemals so „kampflustige Juristenopposition“ in Österreich angesichts der beispiellosen Erfolge der österr. ZPO. nicht nur verstummt ist, sondern daß sie zu ihren eifrigsten Lobpreisern zählt und daß es jetzt innerhalb der rotweißen Pfähle wohl keinen praktischen Juristen, noch weniger einen Theoretiker, am allerwenigsten aber einen Rechtsuchenden gibt, der sich nach der alten Zeit der legalen Beweistheorie zurücksehnte. Widerspruch doch gerade sie so ganz dem bis in die letzte Zeit gepriesenen Geist demokratischer Freiheit, den man — es klingt paradox — nunmehr zum Zeugen wider die ungebundene, vernünftige und volkstümliche Wahrheitsfindung des neuen Prozesses aufrufen möchte!

Schon dieser Rückblick auf Geschehenes, die Betrachtung der reichen Früchte, die die Prozeßreform in Österreich unleugbar getragen hat und trägt, und die Tatsache, daß die Grundsätze der österr. ZPO. und namentlich die geniale Art ihrer Durchführung Gemeingut der Völker zu werden beginnen: schon dies gestattet den Schluß, daß, wenn gewisse Juristenkreise — nur unter diesen und keineswegs, wie behauptet wird, unter dem Volk gibt es Gegner — sich erst einmal den Inhalt und den Geist des Gesetzes zu eigen gemacht und es in seinen wohlthätigen Auswirkungen beobachtet und erprobt haben, zweifellos einsehen werden, daß sie keinen größeren Fehler begehen konnten, als sich

¹⁾ Dr. Franja Goršić, Kommentar gradjanskog parničnog postupka sa uvodnim zakonom. Beograd, Izdavačka knjižara Gece Kona 1933. — Dr. Franz Goršić, Kommentar zum Zivilprozeßverfahren samt Einführungsgesetz. Beograd, Verlagsbuchhandlung Gece Kon 1933 (serb.). Bd. I, VIII + 702 S., Bd. II, XIV + 735 S.

gegen eine Reform zu stellen, deren Vorzüge jedermann und vor allem der praktische Jurist sehr bald inne wird.

Mit Rücksicht darauf ist es lebhaft zu begrüßen, daß sich Regierung und Volksvertretung nicht durch falsche Propheten irreleiten ließen, vielmehr, an dem Rechtseinheitsgedanken unerschütterlich festhaltend, nunmehr auch die bisher ausgeschlossenen Rechtsgebiete des Segens der heilbringenden Reform teilhaftig werden ließen.

Es ist als ein besonderes Glück zu bezeichnen, daß gerade jetzt in serbischer Sprache der bis nun beste Kommentar zum Gesetz erschienen ist, der, gründlich durchgenommen, den Leser nebenher auch mit den Fundamenten des Gesetzes und deren Ausbau bekannt macht.

Im folgenden geben wir eine Besprechung dieses Werkes, wobei wir es uns nicht versagen wollen, gelegentlich auch einige Gedanken über einzelne Normen des Gesetzes selbst zum Ausdruck zu bringen, die vielleicht bei seiner praktischen Anwendung oder bei einer allfälligen Novellierung von Nutzen sein könnten.

Der Verfasser, der die Leser dieser Zeitschrift erst vor kurzem mit den wichtigsten Abweichungen der jugoslawischen Zivilprozeßordnung (jugosl. ZPO.) von der österreichischen (österreich. ZPO.) bekannt gemacht hat (ZOR. 1933, S. 559—584), bezweckt mit dem vorliegenden Werke, wie er selbst sagt (I, S. V), ein Hilfsmittel für die Vorbereitung zur Richteramts- und Rechtsanwaltsprüfung, zugleich aber auch für das akademische Studium zu bieten. Bei aller Anerkennung der sehr dankenswerten, einen Einblick in die Werkstatt des Gesetzgebers gewährenden und den Zusammenhang mit der Theorie herstellenden Übersichten, die den einzelnen Materien vorangestellt sind, kann ich dieses kommentatorische Werk dem Rechtsschüler allerdings nicht empfehlen. Das Buch wird sich dagegen m. E. hauptsächlich in der Handhabung des Gesetzes durch den Praktiker bewähren müssen und ohne Zweifel bewähren.

Es kann bei dem großen Umfang des Werkes nicht Aufgabe dieser Besprechung sein, auf alle, auch nur wichtigsten Fragen einzugehen. Ihre Behandlung und Beantwortung schließt sich übrigens im allgemeinen bewährter Lehre an und bedarf daher insofern keiner besonderen Erörterung. Mag aber auch Verf. im großen und ganzen den Spuren des von der Praxis mit Recht geschätzten Neumannschen Kommentars zu den (österreichischen) Zivilprozeßgesetzen (leider scheinbar dessen 3. Auflage) folgen, so ist sein Buch doch eine selbständige Arbeit. Mußte es mehr oder weniger auch sein, nicht nur, weil die jugoslawische Prozeßgesetzgebung selbst in vielen Punkten von der österreichischen abweicht, sondern auch und namentlich deshalb, weil das übrige materielle und formelle Recht, mit dem die Prozeßgesetze in Berührung kommen, eine selbständige Bearbeitung erheischte.

Naturgemäß erwecken besonders jene Ausführungen das Interesse des Lesers, bei denen Verf. durch die von der österreichischen abweichende Textunterlage und durch das Eingreifen sonstiger, von der österreichischen Gesetzgebung verschiedener Normen gezwungen ist, seine eigenen Wege zu gehen, und so sollen auch namentlich diese Ausführungen eine wenn auch nur flüchtige Besprechung finden. Es sei aber gleich vorweg das große Verdienst betont, das sich Verf. dadurch erworben hat, daß er stets gewissenhaft auf frühere und später erlassene Gesetze und Verordnungen Rücksicht nimmt und der Feststellung des wechselseitigen Einflusses der ZPO. auf jene und jener auf die ZPO. nirgends aus dem Wege geht. Wer, wie Berichterstatter, in die Lage kam, mit den Schwierigkeiten zu kämpfen, die hier zu überwinden sind, um einen Überblick über die vielfach noch partikulären und schwer zugänglichen, in den Nachkriegsjahren überreichen, technisch nicht immer einwandfreien Rechtsquellen zu gewinnen, der wird gerade diesen Teil der Arbeit des Verfassers besonders zu schätzen wissen.

Sehr verdienstlich ist hier namentlich die übersichtliche Darstellung der durch eine schier unübersehbare Menge von Gesetzen und Verordnungen geregelten Abgrenzung der Rechtssachen, soweit sie ausnahmsweise vor die ordentlichen Gerichte gehören, ferner jener, die Sondergerichten vorbehalten sind, endlich jener, die im Verfahren außer Streit-sachen, im Straf- und Verwaltungsverfahren vorläufig oder endgültig zur Erledigung kommen (s. insbes. I 160 bis 267). Wenn Verf. bei Erörterung dieser oft sehr verwickelten Grenzfragen, allzu bescheiden, auf unsere Ausführungen als Quelle verweist, so muß festgestellt werden, daß schon die seit dem Erscheinen unserer Arbeit (Krek-Skerlj, Die österreichischen Zivilprozeßgesetze im Königreich der Serben, Kroaten und Slovenen,

Wien 1928) erflossenen zahlreichen und wichtigen Normen, die namentlich auch die Verwaltung völlig geändert haben, dem Verf. reichlich Gelegenheit geben, eine Fülle des Neuen zu bieten. Gerade hier wird der Fleiß des Verf. nicht nur anerkannt, sondern mit großem Dank belohnt werden. Daß vereinzelt Lösungen gebracht werden, die vielleicht nicht allgemein Billigung erfahren werden, oder daß da und dort minder Wichtiges übersehen wurde, ist bei dem Umfang und der Vielfältigkeit des Stoffes nahezu unausweichlich. So wird sich z. B. die Ansicht des Verf. über die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörde zur Entscheidung über das Recht der Frau auf Führung des Mannesnamens bei getrennter Ehe (I, 208) mindestens für das Gebiet, in dem das ABGB. in seiner novelierten Form gilt, mit Rücksicht auf § 43 ABGB. bestreiten lassen. Aus dem vom Verf. berufenen Art. 4 Gesetz über Personennamen vermag ich ein Argument für seine Ansicht nicht zu entnehmen, obwohl zuzugeben ist, daß diese Bestimmung sehr unklar gefaßt ist. Die im § 43 ABGB. vorgesehene Klage bei Bestreitung des Namenrechtes (durch den Mann oder einen Dritten) und bei Beeinträchtigung durch unbefugten Gebrauch (seitens der Frau) ist eine vor die ordentlichen Gerichte gehörige, ein (privates) Persönlichkeitsrecht geltend machende Leistungsklage und die ordentlichen Gerichte sind auch zuständig für die Entscheidung über eine diesbezügliche positive oder negative Feststellungsklage. Die vom Verf. als überholt bezeichnete OGHE. vom 29. Januar 1901 bei Neumann, 73 (nicht 67) ist m. E. durch das Namensgesetz nicht berührt worden. Kommt man hier und da bei Einzelfragen, wie bei dieser, zu einem anderen Ergebnis, so verschlägt das nicht viel. Wichtiger scheint es, daß auf das Bestehen aller einschlägigen Normen verläßlich hingewiesen und so die Aufgabe des Rechtsuchenden ganz erheblich erleichtert wird. Es ist staunenswert, was Verf. in dieser Beziehung in unwahrscheinlich kurzer Zeit geleistet hat, wie er die zahllosen einschlägigen Rechtssätze und das reiche Entscheidungsmaterial der österreichischen und jugoslawischen Rechtsprechung, auch der öffentlich-rechtlichen Gerichte und Behörden, am gehörigen Orte einbaut und verwertet. In einer neuen, mit größerer Ruhe vorbereiteten Auflage, die dem Werk zweifellos beschieden sein wird, würde es sich bei der Fülle des Materials vielleicht empfehlen, darauf zu achten, daß die Entscheidungen inhaltlich und auch für das Auge geordnet und kritisch gesiebt werden, was nicht überall geschehen ist. Im übrigen stehe ich nicht an, dem Werk namentlich in dieser Hinsicht volle Anerkennung zu zollen und möchte bei der eminenten praktischen Wichtigkeit dieser Materie und den sich dabei ergebenden Schwierigkeiten, besonders aber mit Rücksicht auf die Produktivität der unermüdlich laufenden Gesetzgebungsmaschine und die damit verbundenen Änderungen dem Verf. nahelegen, diesen Teil des Buches abgesondert herauszugeben, wodurch es ermöglicht würde, häufigere, dem jeweiligen Stand der Gesetzgebung Rechnung tragende Ausgaben zu veranstalten und zu einem mäßigen, für jeden Praktiker erschwinglichen Preis auf den Markt zu bringen.

Sehr zu loben ist die Beharrlichkeit, mit der Verf. streng an der den Prozeßgesetzen und namentlich den Entwürfen zum BGB. zugrunde gelegten Terminologie festhält. Begriffe, deren sich die Theorie bedient, sind im allgemeinen treffend wiedergegeben. Nicht einwandfrei scheint mir der Ausdruck „upuštanje u parnicu“ (I, 522; II, 81) für die im § 352 geregelte Konstellation, weil dieser Ausdruck deutsch wohl mit „Streiteinlassung“ wiederzugeben wäre (vgl. z. B. § 124 Abs. 3 jugosl. ZPO. mit § 23 Abs. 2 österr. ZPO.) und somit die technische Bezeichnung für einen anderen, in der Theorie feststehenden Begriff darstellt. (Darüber z. B. Sp er l, Lehrbuch I, 334 ff.)

Im folgenden mögen noch einige Einzelheiten Platz finden, die mir aufgefallen sind.

Einen „absoluten Fortschritt des Prozeßsystems“ (I, S. V) gegenüber der österreichischen ZPO. kann ich in der jugoslawischen ZPO. nicht erblicken. Er konnte bei den Qualitäten des österreichischen Gesetzes und bei der verhältnismäßig kurzen, den Gesetzesverfassern für die Ausarbeitung zu Gebote stehenden Zeit auch nicht beabsichtigt sein. Damit soll der Wert der mosaikartig eingefügten Neuerungen keineswegs unterschätzt und namentlich die legislative Verwertung der aus der Beantwortung der Fragen des Justizministeriums und der sonstigen aus Literatur und Judikatur gezogenen Erfahrungen voll anerkannt werden, mag sich vielleicht auch diesbezüglich aus einigen Bemerkungen dieser Besprechung ergeben, daß die Hand des Gesetzgebers nicht immer gleich glücklich war. Systematisch kommt einerseits die Ausschaltung der in die österreichische Jurisdiktionsnorm (JN.) mit Rücksicht auf den damaligen Stand der Gesetzgebung notgedrungen aufgenommenen Bestimmungen über die Kompetenz in Sachen

der freiwilligen Gerichtsbarkeit (Materialien I, 21), andererseits die Ausscheidung der Normen über das Verfahren in Ehesachen in Betracht, zu der wieder die jugoslavische Gesetzgebung gezwungen war und die nach Vereinheitlichung des materiellen Eherechts wohl eher als ein Mangel denn ein Fortschritt wird empfunden werden. Daß man sich auch der Regelung des Syndikatsprozesses überhoben glaubte, wird mit Berufung auf das geltende Richtergesetz begründet, ein Gesetz, das leider auch in dieser Beziehung versagt. Abgesehen hiervon ist systematisch die Umstellung einiger Materien erfolgt, die wohl kaum so dringend war, daß sie den damit verbundenen Nachteil erschwerter Benützung österreichischer Literatur und Rechtsprechung aufwöge.

Im Zusammenhang mit der Darstellung der Entstehungsgeschichte der jugosl. ZPO. hätte auch der Werdegang des Einführungsgesetzes (EG.) Erwähnung finden können.

Obwohl der Kreis der bürgerlich-rechtlichen Beweisregeln, die noch nach dem Inkrafttreten der ZPO. aufrecht bleiben, immer kleiner wird (vgl. z. B. § 391 jugosl. ZPO. mit § 295 österr. ZPO.), ist doch die Behauptung (I, 17), daß diese Beweisregeln insgesamt außer Kraft gesetzt seien, nicht zutreffend, insofern jene aufrecht blieben, die durch Art. 11 Ziff. 2 und Art. 12 EG. ausdrücklich aufrecht erhalten worden sind. Wenn ich die mir nicht ganz klaren Ausführungen über die Außerkraftsetzung der Beglaubigung der Handzeichen betreffenden Vorschriften recht verstehe, wird (II, 136) eine Behauptung aufgestellt, der ich nicht zustimmen möchte. Von einer Aufhebung der bürgerlich-rechtlichen Formvorschriften kann keine Rede sein, weil sie nirgends ausgesprochen ist und auch nicht beabsichtigt sein konnte. Was aber die Beweiskraft der in solcher Form aufgenommenen Urkunden anlangt, hat das EG. (Art. 11 Ziff. 2) die betreffenden Vorschriften des bürgerlichen Rechts ausdrücklich aufrecht erhalten. Es ist m. E. nicht richtig, daß z. B. § 542 serb. BGB. über die Beglaubigung des Handzeichens durch zwei Zeugen usw. außer Kraft gesetzt ist. Allerdings nicht deshalb, weil es sich hier um eine durch das EG. aufrecht erhaltene Beweisregel, sondern weil es sich um ein Erfordernis für die Gültigkeit des Rechtsgeschäftes handelt, das von der ZPO. überhaupt nicht geregelt wird und auch nicht geregelt werden kann. Hinsichtlich der Beweiskraft wird m. E. nicht § 390, sondern § 368 zur Anwendung kommen.

Die Erl. zu Art. 4, Ziff. 14 EG. hinsichtlich der Aufrechterhaltung der Normen des KonkG. und des AusglG. über die Gerichtsbarkeit im Konkurs- und Ausgleichsverfahren (I, 34) sind mir, offen gestanden, gleichfalls nicht klar geworden. Das EG. vom 9. Juli 1930 erklärt an dieser Stelle ganz einfach, daß die erwähnten Gesetze vom 22. November 1929, die am 1. Mai 1930 in Kraft getreten sind (Art. 1 EG. zur KonkG. und AusglG. vom 22. November 1929), soweit sie Bestimmungen über die Gerichtsbarkeit enthalten, durch die ZPO. nicht berührt werden. Das EG. zur ZPO. hat dabei naturgemäß den Zeitpunkt im Auge, in dem die ZPO. in Kraft zu treten hat, mithin nach dem Wortlaut des Art. 1 EG. ZPO., abgesehen von dem hier nicht in Betracht kommenden siebenten Hauptstück, frühestens den 1. Januar 1932, nicht aber das Datum der ZPO. (13. Juli 1929). Denn bis dahin, mit Rücksicht auf die spätere Aufschiebung sogar bis zum 1. April 1933 bzw. 1. Januar 1934 (im ehemaligen Serbien und Montenegro) blieben ja überhaupt alle Gesetze aufrecht, soweit sie nicht vom 7. Hauptstück berührt werden. Ich glaube, es handelt sich hier um ein Mißverständnis.

Nicht scharf genug scheint mir die Zuständigkeit des Kassationsgerichts nach § 28, Abs. 2 ZPO. in der Erläuterung I zu Art. 46 EG. bestimmt (I, 128). Nach dem Schlußsatz S. 128 hat es den Anschein, als hätte der Sechser Senat in jedem Falle der Übertragung einer Rechtssache aus dem Sprengel eines Appellationsgerichtes in den eines andern zu beschließen. Dem ist offenbar nicht so. Gehören die Appellationsgerichte derselben Abteilung des (einheitlichen) Kassationsgerichtes an (z. B. Ljubljana und Split), so ist die Sache nach § 104, Satz 1 GerOrgG. (§ 46, Ziff. 3 EG.) durch die ihnen gemeinsam übergeordnete Abteilung des Kassationsgerichtes (im gegebenen Fall von der Abt. B der Septemviraltafel in Zagreb) in einem Fünfer Senat zu übertragen. Es ist aber nicht überflüssig zu erwähnen, daß die Abteilung B eine selbständige Abteilung des Kassationsgerichtes ist (§ 103, Abs. 1 GerOrgG.) und daß deshalb der Sechser Senat allerdings schon dann zur Beschlußfassung berufen ist, wenn eine Übertragung aus dem Sprengel eines zum Territorium dieser Abteilung gehörenden Appellationsgerichtes an ein Gericht zu erfolgen hätte, dem die Septemviraltafel Zagreb (d. i. deren Abt. A) übergeordnet ist (z. B. aus dem Sprengel des Appellationsgerichtes Split in jenen des Appellations-

gerichtetes Zagreb). Praktisch ist dies gewiß nicht, wenn man bedenkt, daß sich der Sechser Senat aus je einem delegierten Richter aller sechs Abteilungen des (einheitlichen) Kassationsgerichtes zusammensetzt und in Beograd zusammentreten muß (§ 104 GerOrgG.).

Die Bestimmung des § 6 Abs. 4 (I, 271) hätte, insoweit sie sich auf den Fall der Besetzung des Gerichtes durch einen Einzelrichter beim Mangel einer schriftlichen Vereinbarung bezieht, wohl einer Aufklärung bedurft. Sollte hier der Kläger kein Mittel haben, die Besetzung mit einem Einzelrichter unmittelbar durch Erklärung zu verhindern? Vgl. § 7a, Abs. 4 JN., der m. E. richtig von den Parteien spricht. Denn die sonst erforderliche ausdrückliche Vereinbarung der Parteien kann doch wohl nur durch eine stillschweigende Vereinbarung der Parteien ersetzt werden, nicht aber durch einen einseitigen Akt des Beklagten.

In der Erl. II a. E. zu § 29 (I, 303) bemerkt Verf. ganz richtig, daß die Delegation aus Zweckmäßigkeitsgründen in die Interessen der Parteien empfindlich eingreift. Umsoweniger ist einzusehen, warum die jugosl. ZPO., die auch von einer Erklärung des zu delegierenden Gerichtes ganz absieht, die Abforderung von Äußerungen der Parteien nur zuläßt, nicht aber, wie § 31, Abs. 3 JN., vorschreibt.

Zu der Entscheidung des OGH. vom 14. Dezember 1898, GLUNF. 411, (§ 44 I, 330) ist hinzuzufügen, daß für den von jedem einzelnen Berechtigten geforderten Teilbetrag einer 12 000 Din übersteigenden Forderung das Bezirksgericht nur dann zuständig ist, wenn dieser Teilbetrag von jedem Forderungsberechtigten absondert eingeklagt wird. Mit anderen Worten: § 50, Abs. 2 greift nach dieser Entscheidung hier nicht ein.

Die Bestimmung des § 46, Ziff. 5, bezeichnet Verf. (I, 338) als entbehrlich. Tatsächlich steht die Kausalgerichtsbarkeit in Bergbaustreitigkeiten nicht ausschließlich den Kreisgerichten (vgl. § 44, Abs. 2, Ziff. 3—6, § 48, Abs. 1) und überdies nicht allen Kreisgerichten zu (vgl. § 48, Abs. 1 ZPO., § 15, Abs. 1 GerOrgG., den ich allerdings schon in meiner Gerichtsorganisation [Ljubljana 1924], S. 34, A. 22, gleichfalls als unzumutbar bekämpft hatte). Der Zusatz der Ziff. 5 im § 46 scheint mir nicht nur überflüssig, sondern irreführend. Folgerichtig hätte das Gesetz im § 46 auch die Streitigkeiten in Handelssachen anführen müssen.

Insoweit Wechsel- und Scheckstreitigkeiten nunmehr zur Wertgerichtsbarkeit der Bezirksgerichte gehören (§ 47, I, Ziff. 4), ist auch der Anwaltszwang weggefallen, da dieser nur mehr bei den Gerichtshöfen vorgesehen ist (§ 128). Dies kann bei einer überwiegend bäuerlichen, namentlich in den südlichen Gegenden geschäftsunerfahrenen Bevölkerung immerhin bedenklich erscheinen, da angesichts des Umstandes, daß bei den Bezirksgerichten vorwiegend junge, weniger erfahrene Richter in Verwendung stehen werden, zu befürchten ist, daß auch die in den §§ 528 und 531 vorgesehenen Anleitungen nicht immer der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung und Rechtsverteidigung dienen werden. Es ist nicht uninteressant, daß schon die Regierungsvorlage zur JN. (§ 54, Abs. 1, Ziff. 1) die hier eingeführte Neuerung enthielt. Dies war nach dem Stande der damaligen Besetzungsvorschriften erklärlich, da man in allen Gerichtshofprozessen den Senat bemühen mußte (§ 8 RegVorl.). Obwohl nun die Gemeinsame Konferenz diese Vorschriften nicht geändert hat, ist sie doch zum alten Recht zurückgekehrt, weil die alte Kompetenzbestimmung als ein Mittel angesehen wurde, „der allzuweiten Verbreitung des Wechsels in Volksschichten vorzubeugen, die leicht dazu verleitet werden können, sich dieses Mittels zu bedienen, ohne die Tragweite der in dieser Form eingegangenen Verpflichtungen vollkommen einzusehen“ (Materialien II, 341). Wenn man noch berücksichtigt, daß man in Österreich trotz vielfacher, gerade die Entlastung der Gerichtshöfe bezweckender Novellierung und trotzdem dort die Verhältnisse für streng formelle Verpflichtungen im allgemeinen günstiger sind, keinen Anlaß fand, den Gedanken der RegVorl. wieder aufzunehmen, so erscheint das geäußerte Bedenken um so begründeter.

Bezüglich des für die Berechnung des Wertes des Klagegegenstandes maßgebenden Zeitpunktes folgt G. (I, 347) der Lehre Neumanns (Kommentar¹, 154), wonach die Klage im Sinne des § 54, Abs. 1 JN. (§ 49, Abs. 1 jugosl. ZPO.) erst dann als „angebracht“ zu gelten habe, wenn darüber eine Tagsatzung angeordnet ist. Diese Ansicht wird m. E. weder dem klaren Wortlaut, noch dem Sinne des Gesetzes gerecht.

In den Ausführungen über Wahlschuld und Ersetzungsbefugnis (I, 350) wird sich der uneingeweihte Leser nicht ganz leicht zurechtfinden. Zu einer Bewertung (procena) des Klagegegenstandes kommt es bei diesen Arten von Schuldverhältnissen nur im Aus-

nahmefall, daß keine der zur Wahl gestellten Leistungen eine Geldleistung ist. Bei der Wahlschuld des Gläubigers muß dieser die Wahl, wenn er sie nicht schon in der Klage vollzogen hat, spätestens im Exekutionsantrag vornehmen. Das Wahlrecht des Schuldners geht im Vollstreckungsverfahren nur vorübergehend auf den Gläubiger über, insofern dieser den Vollstreckungsantrag nur auf Beibringung einer der zur Wahl gestellten Leistungen stellen kann. Das Wahlrecht des Schuldners ist erst durch die Annahme mindestens einer Teilleistung auf die vom Gläubiger gewählte Leistung konsumiert (§ 17 VollstrG.). Vgl. dagegen die Erl. zu § 506 (II, 255) und namentlich die ungleich klarere Darstellung in desselben Verf. Kommentar zum VollstrG. 111 ff.

Im § 55 sehe ich keine wesentliche Abweichung von § 60 JN. (I, 354), insofern auch nach dieser Bestimmung die Erhebungen erforderlichenfalls schon vor Anberaumung der mündlichen Verhandlung angeordnet werden können (§ 60, Abs. 1 a. E.); eine Vorschrift, daß dies geschehen müsse, scheint mir mit der Änderung des Wortlautes nicht beabsichtigt gewesen zu sein, zumal die Motive darüber schweigen. Auch nach der JN. ist ferner die Streitsache dem zuständigen Bezirksgerichte abzutreten (§ 60, Abs. 2 bzw. nov. Abs. 3) und nicht, wie I, 354 gesagt wird, die Klage zurückzuweisen. Die im § 55 ZPO. aufgestellte Ausnahme von der Regel des § 43 Abs. 1 JN. (§ 41 I. Abs. 1 jugosl. ZPO.) ist also gegenüber der JN. keine Neuerung. Dagegen weicht allerdings § 55 jugosl. ZPO. in anderer Beziehung vom § 60 JN. ab. Doch ist hier nicht der Ort, darauf einzugehen.

Zu § 64 (I, 362) wird man vielleicht eine Erläuterung des Ausdrucks „Gemeindeangehörige“ (opštinari) vermissen. Vgl. § 98, wo mit dem Begriff des Heimatrechtes operiert und dieser Begriff (zavičajnost) mit Gemeindeangehörigkeit gleichgestellt wird. Gemeindeangehörigkeit und Heimatrecht brauchen jedenfalls nicht zusammenzufallen. Der Gerichtsstand der Beheimatung ist übrigens da wie dort ein ganz unpraktischer Verlegenheitsgerichtsstand, an dessen Stelle besser gleich die Bestimmung durch das Kassationsgericht getreten wäre. Auch der Gerichtsstand nach § 64 ist domicilium necessarium (vgl. Erl. I a. A. zu § 65).

Ein offenes Schreibversehen ist es wohl, wenn I, 363 als Inhalt des § 71 angeführt wird, es sei für das uneheliche Kind der allgemeine Gerichtsstand „seines Vaters oder“ seiner Mutter maßgebend.

Zu den Ausführungen I, 365 wird man fragen: Gibt es denn wirklich Vereine und Vermögensmassen, denen nicht der Charakter von juristischen Personen zukommt, die aber Rechtssubjekte sind? Gemeint ist wohl ungefähr dasselbe, was § 102, Abs. 1 ausspricht. Der neu hinzugekommene § 68 gehört m. E. nicht unter die Bestimmungen über den allgemeinen Gerichtsstand, sondern unter die exklusiven Gerichtsstände (§§ 73 ff.). Es handelt sich um einen ähnlichen Sachverhalt wie etwa bei den §§ 76 oder 82.

Die Neuerungen im § 70 gegenüber § 71 JN. hätten wohl ein tieferes Eindringen verdient, weil sie sowohl de lege lata als auch de lege ferenda Schwierigkeiten bereiten werden. De lege lata mit Rücksicht auf die für das Gebiet der österr. ZPO. noch weiterhin geltende Bestimmung des § 109 JN., de lege ferenda mit Rücksicht auf den Entwurf eines AusstreitG. (FGG.). In beiden Richtungen stellt sich die Bestimmung des zweiten Satzes des § 70 als ein fehlerhafter Zirkel dar. Denn sowohl im § 109 JN., als auch im bezüglichen Entwurf ist bestimmt, daß zur Führung der Vormundschaft und Pflegerschaft das Bezirksgericht zuständig ist, bei dem der Minderjährige oder Pflegebefohlene seinen allgemeinen Gerichtsstand in Streitsachen hat, während § 70 jugosl. ZPO. anordnet, daß diese Personen ihren allgemeinen Gerichtsstand am Orte des Gerichtes haben, das für die Führung der Vormundschaft oder Pflegerschaft zuständig ist. In diesem Zwiespalt wird man sich m. E. für die Gültigkeit des § 109 JN. entscheiden müssen, der durch Art. 2 EG. jugosl. ZPO. aufrechterhalten erscheint und so wenigstens das zur Führung der Vormundschaft und Pflegerschaft berufene Gericht unbestreitbar bestimmt. Der Gerichtsstand in Streitsachen richtet sich dann nach § 70 jugosl. ZPO., aber allerdings nur unter Zugrundelegung der Bestimmungen der JN. über den allgemeinen Gerichtsstand der betreffenden Personen in Streitsachen, da die jugosl. ZPO. darüber nichts bestimmt. De lege ferenda würde es sich empfehlen, den § 71 JN. wiederherzustellen, die sachgemäßen Bestimmungen des Entwurfs des AusstreitG. aber unverändert zu lassen. § 70 enthält übrigens, ebenso wie § 71, noch eine andere, nicht zu billigende Abänderung der ent-

sprechenden §§ 71 und 72 JN. So wird im § 71 bestimmt, daß für die minderjährigen unehelichen Kinder der Gerichtsstand der Mutter solange maßgebend ist, als sie nicht großjährig werden. Hier ist ergänzend hervorzuheben, daß die unehelichen Kinder den Gerichtsstand der Mutter trotz ihres Todes so lange fortbewahren, als sie das Recht der freien Vermögensverwaltung nicht erlangt haben. Nach § 71 behält das uneheliche Kind auch nach erlangter *venia aetatis* den Gerichtsstand der Mutter, dagegen hört dieser auf, für das Kind maßgebend zu sein, wenn die vormundschaftliche Gewalt verlängert wird. Denn im ersten Falle ist das Kind noch nicht „großjährig“, im zweiten ist es schon großjährig. Diese Änderung, wie auch die ähnliche im § 70, war wohl kaum beabsichtigt. Es fällt auf, daß sich zu diesen gewiß praktischen Fragen weder der Verf. noch Verona und Zuglia in ihrem Kommentar äußern.

Für die Auslegung des § 72 Satz 2 (I, 368) läßt sich vielleicht anführen, daß sich das Gesetz hier nicht des technischen Ausdrucks „den Wohnsitz haben“, sondern der Worte bedient „das Gericht des Ortes, wo sie wohnen“, wobei freilich dann der Zusatz „oder sich aufhalten“ nicht am Platze wäre. Schwierigkeiten verursacht auch hier nur die unbegründete Änderung des auch stilistisch ungleich besseren § 73 JN., dem gegenüber § 72 jugosl. ZPO. ein sprachliches Mißgebilde ist.

In weiser Selbstbeschränkung hat es sich Verf. versagt, das Schrifttum mit praktisch unfruchtbaren Erörterungen über den Begriff der Parteifähigkeit zu bereichern, obwohl ihn hierzu die Ergänzung des § 1 österr. ZPO. durch eine Bestimmung darüber (§ 102 Abs. 1 jugosl. ZPO.) gelockt haben mag. In der Tat wurde durch diese Bestimmung vielleicht ein Schönheitsfehler beseitigt, zur Klärung dieses in der Praxis ohnedies ziemlich feststehenden Begriffes aber kaum viel beigetragen. Nicht einmal der Zusatz über Vereine und Vermögensmassen, denen der Charakter einer juristischen Person nicht eignet, ist ein nennenswerter Gewinn, da er auf besondere gesetzliche Bestimmungen verweist und sich damit überdies m. E. in Widerspruch setzt mit § 67, der stillschweigend allen Vereinen und Vermögensmassen Partei-, ja sogar Prozeßfähigkeit zuerkennt. Man hat hier ohne dringendes Bedürfnis eine in der Wissenschaft seit jeher hart umstrittene Konstruktionsfrage ins Gesetz hineingetragen, ohne sie in einer die Praxis wirklich fördernden Weise zu entscheiden. Das Gesetz gibt schon im § 67 seinen Standpunkt deutlich zu erkennen. Der Zusatz im § 102 a. E. dürfte nur zur Folge haben, daß Streit entstehen wird über einzelne Fälle, die in der Übung der Gerichte schon eine mehr oder weniger stetige Lösung finden.

Den Gerichtsstand des Bestellbriefs (§ 85 Abs. 2) bezeichnet Verf. (I, 386) als ein schwaches Surrogat des aufgegebenen Faktorengerichtsstandes. Ich möchte darin überhaupt keinen Ersatz erblicken. Allgemein ist der Gerichtsstand des Erfüllungsortes nach § 85 Abs. 1 schon dann begründet, wenn die Vereinbarung über den Erfüllungsort urkundlich nachgewiesen ist, wobei es nach richtiger Ansicht nicht einmal notwendig wäre, daß die Vereinbarung selbst in Schriftform zustande gekommen ist. Für den den Handeltreibenden als Begünstigung zugedachten Gerichtsstand nach dem 2. Abs. des § 85 wird aber ein vom Besteller unterschriebener Bestellbrief gefordert mit dem Vermerk, daß der Kaufpreis an einem bestimmten Ort zu zahlen ist, und daß an diesem Orte auch geklagt werden kann. Es wird demnach, wenn ich die Bestimmung recht verstehe, viel mehr gefordert als nach dem 1. Abs., nämlich die schriftliche Vereinbarung nicht nur des Erfüllungsortes, sondern auch des Klagortes. (Nebenbei bemerkt, wird der Erfüllungsort oft nicht der Ort sein, wo geklagt werden kann.) Wenn auch die Ablehnung des *forum facturae* aus den in den Motiven angeführten und auch noch anderen Gründen gerechtfertigt ist, hätte man doch wenigstens § 87 a JN. rezipieren können, der allerdings als Ersatz des Faktorengerichtsstandes zu werten wäre. In diesem Zusammenhange sei noch auf die nicht zutreffende, schon zu § 39 (I, 315) geäußerte und hier (I, 386) wiederholte, auch von Arandjelović (Prozeßrecht I, 66) geteilte Ansicht hingewiesen, wonach das Gesetz im § 85 Abs. 1 ausdrücklich vorschreibe, daß die betreffenden Urkunden der Klage beigelegt werden. Die Vorschrift fordert *expressis verbis* nur den urkundlichen Nachweis. Mangels einer ausdrücklichen Norm wird es m. E. genügen, wenn der Vorschrift des § 177 entsprochen ist. Anders beim Gerichtsstand der Vereinbarung nach § 101, wo allerdings verlangt wird, daß die schriftliche Vereinbarung schon der Klage beiliegt (von § 104 JN. insoweit abweichend, als hier, wie im § 87 a JN., nicht die schriftliche Verein-

barung, sondern nur der urkundliche Nachweis beigebracht werden muß). Aus der allgemeinen Vorschrift des § 177 einen Umkehrschluß zu ziehen, um § 101 analog anwenden zu können, wie dies Zuglia-Verona tun (S. 135), halte ich für gewagt. Die Bemerkung des Verf. (I, 386), betreffend den § 88 Abs. 1 JN., ist nur für den ursprünglichen Wortlaut, nicht aber für den vom Gesetzgeber benützten novellierten Text zutreffend.

Mit dem neuen Zusatz im § 104 Abs. 2 samt Begründung wird man seine Schwierigkeiten haben. Wenn der Ausländer, der nach seinem Personalstatut nicht prozeßfähig ist (wo ist hier die Parteifähigkeit geblieben?), im Abs. 1 für prozeßfähig erklärt wird, sofern er es nach jugoslavischem Recht wäre, so ist damit nicht zu vereinen, daß für ihn ein gesetzlicher Vertreter handelt. Mag auch das Gesetz selbst sagen, daß die Prozeßfähigkeit der Zulassung des gesetzlichen Vertreters nicht im Wege stehe, so wird doch die Logik dagegen aufstehen. Welche Prozeßhandlungen sollen im Falle der Kollision wirksam sein: jene des prozeßfähigen Ausländers oder die seines „gesetzlichen“ Vertreters, dem die „Gesetzlichkeit“ nach dem Abs. 1 mangelt? Dieser Widerspruch ist nur so zu beseitigen, daß man annimmt, es sei bei Eingreifen des Abs. 2 der Abs. 1 gegenstandslos, der Ausländer also für die Zeit des Einschreitens des gesetzlichen Vertreters prozeßunfähig.

Wenn aus § 129 gefolgert wird (I, 445), daß Notare, Richter und Professoren der Rechte die Befugnis der Selbstvertretung verlieren, wenn sie aus dem aktiven Dienste scheiden, möchte ich bezweifeln, daß dies aus dem Gesetzestext zu entnehmen sei. Es ist nämlich hier der Abs. 2 des entsprechenden § 28 österr. ZPO. nicht aufgenommen und damit m. E. eher zum Ausdruck gebracht, daß man diese Bestimmung nicht rezipieren wollte. Nicht unerheblich ist die vom Verf. unerwähnt gelassene Abweichung von der österr. ZPO., derzufolge den im § 129 bezeichneten Personen die Vertretungsbefugnis auch in Prozessen ihrer Gattin und Kinder und derjenigen Personen zusteht, deren gesetzliche Vertreter sie sind. Aus § 28 österr. ZPO. konnte die Zulässigkeit nur mittelbar und nur hinsichtlich der Vertretung prozeßunfähiger Personen abgeleitet werden.

Ir den Ausführungen über die Zulässigkeit der Beschränkung der Prozeßvollmacht (I, 448 ff.) wäre, um einem Mißverständnis vorzubeugen, hervorzuheben gewesen, daß sich die grundsätzliche Unwirksamkeit von Beschränkungen nicht auf das interne Verhältnis zwischen Auftraggebern und Bevollmächtigten erstreckt.

Zu § 134 (I, 451) ist den aus Verona-Zuglia (212) entnommenen Ausführungen durchaus zuzustimmen. Es wäre an der Zeit, daß dieses böse Redaktionsversehen durch Richtigstellung der Verweise (Ziff. 2 bis 4 statt Ziff. 2 und 3) ehestens auf gesetzmäßigem Wege beseitigt werde.

Das für die Substitutionsbefugnis des Notariatsanwärters maßgebende Kriterium ist nach dem Wortlaut des jugosl. Notgesetzes (§ 141 Abs. 2) merkwürdigerweise nicht mehr die Eintragung in das Verzeichnis der Notariatsanwärter, sondern die Ablegung des feierlichen Gelübdes nach § 139 NotG. Deshalb ist die (I, 449 f.) angezogene, auf § 117 österr. NotO. gestützte OGHE. vom 6. Dezember 1910 nicht mehr ganz zutreffend.

Bei § 137 (I, 453) wäre darauf hinzuweisen, daß der Text gegenüber § 35 österr. ZPO. gekürzt ist, wodurch der Zusammenhang des Abs. 1, der drei Fälle bespricht, mit Abs. 2 zerrissen und das Epitheton „neu“ unverständlich geworden ist. Es gestattet die jetzige Fassung auch den sachlich gewiß nicht entsprechenden und wohl auch nicht beabsichtigten Schluß, als könnte der schon ursprünglich bestellte gesetzliche Vertreter die Prozeßvollmacht nicht widerrufen. Die Stelle ist auch im österr. Gesetz auf den ersten Blick nicht ganz klar. M. E. handelt es sich, was die gesetzliche Vertretung anlangt, um zwei Fälle: 1. Einer prozeßfähig gewordenen, während des Prozesses prozeßunfähig gewordenen Partei, die schon einen von ihr bestellten Prozeßbevollmächtigten hatte, wird ein gesetzlicher Vertreter bestellt; 2. an die Stelle des bisherigen gesetzlichen Vertreters tritt ein neuer. In beiden Fällen kann der gesetzliche Vertreter die von der Partei bzw. dem früheren gesetzlichen Vertreter erteilte Vollmacht widerrufen.

Zu § 151 (I, 478) vermisse ich die Feststellung, daß die Auferlegung des Kostenersatzes nach Abs. 3 stets abgesondert durch Beschluß zu erfolgen hat und nicht, wie nach § 49 Abs. 3 österr. ZPO. fakultativ. Offenbar, um das Ansehen des Prozeßbevollmächtigten bei seinem Auftraggeber zu schonen, mißbilligt die jugosl. ZPO. die Aufnahme der Entscheidung über die von ihm zu tragenden Kosten in das Urteil über die Haupt-

sache. Ob diese Schonung bei dem vorausgesetzten groben Verschulden gerechtfertigt ist, mag dahingestellt sein. Die Gefahr, daß der Bevollmächtigte diese Kosten auf seinen Auftraggeber überwälzt, ist dadurch jedenfalls größer geworden.

Infolge Streichung des Abs. 1 des § 53 österr. ZPO. mangelt es in der jugosl. ZPO an einer Bestimmung darüber, daß mit der Entscheidung über die Verpflichtung zum Kostenersatz regelmäßig auch der Betrag der zu ersetzenden Kosten festzustellen ist, und es steht dem § 155 mit seiner Antithese keine These gegenüber. Verf. hat diese Lücke in seiner Erl. zu § 155 ausgefüllt, kann sich dabei aber nicht auf das Gesetz berufen.

Wenn (I, 486) gesagt wird, die jugosl. ZPO. fordere nicht Pupillarsicherheit der zur Sicherstellung angebotenen Wertpapiere zum Unterschied von der österr. ZPO., so ist das allerdings nicht ganz zutreffend, da auch die österr. ZPO. (§ 56 Abs. 1) eine solche nicht fordert, sondern pupillarsicheren Papieren nur, und dies mit Recht, den Vortzug vor anderen gibt. § 56 Abs 1 österr. ZPO. wurde aber überhaupt recht unsanft behandelt. Es wurde im entsprechenden § 158 jugosl. ZPO. nicht nur die dem Richter eine gewiß willkommene Anleitung bietende Abstufung der verwertbaren Sicherheitsleistungen ausgeschieden, sondern der Fehler begangen, daß nach dem Wortlaut Einlagebücher inländischer Geldinstitute und landwirtschaftlicher Genossenschaften zur Sicherheitsleistung geeignet sind, gleichviel, ob sie nach dem Ermessen des Gerichtes genügende Sicherheit bieten oder nicht.

Die durch die Sektion des Gesetzgebungsausschusses der Nationalversammlung unbedachterweise vorgenommene Streichung des auf telegraphische Eingaben bezüglichen Abs. 2 des § 89 Entw. zur GerOrgG., der ja nicht nur für das Prozeß-, sondern auch für das Vollstreckungs- und das Verfahren außer Streitsachen seine Gültigkeit haben soll, nötigte den Gesetzgeber (vgl. I, 519) zur Aufnahme einer besonderen Bestimmung im § 158 jugosl. ZPO., auf dessen mit § 193 in Widerspruch stehenden Text und richtige Auslegung Verf. in der Note (I, 519) aufmerksam macht.

Der Spruch der I, 518 angezogenen SeptE. vom 30. Dezember 1929 verschweigt Wesentliches. Der Hauptgrund, warum in der wiedervorgelegten Revisionschrift die Revisionsanträge und Revisionsgründe nicht ergänzt werden können, ist der, daß es sich hier nicht um Formgebrecen handelt, die nach Vorschrift der §§ 183 und 184 beseitigt werden könnten (§§ 568, Abs. 2, 607).

Nach dem Wortlaut des § 200 Abs. 2, müßte in dem Falle, daß ein Antrag auf Erstreckung einer Tagsatzung bei dieser selbst gestellt wird, vor der Entscheidung darüber der Gegner auch dann gehört werden, wenn er nicht anwesend ist. Das ist wohl nicht mit der Vorschrift in Einklang zu bringen, wonach die Entscheidung „sofort“, d. h. offenbar noch bei der betreffenden Tagsatzung zu treffen ist. Überdies ist die Anhörung des Gegners selbst dann, wenn der Erstreckungsantrag vor der Tagsatzung einlangt, nur für den Fall wiederholter Erstreckung bindend vorgeschrieben (§ 200, Abs. 3 in Verbindung mit § 192, Abs. 3). Das nicht überflüssige Wörtchen „anwesend“ dürfte nur versehentlich ausgeblieben sein, zumal es noch im Entwurfe der jugosl. ZPO. enthalten war. Vgl. auch § 136, Abs. 2 österr. ZPO.

Im § 258 wird des im § 257, Abs. 3, neu hinzugefügten Falles, daß noch das Einlangen gewisser, für die Entscheidung wichtiger Akten abgewartet werden muß, nicht Erwähnung getan. Denn die im § 258 genannten Beweisaufnahmekten beziehen sich nur auf die vom ersuchten Richter bewirkten Beweisaufnahmen. Man muß wohl annehmen, daß die Neuerung des § 257 bei der Redaktion des § 258 übersehen wurde, und daß die Wiedereröffnung der bereits geschlossenen Verhandlung auch nach Einlangen der im § 257 neu erwähnten „gewissen“ Akten unter den sonstigen Voraussetzungen des § 258 zulässig ist.

Die Bemerkung (I, 616), daß der Inhalt des gerichtlichen Vergleiches nach den Vorschriften des Privatrechts zu beurteilen sei, erscheint vom Standpunkt des ABGB. insofern nicht einwandfrei, als für den prozessualen Vergleich nicht gefordert wird, daß jede Partei eine Verpflichtung übernimmt (§ 1380 ABGB.). Denn nach § 283 jugosl. ZPO. kann der Prozeßvergleich zweifellos die restlose, an keinerlei Gegenleistung gebundene Anerkennung des Anspruchs oder die bedingungslose Zurückziehung der Klage mit Übernahme der Prozeßkosten durch den Kläger zum Gegenstande haben (vgl. meine Schrift Gerichtlicher Vergleich und Versäumnisurteil, 35, A. 50). Der Mangel der Unterschrift auf dem Vergleichsprotokoll ist richtig gewertet, doch wäre die Ausnahme anzumerken, daß

vor dem Börsenschiedsgerichte abgeschlossene Vergleiche bei sonstiger Nichtigkeit von beiden Parteien unterschrieben werden müssen (§ 41 Rgl. des Schiedsgerichtes der Ljubljanaer Börse vom 5. Mai 1924, SIABL. 262 in Verbindung mit Art. 5, Abs. 1 EG. zur jugosl. ZPO.).

Aus der verfehlten OGHE. vom 11. Mai 1898 (I, 619) dürfte wohl kaum auf eine bestehende „Praxis“ geschlossen werden können. Verf. brauchte darauf um so weniger zurückzukommen, als aus dem neuen Zusatz zu § 149 (Abs. 2) arg. a contr. deutlich hervorgeht, daß die Entscheidung über die Verpflichtung zum Kostenersatz nicht dem Gericht durch Vergleich übertragen werden kann. In dieser Beziehung läßt die Erl. zu § 149 (I, 477) die deutliche Unterscheidung zwischen der Entscheidung über die Verpflichtung zum Kostenersatz und der Bemessung der Kosten vermissen (vgl. dazu oben die Bemerkung zu § 155 über die diesbezüglich auch im Gesetze bestehende Lücke).

Der Bemerkung I, 658 a. E., ließe sich noch eine Reihe von Abweichungen hinzufügen. So werden nach der nov. Fassung des § 223 österr. ZPO. erste Tagsatzungen auch in Nichtferialsachen abgehalten und es zählen nach § 224 auch Bagatellstreitigkeiten (Ziff. 7), ferner Streitigkeiten über die Vaterschaft zu einem unehelichen Kinde und Streitigkeiten wegen Leistung des aus dem Gesetze gebührenden Unterhalts (Ziff. 6a) zu den Ferialsachen. Mit der beispielweisen Nennung der letzteren im § 319 jugosl. ZPO. ist nicht viel gedient, da nach dieser Bestimmung die Erklärung als Ferialsache in jedem einzelnen Fall und überdies ausschließlich durch den Gerichtsvorsteher erfolgen muß. Ein rechtspolitischer Grund für diese Abweichungen ist kaum einzusehen, zumal den angeführten Streitigkeiten nicht aus konkreten Gründen, sondern wohl allgemein besondere Dringlichkeit eignet. Ganz besonders auffällig ist der Umstand, daß die jugosl. ZPO. die Bagatellstreitigkeiten, die wegen ihrer Einfachheit und ihres geringfügigen Charakters an sich zu den Ferialsachen zu rechnen wären, nicht einmal unter den Beispielen im § 319 erwähnt. Da die jugosl. ZPO. das Mahnverfahren nicht aufgenommen, sondern nur die betreffenden bestehenden Vorschriften dort, wo es bisher eingeführt war (in den ehemals von österreichischen und ungarischen Recht beherrschten Gebieten) aufrecht erhält (Art. 14, Ziff. 1 und Art. 16, Ziff. 1 EG.), konnte dieses Verfahren weder im § 318 noch im § 319 Erwähnung finden. Da nun die dieses Verfahren regelnden Gesetze eine Anordnung über die Qualifikation der betreffenden Rechtssachen als Ferialsachen nicht enthalten, ist für den Bereich der Wirksamkeit dieser Gesetze eine Lücke entstanden.

Die vom Verf. augenscheinlich gutgeheißen Ansicht (II, 4), wonach das Versäumnisurteil seine legislative Rechtfertigung im Geständnis der Wahrheit der von der handelnden Partei behaupteten Tatsachen (oder, wie andere meinten, im Anerkenntnis des behaupteten Anspruchs), kurz in der fingierten negativen Litiscontestation finde, ist in neuerer Zeit verlassen worden. Man erblickt den Grund wohl mit Recht in dem allgemeinen Prozeßprinzip, daß der Richter auf Grund der Behauptungen der Parteien zu erkennen hat, sofern sie nicht widersprochen sind (vgl. z. B. Sperl, Lehrbuch I, 490f.). Desgleichen wird jetzt die Lehre von den Prozeßvoraussetzungen für das österreichische Recht verworfen (so nachdrücklich von Pollak, System², 108 ff., still ablehnend Sperl aaO. 328). Jedenfalls wird aber der Kreis der von der Theorie bisher dahin gerechneten Tatsachen regelmäßig viel weiter gezogen, als vom Verf. (II, 30).

Bezüglich der Feststellungsklagen gibt es manche Frage, bei deren Beantwortung ich dem Verf. nicht ohne weiteres zustimmen möchte. So meint er (II, 38 A. 1), das Begehren „Geklagter sei schuldig, die Rechtsgültigkeit eines Vertrages anzuerkennen“, sei kein Feststellungs-, sondern ein Leistungsbegehren, erklärt sich aber nichtsdestoweniger damit einverstanden, daß ein „bestimmtes rechtliches Interesse“ (an der alsbaldigen Feststellung?) gefordert wird. Diese an sich nicht denkrichtige Ansicht wird, wenn ich recht verstehe, damit begründet, daß es unlogisch sei, um eines Falles willen den grundsätzlichen Standpunkt (daß der Richter an die Parteianträge gebunden ist?) preiszugeben. Ich finde, daß es den Grundsätzen der ZPO. entspricht, wenn man dem Inhalt vor der Form den Vorzug gibt (vgl. z. B. § 183 Abs. 2 Satz 2). G. meint, es handle sich um eine Leistungsklage besonderer Art nach § 54, die auch die Zwangsvollstreckung (auf Abgabe einer Willenserklärung nach § 319 VollstrG.) zulasse. Das ist m. E. nicht richtig. Die Anerkennung der Gültigkeit eines nach den Angaben der Klage bereits abgeschlossenen

Vertrages ist keine Willenserklärung im Sinne des § 319 VollstrG. Wille ist hier rechtsgeschäftlicher Wille, der von jemand nach Privatrecht erklärt werden soll. Wäre die Ansicht des Verf. richtig, so könnte man den Begriff der Feststellungsklage missen. Denn jedem Anspruch läßt sich schließlich die oben erwähnte Form geben, wie sich denn auch jede Leistungsklage als Feststellungsklage formulieren ließe (es werde festgestellt, Geklagter sei schuldig, zu zahlen). Das Wort verleiht eben niemals der Klage den Charakter (Wach, Handbuch I. 17 A. 14). Es ist zuzugeben, daß die atavistische, auch dem § 228 österr. ZPO. eigene Fassung des § 323 jugosl. ZPO. solcher Auslegung eine gewisse Stütze zu bieten scheint, da hiernach die Feststellungsklage auch auf „Anerkennung“ der Echtheit oder Unechtheit einer Urkunde gerichtet werden kann. Die Ausdrucksweise ist jedoch ein Überbleibsel aus dem alten Recht. Niemand bezweifelt, daß es sich trotz der Fassung um einen wahren Feststellungsanspruch handelt, der der Vollstreckung nach § 319 VollstrG. entbehrt. Entscheidend ist, daß mit dem oben wiedergegebenen Klagebegehren nicht ein materiellrechtlicher Anspruch aus dem vom Kläger als gültig bezeichneten Rechtsverhältnis, sondern nur ein prozessualer Anspruch auf Feststellung geltend gemacht wird. Was für ein befriedigungsbedürftiger privatrechtlicher Anspruch sollte durch die erwähnte Klage der Befriedigung zugeführt werden? Verhilft das Anerkenntnis zu einer Leistung des Gegners aus dem Vertrag? Treffend bemerkt Klein (Vorlesungen 196), mit der Leistungsklage werde die Festsetzung der sich aus dem Rechtsverhältnis für den Beklagten ergebenden Verpflichtungen und ein richterlicher Auftrag zur Erfüllung dieser Verpflichtungen begehrt. Die Leistungsklage setzt demnach die Feststellung des Rechtsverhältnisses voraus, diese ist ihr aber nicht Selbstzweck. Hieraus ergibt sich, daß in dem gegebenen Falle von einer Leistung nicht gesprochen werden und daß es in weiterer Folge auch nicht zu einer Vollstreckung kommen kann.

Unter den Feststellungsklagen wird (II, 42) mit Unrecht die Ehetrennungsklage angeführt, die doch eine (des Feststellungsinteresses nicht bedürftige) Rechtsgestaltungsklage ist. Überhaupt wird hier der Begriff der Feststellungsklagen m. E. zu weit gefaßt. Ich kann auch nicht der Auffassung beipflichten, die bei den Klagen auf Feststellung von Sachenrechten den Nachweis des rechtlichen Interesses an der alsbaldigen Feststellung ohne weiteres für entbehrlich hält. Wer sofort die negatorische Klage, d. i. die Leistungsklage auf Wiederherstellung des vorigen Standes oder auch Unterlassung künftiger Eingriffe anstellen kann, wird mit dem bezüglichen negativen Feststellungsanspruch nicht durchdringen können, falls er nicht besondere Umstände dartut, die die selbständige Feststellung in einem besonderen Prozesse erheischen. Das Gesetz will doch die Rechtsverfolgung vereinfachen und verbilligen. Leider wird dies in der Rechtsprechung vielfach übersehen (s. die Besprechung zahlreicher höchstgerichtlicher Entscheidungen bei Krek-Skerlj op. cit. 175 f. A. 3).

Für die Annahme (II, 47), daß die Einrede der Aufrechnung Streitanhängigkeit nur begründe, wenn damit ein Zwischenantrag auf Feststellung verbunden wird, kann ich im Gesetze eine Stütze nicht finden. Insoweit Aufrechenbarkeit gegeben ist, wird das Urteil gleichviel ob ein Zwischenantrag gestellt ist oder nicht, der Rechtskraft teilhaftig (§ 507 Abs. 1), und da sollte der betreffende, wenn auch ohne besonderen Zwischenantrag geltend gemachte Gegenanspruch nicht anhängig gewesen sein, somit zum Gegenstand einer besonderen Klage gemacht werden können? Das Ergebnis scheint mir unerträglich. Gegenüber der herrschenden, auch in der Beantwortung der Fragen zu § 232 österr. ZPO. zum Ausdruck gebrachten Ansicht halte ich die dogmatische und justizpolitische Begründung der Gegenansicht durch Klein (Vorlesungen 217 f.) für überzeugend. Zum gleichen Ergebnis gelangt Pollak, System P. 21 f., 390.

Daß die Zivilgerichte auch an die freisprechenden Urteile der Militärgerichte gebunden sein sollen (II, 103), scheint mir nicht ganz sicher. § 10 MilStPO. schreibt dies ausdrücklich nicht vor. Da ein rechtspolitischer Grund, den Urteilen der Militärgerichte weitergehende Folgen zuzuschreiben, als jenen der zivilen Strafgerichte, nicht einzusehen ist, ließe sich die lex specialis des § 10 zwar nicht als durch § 364 ZPO. derogiert, aber als durch ihn authentisch interpretiert ansehen, vorausgesetzt allerdings, daß sich § 364, wie Verf. annimmt, überhaupt auch auf die Urteile der Sonder-Strafgerichte bezieht. Das Gesetz spricht nicht vom Urteil der Strafgerichte, auch nicht eines Strafgerichtes, sondern des Strafgerichtes (vgl. § 268 österr. ZPO., dessen Wortlaut dem § 364

jugosl. ZPO. offenbar zugrunde liegt), worunter vorbehaltlich besonderer Vorschriften nur die ordentlichen Strafgerichte zu verstehen wären. Dies scheint auch herrschende Lehre und Übung zu sein (s. Neumann⁴, 988). Abweichend von der Praxis und Neumann (987) beantwortet Verf. auch die Frage, ob der im strafgerichtlichen Urteil angenommene ursächliche Zusammenhang zwischen der Tat und der Beschädigung das Zivilgericht binde. Er verneint sie, m. E. mit Unrecht. Wenn und insofern das Strafurteil eine strafbare Handlung abgesehen von den sonstigen Voraussetzungen deshalb als erwiesen angenommen und dem Beschuldigten zugerechnet hat, weil durch sie der fragliche Schaden entstanden ist, läßt sich die Frage des „Beweises und der Zurechnung der strafbaren Handlung“ (§ 364) von der Frage des ursächlichen Zusammenhangs zwischen der Tat und dem Schaden nicht lösen und abweichend beantworten. Für das Strafurteil war dann der Kausalnexus ebenso Prämisse, wie für die Entscheidung des Zivilgerichtes über den Schadenersatz. Die Absicht des Gesetzes, widersprechende Entscheidungen in derselben Sache zu verhindern, trifft gewiß auch hier zu.

Für allzu engherzig halte ich die Ansicht, daß für den Beweis eines Gewohnheitsrechts ausschließlich Sachverständige und sachverständige Zeugen in Betracht kommen (II, 107). Sollten Sammlungen von Handels- und Börsenusancen, die doch häufig auch Sätze wahren Gewohnheitsrechts enthalten, nicht Erkenntnisquellen sein dürfen? Wie viel noch heute geltendes Gewohnheitsrecht ist überhaupt aus früheren Zeiten kodifiziert, ohne noch Gesetz zu sein oder überhaupt je Gesetz gewesen zu sein! (z. B. im Codice di commercio oder im Editto politico di navigazione hinsichtlich des Seerechts). § 368 gibt dem Richter auch hier völlig freie Hand. § 460 steht dem nicht im Wege.

Daß sich die ZPO. in die Frage, welche Urkunden als gemeinschaftlich zu gelten haben, nicht einlasse (II, 148), kann angesichts des Abs. 2 des § 400 doch wohl nicht gesagt werden. Die in dieser Gesetzesstelle erwähnten Beispiele erschöpfen die wichtigsten Fälle. Eine Definition des Begriffs wird allerdings vermieden. Ich glaube, mit Recht.

Bemerkenswert sind einzelne Abweichungen des § 417 jugosl. ZPO. vom entsprechenden § 321 österr. ZPO. Angesichts des Umstandes, daß nun nach § 417 Ziff. 1 die Zeugenaussage auch Personen verweigern können, deren Verlobten die daselbst bezeichneten Gefahren bedrohen, dürfte es auffallen, daß das Verhältnis zwischen dem Zeugen und seinem mit ihm in außerehelicher Gemeinschaft lebenden Gefährten nicht berücksichtigt wird, zumal das der ZPO. zeitlich vorangehende Konkursgesetz im § 34 die Lebensgefährten unter die „nahen Angehörigen“ zählt (hier allerdings nur zu ihrem Nachteil).

Über die Tragweite des m. E. nicht entsprechend gefaßten Zusatzes im § 510 Abs. 1 hat sich Verf. nicht ausgesprochen. Eine wesentliche Neuerung scheint mir hier gegenüber § 208 Ziff. 3 österr. ZPO. und § 186 Abs. 3 österr. GeschO. nicht vorzuliegen. Wohl aber ergeben sich Widersprüche und Zweifel in bezug auf die Bestimmungen der §§ 271 Ziff. 3, 511 und 512 jugosl. ZPO. und den perplexen § 120 jugosl. GeschO., auf die hier nicht näher eingegangen werden kann. Desgleichen nicht auf die unter einem Unglücksstern stehende Regelung der Spruchformel bei Urteilen und Beschlüssen, deren Lösung sich infolge der immerzu schwankenden Terminologie ganz und gar ins Ungewisse verliert (vgl. darüber schon meine Gerichtsorganisation 16, A. 10, mein Verfassungsrecht 121 A. 1, und neuestens namentlich § 114 Abs. 1 und 2 GeschO.). Solange sich die Gesetzgebung (§ 2 GerOrgG.) durch die übliche Deutung des Art. 48 der Vidovdaner Verfassung — jetzt Art. 28 der Septemberverfassung — gebunden erachtet, ist auf eine Entwirrung nicht zu hoffen. Jedenfalls läßt sich die richtige Ansicht des Verf. (II, 270, 275), daß Beschlüsse nicht im Namen des Königs zu verkünden sind, de lege lata nur vertreten, wenn man die seinerzeit von mir auf Grund der Verfassung de lege ferenda leider erfolglos geltend gemachte Auffassung zugrunde legt.

Durch den an sich zu billigenden Zusatz zu § 556 Abs. 1, wonach das Berufungsgericht die Entscheidung des ersten Gerichts in den Grenzen der Berufungsanträge und der Berufungsgründe überprüft, ist die Übereinstimmung mit dem in gleicher Weise ergänzten § 598 Abs. 1 (hinsichtlich der Revision) hergestellt. Ob und welche Wechselwirkung sich zwischen diesem Zusatz und § 582 einstellen wird, ist eine Frage, die die Praxis vielleicht aufwerfen wird und die vom Verf., soweit ich sehen kann, nicht erörtert wird. Nur einem Bedenken Ausdruck zu geben, sei mir gestattet: Es scheint, daß sich auch in anderer Richtung Zweifel ergeben werden bei dem Umstande, daß nun das Gesetz durch die Bindung des Berufungsgerichtes auch an die Berufungsgründe diesem

Gerichte a u s d r i c k l i c h engere Schranken auferlegt wie bisher, während es gleichzeitig diese Schranken im an sich strengeren Revisionsverfahren durch die begrüßenswerte, wenn auch praktisch längst geübte Vorschrift des § 604 Abs. 4 endgültig lockert. Wie steht es, wenn die Berufung nur den Berufungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung geltend macht, demgemäß nur den Antrag auf Abänderung des erstgerichtlichen Urteils enthält und das Berufungsgericht die Berufung gerechtfertigt findet, für seine meritorische Entscheidung aber die Feststellung von Tatsachen vermißt, die in der ersten Instanz nicht erörtert wurden und zu der es, gleichviel aus welchem Grunde, nur durch die (nicht beantragte) Aufhebung des erstgerichtlichen Urteils wegen der (nicht geltend gemachten) Mangelhaftigkeit des Verfahrens gelangen kann (§ 590)? Es ist bezeichnend, daß Verf. (II, 322) eine übrigens auch vom Standpunkte des bisherigen Rechts verfehlte SeptE. vom 16. März 1926, wonach das Berufungsgericht in einem solchen Falle das erstgerichtliche Urteil bestätigen müßte, übernimmt, ohne dazu Stellung zu nehmen. Es erscheint eben eine solche Entscheidung angesichts der strengeren Vorschrift des § 566 Abs. 1 eher begründet, als nach dem Wortlaut des § 462 Abs. 1 österr. ZPO. Damit wird aber für das Berufungsverfahren ein den Inhalt vor die Form stellendes Verfahren abgelehnt, das durch den neuen Abs. 4 des § 604 für das im allgemeinen von strengerer Förmlichkeit beherrschte Revisionsverfahren ausdrücklich geduldet wird, nämlich die Aufhebung des Urteils und Verweisung der Sache an das Erstgericht zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung. Ich glaube, man wird jetzt a majori ad minus zum richtigen Ergebnis gelangen können. Immerhin hätte es sich, m. E. jetzt mehr denn je, empfohlen, mit Rücksicht auf den nunmehrigen Wortlaut des § 556 Abs. 1 und den, dem § 604 hinzugefügten Abs. 4, auch bezüglich des Berufungsverfahrens eine der letzteren Vorschrift entsprechende Bestimmung einzurücken oder, noch besser, eine ähnliche, vielleicht etwas weiter gefaßte Bestimmung für das Berufungsverfahren zu treffen, die dann gemäß § 607 ohne weiteres auch für das Revisionsverfahren gälte.

Eine scheinbar auf mißverständlicher Auffassung der Ausführungen Neumanns⁴ 1302 beruhende Irrlehre wird II, 345 verkündet, die nicht unwidersprochen bleiben darf: Die Verweisung der Sache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung habe nicht nur in den Fällen des § 571 Ziff. 1 und 2, sondern auch in den Fällen der Ziff. 4, 7, 8 und 9 dieses Paragraphen an ein anderes Gericht erster Instanz zu erfolgen, wenn der Gerichtshof, von dem das angefochtene Urteil herrührt, nicht über die zur Zusammensetzung eines anderen Senates erforderliche Anzahl von Richtern verfügt oder wenn beim Bezirksgericht nur ein Richter vorhanden ist und dieser das angefochtene Urteil gefällt hat. Diese Ansicht findet im Gesetz weder in Ansehung des Berufungs-, noch des Revisionsverfahrens eine Stütze (§§ 572 Abs. 3 und 604 Abs. 3). Der Verf. scheint sie hinsichtlich der Revision selbst nicht zu teilen (s. Erl. II 2 a zu § 604; dagegen unklar auch hier Neumann⁴ 1376; vgl. auch die zutreffende Bemerkung des Verf. zu § 27, I, 301). Diese auf romanischer, auch dem serbischen Prozeßrecht eigener Auffassung des renvoi beruhende Eigentümlichkeit ist der österreichischen und jugoslawischen ZPO. fremd (vgl. schon meine Gerichtsorganisation 157 A. 142 und Sperl I, 671 f.). Nach unserem Recht ist namentlich auch das sog. „Kassationsgericht“ nicht, wie nach romanischem Recht, grundsätzlich von der Entscheidung in der Sache selbst ausgeschlossen, sondern vielmehr, und dies in erster Linie (§ 604 Abs. 1), dazu berufen. Es bringt diese seine meritorische Ansicht auch mittelbar zur Geltung, indem es das Untergericht daran bindet, und es darf denselben Richtern, die bereits einmal entschieden haben, die Pflicht auferlegen, die von der ihrigen abweichende Rechtsansicht des Kassationsgerichtes zugrunde zu legen. Aus diesem Grunde ist die oben erwähnte Meinung abzulehnen. Aus demselben Grunde ist aber auch der dem Höchstgericht vom GerOrgG. im letzten Stadium seines Werdegangs neuerlich beigelegte Name eines Kassationsgerichtes durchaus verfehlt (vgl. meine Gerichtsorganisation 8 f., 14 f. und besonders 151 A. 122).

Bei der Erörterung der Wirksamkeit des Verzichtes auf ein Rechtsmittel (II, 330 f.) wird vielleicht zu wenig Gewicht gelegt auf die Unterscheidung zwischen der materiellrechtlichen und der prozeßrechtlichen Seite der Frage. Prozeßrechtlich, d. h. das betreffende Rechtsmittel ausschließend, wirkt jedenfalls zunächst der Verzicht, erklärt nach Verkündung bzw. Zustellung des erstgerichtlichen Urteils, gleichviel, ob er einseitig erklärt oder vom Gegner angenommen ist (§ 566). Der Aufklärung bedarf aber § 271 Ziff. 1, wonach der Rechtsmittelverzicht Gegenstand der Aufzeichnung im Verhandlungs-

protokolle und daher jedenfalls auch vor Fällung des erstgerichtlichen Urteils zulässig ist. Bei Gegenüberstellung des Abs. 1 und des Abs. 2 des § 566 scheint mir der Ton im Abs. 2 auf den Worten „nach Verkündung des erstgerichtlichen Urteils“ und „ohne Annahme durch den Gegner“ zu liegen. Danach dürfte arg. ex contr. der Verzicht (auch prozeßrechtlich) selbst vor dem erwähnten Zeitpunkt wirksam sein, da jedoch nur unter der Voraussetzung, daß er vom Gegner angenommen und als Parteierklärung protokolliert ist. Diese seit Beginn der Wirksamkeit der österr. Prozeßgesetze, ja schon auf Grund des dem § 472 österr. ZPO. als Vorbild dienenden § 475 (neu 514) der deutschen ZPO. in Schrifttum und Rechtsprechung äußerst umstrittene Frage hätte wohl in der jugosl. ZPO. endlich eine Lösung finden können, wie denn überhaupt das Berufungsverfahren eine Materie ist, die der Praxis viel Kopfzerbrechen kosten wird und die m. E. ohne allzu großen Schaden eine Vereinfachung hätte erfahren können.

Bei der Fassung der an sich vortrefflichen Änderung des § 570, Abs. 1 (§ 476, Abs. 1 österr. ZPO.) ist dem Gesetzgeber ein Versehen zugestoßen. § 570 Abs. 1, will im Falle der Aufhebung des Urteils wegen Unzuständigkeit des Erstgerichtes für das Verfahren vor dem zuständigen Gerichte eine neue Verhandlung durchgeführt wissen und drückt diesen Gedanken durch das Zitat des § 508, Abs. 2, auch unzweideutig aus, während der im § 476 österr. ZPO. enthaltene Hinweis auf § 138 österr. ZPO. dies nicht so klar erkennen läßt. Diese neue Verhandlung kann aber gewiß nicht „auf Grund des über die erste Verhandlung aufgenommenen Verhandlungsprotokolls und aller sonstigen Prozeßakten“ stattfinden, wie § 570 jugosl. ZPO. vorschreibt. Denn dann wäre sie ja keine neue Verhandlung. M. a. W.: Indem im § 570 der § 508 bezogen wird, hätte sein Abs. 1 auch inhaltlich geändert werden müssen. Die Worte „auf Grund ...“ sind dem § 476 bzw. 138 österr. ZPO. entnommen. § 570 will aber die Anwendung des entsprechenden § 202 jugosl. ZPO. gerade ausgeschlossen und § 508, Abs. 2, angewendet wissen. Er hätte daher den in dieser Bestimmung vorgesehenen Sachverhalt auch inhaltlich übernehmen und sagen müssen, daß die „Verhandlung mit Benützung der Klage, der Klagebeantwortung, des Verhandlungsprotokolls und der zu den Akten gebrachten Beweise von neuem durchzuführen ist“. In der jetzigen Fassung enthält § 570, Abs. 2 einen Widerspruch in sich selbst, auf den Verf. hinzuweisen unterlassen hat, obwohl er verhängnisvoll werden kann.

Sehr beherzigenswert sind die Anleitungen II, 362 unter III betreffend den einseitigen Verzicht auf die mündliche Berufungsverhandlung. Es ist anzunehmen, daß der Gesetzgeber, wenn er die in der Kostenfrage leider zu befürchtenden Folgen der neuen Bestimmung des Abs. 3 des § 586 vor Augen gehabt hätte, entweder den ursprünglichen oder den der Bestimmung durch die fünfte österr. Novelle gegebenen Wortlaut rezipiert hätte. Mit der empfohlenen Würdigung der Gründe des Verzichts wird man leider nicht immer Erfolg haben, weil dem Berufungswerber zuzubilligen ist, daß er die Sache von seinem Gesichtspunkte aus beurteilen und da die Berufungsverhandlung immerhin als entbehrlich halten konnte, während objektive Beurteilung sie als notwendig erscheinen läßt.

Im Zusammenhang mit der im allgemeinen richtigen Feststellung, daß der Rekurs gegen jeden Beschluß zulässig ist, sofern ihn das Gesetz nicht ausdrücklich ausschließt (§ 608), ist die Anführung des Judikates 190 fehl am Orte und infolge seiner unvollständigen Wiedergabe (II, 399) irreführend. Darnach wären Rekurse gegen die Zurückweisung des Zwischenantrags auf Feststellung in Bagatellsachen zulässig. Im Bagatellverfahren gilt aber das gerade Gegenteil des obigen Satzes, nämlich der Grundsatz, daß der Rekurs unzulässig ist, sofern ihn das Gesetz nicht ausdrücklich gestattet (§ 611). Das Judikat besagt in Wirklichkeit, daß die Zurückweisung des Zwischenantrags gemäß § 514, Abs. 1 österr. ZPO. (§ 608, Abs. 1 jugosl. ZPO.) anfechtbar ist, wenn der Wert des Feststellungsinteresses die Bagatellgrenze übersteigt. Der Rekurs wird also nicht „im Bagatellverfahren“ als zulässig erklärt, sondern just im Gegenteil aus dem Grunde, weil hier nicht die Vorschriften über das Bagatellverfahren, sondern jene des ordentlichen bezirksgerichtlichen Verfahrens zur Anwendung kommen. Einwandfrei ist die Wiedergabe des Judikates II, 403 in der Erl. II in II, 403.

Der (II, 457) gegen Verona-Zuglia (841, Erl. 2) vertretenen Ansicht bezüglich der Aufhebung des Wechselzahlungsauftrags und derzeitiger Abweisung des Klagebegehrens bei erst im Zeitpunkt des Urteils fällig gewordenem Anspruch muß angesichts des klaren Wortlautes des § 654 zugestimmt werden, mag dies auch aus praktischen

Gründen noch so bedauerlich sein. Die Ausschließung der Anwendung des § 647, Abs. 2, ist in den Motiven nicht begründet. Die Bedenken, die sich gegen diese Bestimmung stellen, daß ein zur Zeit seiner Erhebung begründeter Widerspruch erfolglos bleibt und daß sich Schwierigkeiten bei der Erledigung der Kostenfrage ergeben, liegen doch auch im Mandatsverfahren vor. Es ist schwer einzusehen, warum die jugosl. ZPO., wenn sie hier in Ergänzung der österr. ZPO. sogar ausdrücklich vorschreibt, daß die allgemeine Vorschrift des § 502 durchzugreifen hat, dies für das Wechsel- und Scheckverfahren ablehnt.

Wenn ich zum Schlusse mit besonderem Nachdruck hervorhebe, daß die vorstehenden Ausführungen keineswegs den großen praktischen Wert des Werkes zu schmälern geeignet sind, so ist dies keine leere Phrase. Man verzeihe, wenn ich beiläufig, wo dies möglicherweise der Praxis oder der Gesetzgebung von Nutzen sein könnte, auf einige Lücken des Gesetzes und Redaktionsversehen, insofern sie vom Verf. nicht hervorgehoben worden sind, aufmerksam machen zu sollen glaubte. Es braucht nicht gesagt zu werden, daß diesbezüglich den Verf. kein Vorwurf trifft, daß es aber auch keineswegs Absicht des Berichterstatters war, sich in eine Kritik des Gesetzes einzulassen. G o r s i c s Kommentar unterscheidet sich ganz wesentlich und sehr wohltuend von den meisten in letzter Zeit im Rekordtempo auf den Büchermarkt geworfenen exegetischen Arbeiten über neue Gesetze und wird insbesondere dem ausübenden Fachmann noch lange, jedenfalls bis zu der ihm recht bald zu wünschenden zweiten Auflage, ausgezeichnete Dienste leisten. Obwohl auch er in staunenswert kurzer Zeit zu Ende geführt worden ist, kann kaum irgendwo ein Zeichen von Flüchtigkeit wahrgenommen werden. Die mit großem Fleiß zusammengestellten und, soweit ich sehen konnte, verläßlichen Register und Übersichtstabellen erhöhen die Verwendbarkeit des Buches sehr erheblich und verleihen ihm auch äußerlich das Ansehen besonderer Gediegenheit.

Alles in allem: Ein dem jugoslavischen Praktiker kaum entbehrliches Werk und eine ebenso notwendige als wertvolle Bereicherung des Schrifttums!

Drucktechnisch wird die Publikation m. E. nicht allen Wünschen gerecht, obwohl sie auch diesbezüglich den am besten ausgestatteten juristischen Veröffentlichungen der letzten Zeit zuzuzählen ist. Infolge fast völliger Ausschaltung des Kleintypensatzes ist Grundsätzliches und Wesentliches von Einzelnem und Nebensächlichem nicht immer augenfällig geschieden und es ist trotz Verwendung der zur Auszeichnung nicht gut geeigneten Schrägschrift die uns lieb gewordene rein optische Orientierung beeinträchtigt. Die Verlegung der nicht unmittelbar zum Text gehörigen Ausführungen in Fußnoten hätten es auch ermöglicht, bei fast gleichem Raumerfordernis den bedauerlichen Mangel an Literaturangaben abzuhefen.

G. K r e k.

Vom Osteuropa-Institut.

Juristische Neuerwerbungen der Institutsbibliothek in der Zeit vom 1. Januar bis 1. März 1934.

- Binding, K., Strafrechtliche und strafprozessuale Abhandlungen. Bd. 1 und 2. München und Leipzig 1915.
- Breer, Fr., Die Anwendung sowjetrussischen Rechts in der Praxis der deutschen, englischen und französischen Gerichte. Würzburg 1933.
- Dehlinger, A., Systematische Übersicht über das Reichsgesetzblatt 1867—1933 und das geltende alte und neue Reichsrecht. Aufl. 11. Stuttgart und Berlin 1934.
- Grünebaum, G.: Die Staatsangehörigkeits- und Optionsfrage nach dem deutsch-polnischen Abkommen vom 30. August 1924. Düren 1932.
- Härle, E., Die allgemeinen Entscheidungsgrundlagen des Ständigen Internationalen Gerichtshofes. Berlin 1933.
- Karge, F., Über die mittelalterliche Verfassung der osteuropäischen Kolonialstädte: Posen, Krakau, Lemberg, Breslau, Liegnitz. Ein Vergleich als Beitrag zur Verbreitung des Magdeburger Rechtes. Doktor-Dissertation Halle-Wittenberg. Halle a. S. 1912.

- Knatz, T., Die Kammern für Handelssachen, auf geschichtlicher und rechtsvergleichender Grundlage dargestellt. Doktor-Dissertation Freiburg i. Br. Ohlau 1932.
- Kretschmer, H., Der Einfluß des Vergleichsverfahrens über das Vermögen des Geschäftsherrn auf das Vertragsverhältnis mit dem Handlungsagenten. Doktor-Dissertation Breslau 1933.
- Langer, G., Der Justizstreik in Oberschlesien während der Besetzungszeit im Jahre 1920. Berlin 1934.
- Methner, A., Die kulmische Handfeste in ihren Beziehungen zu Schlesien. [Sonderabdruck.]
- Methner, A., Das Löbische Recht in Memel. [Sonderabdruck.] 1933.
- Nagler, J., Die Teilnahme am Sonderverbrechen. Leipzig 1903.
- Noack, E., Schadensersatzansprüche des Ehemannes und der Ehefrau bei einer Körperverletzung der Ehefrau. Doktor-Dissertation. Göttingen 1931.
- Pfeiffer, Ch., Das Problem der effektiven Staatsangehörigkeit im Völkerrecht. Leipzig 1933.
- Schweinitz, H. U. v., Der Schutz der nationalen Minderheiten als Aufgabe des Völkerbundes aus den Friedensverträgen. Doktor-Dissertation Breslau. Ohlau 1930.
- Spillmann, H., Die rechtliche und politische Lage des Fürstentums Liechtenstein nach dem Weltkrieg. Leipzig 1933.
- Wahle, K., Beiträge zum Devisenrecht. Wien 1933.
- Curti, A., Frankreichs Privat- und Handelsrecht. Bd. 1. Berlin 1934.
- Fontes juris gentium. Jfd. V. Bruns. Ser. B. Secio 1. Tomus 1. Pars 2. Berlin 1933.
- Černyšev, A., Revoljucionnaja zakonnost' i proletarskaja demokratija. Moskva 1932. [Revolutionäre Gesetzlichkeit und proletarische Demokratie.]
- Cypin, S., Ustawodawstwo handlowe Rosji Sowieckiej. Warszawa 1932. [Die Handelsgesetzgebung Sowjetrußlands.]
- Dimanštejn, S., 10 let sovjetskoj konstitucii. Moskva 1933. [10 Jahre Sowetverfassung.]
- Dufour, R., Les biens patrimoniaux en Russie (Rodovyja Imuščestva). Paris 1913.
- Estrin, A., Ugolovnoe pravo SSSR. i RSFSR. Izd. 3. Moskva 1931. [Strafrecht der SSSR. und RSFSR.]
- Ginzburg, L., O chozjajstvennom kodekse SSSR. Moskva 1933. [Über das Wirtschaftsgesetzbuch der SSSR.]
- Graždanskij Kodeks RSFSR. s izmenenijami do 1 ijulja 1933 g. Moskva 1933. [Zivilgesetzbuch der RSFSR. mit Abänderungen bis zum 1. Juli 1933.]
- Jansen, L. Fr., De Grondtrekken van den Sovjetstaat. Weltevreden 1930.
- Kilinskij, A., Zakony o trude v učreždenijach SSSR. za granicej. Moskva 1933. [Die Geltung der Arbeitsgesetze in den Sovjetabstimmungen im Auslande.]
- Kodeks zakonov o brake, serne i opeke. S izmenenijami do 1 avgusta 1933 g. Moskva 1933. [Gesetzbuch über Ehe, Familie und Vormundschaft. Mit Abänderungen bis zum 1. August 1933.]
- Korwin, T., Podstawy ustrojowe związku sowieckiego. Warszawa 1933. [Die Verfassungsgrundlagen der Sovetunion.]
- Kumykin, N., Sel'skij sovet i revoljucionnaja zakonnost'. Moskva 1933. [Der Dorfrat und die revolutionäre Gesetzmäßigkeit.]
- Lutzan, H. v., Das neue russische Autor-Gesetz vom 20. März 1911. Riga 1912.
- Margoline, A., Aperçu critique des traits fondamentaux du Nouveau Code Pénal Russe. Paris 1905.
- Maurach, B., Die völkerrechtlichen Grundsätze in der sovetrussischen Außenhandelspolitik. Doktor-Dissertation Breslau 1933.
- Mirabo, G., Proizvodstvenno-tovariščeskie sudy na predprijatach. Moskva 1933. [Kameradengerichte in Betrieben.]
- Nachimson, F., Roginskij, G., Sachov, B., Sud i prokuratura na ochrane proizvodstva i truda. Č. 1. 2. Moskva 1932. [Gericht und Staatsanwaltschaft als Beschützer der Produktion und der Arbeit.]
- Nikiforov, N. i Ratner, B., Kapitaly i fondy. Moskva 1933. [Kapitalien und Fonds.]



Die Rechtsverfolgung im internationalen Verkehr

Herausgegeben von Dr. Franz Leske †, Geheimem Oberjustizrat u. Vortragendem Rat im Preuß. Justizministerium, und Dr. W. Loewenfeld †, Justizrat, Rechtsanwalt bei den Berliner Landgerichten und Notar.

Erster Band: Zivilprozeß in den europäischen Staaten und ihren Kolonien.

1. Lieferung, 1930, Preis 25,20 RM
2. Lieferung, 1931, Preis 28,— RM
3. Lieferung, 1933, Preis 16,— RM

Neue Bearbeitung der Bände I—III der Rechtsverfolgung im internationalen Verkehr.

Vierter Band: Das Eherecht der europäischen Staaten und ihrer Kolonien. 2. Aufl.

1. Teil, 1. Lieferung, 1932, Preis 30 RM
1. Teil, 2. Lieferung, 1933, Preis 30 RM

Fünfter Band: Entscheidungen der Gemischten Schiedsgerichte. Unter Mitwirkung zahlreicher Rechtsgelehrter.

1. Teil, 1923, Preis 13,50 RM
2. Teil, 1925, Preis 27,— RM

Sechster Band: Die Beschlagnahme, Liquidation und Freigabe deutschen Vermögens im Auslande.

1. Teil, mit Nachträgen 1924/25, Preis 10,80 RM.
2. Teil, 1927, Preis 21,60 RM
3. Teil, 1927, Preis 7,20 RM
4. Teil, 1929, Preis 25,20 RM
5. Teil, 1930, Preis 18,— RM

Siebenter Band: Staatsangehörigkeitsrecht der europäischen und außereuropäischen Staaten. In Vorbereitung. 1. Lieferung erscheint Ende 1933.

Achter Band: Internationales Privatrecht der europäischen und außereuropäischen Staaten. 1. Teil. 1929. Preis 25,20 RM

Neunter Band: Das Recht der Vereinigten Staaten von Amerika.

1. Teil: **Erbrecht und Nachlaßbehandlung.** 1930. Preis 22,50 RM
2. Teil: **Eherecht.** In Vorbereitung.

CARL HEYMANN'S VERLAG IN BERLIN W 8

Fontes Juris Gentium

Herausgegeben von

Viktor Bruns

Direktor des Instituts für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, Berlin

Series A Sectio 1 Tomus 1

**Handbuch
der Entscheidungen des
Ständigen Internationalen
Gerichtshofs 1922—1930**

Bearbeitet von

**Ernst Schmitz / A. H. Feller
B. Schenk Graf von Stauffenberg**

1931. Preis 83 RM, gebunden 86 RM

Series A Sectio 1 Tomus 2

**Handbuch
der Entscheidungen
des Ständigen Schiedshofs
1902—1928**

Bearbeitet von

**Ernst Schmitz / A. H. Feller
B. Schenk Graf von Stauffenberg**

1931. Preis 21 RM, gebunden 24 RM

Series A Sectio 2 Tomus 1

**Die Entscheidungen des
Deutschen Reichsgerichts
in völkerrecht-
lichen Fragen 1879—1929**

Bearbeitet von

**Ernst Schmitz / A. H. Feller
B. Schenk Graf von Stauffenberg
E. v. Schwartzkoppen / J. v. Elbe**

1931. Preis 61 RM, gebunden 65 RM

Series B Sectio 1 Tomus 1

**Handbuch der diplo-
matischen Korrespondenz
der europäischen Staaten
1856—1871**

Bearbeitet von

A. N. Makarov / Ernst Schmitz
Pars 1 (Fasciculus 1/2)

1932. Preis 71 RM, gebunden 75 RM

Pars 2 (Fasciculus 1) 1933. Preis 25 RM

Einige Urteile:

„Viktor Bruns beginnt unter dem Titel ‚Fontes Juris Gentium‘ eine völkerrechtliche Materialsammlung von gewaltigem Ausmaß . . . Es liegt bereits ein ungeheures, wohlgeordnetes Material vor. Die Interessenten und besonders die Lehrer des Völkerrechts werden für diese stoffliche Versorgung dankbar sein. Das Unternehmen verspricht ein Standardwerk zu werden, das für jeden Völkerrechtler ein notwendiges Hilfsmittel sein wird.“

Juristische Wochenschrift, 1932, Heft 31

„Dieses Werk . . . erleichtert die wissenschaftliche Arbeit ungemein und macht es den meisten überhaupt erst möglich, zu den wahren Quellen des Völkerrechts vorzudringen.“

Zeitschrift für öffentliches Recht, Juni 1932

„Der vorliegende Band der Entscheidungen des Weltgerichtshofs ist der Anfang eines ganz groß angelegten Quellenwerkes. — . . . Wenn Viktor Bruns die Schaffung dieses monumentalen Werkes das Wagnis eines ersten Versuchs nennt, so darf der Benutzer des ersten Bandes mit Freude und Dank feststellen: der Versuch ist gelungen. Die Tat hat die Zweifel besiegt.“

Niemeyers Zeitschrift für internationales Recht, Band XXXXVI

CARL HEYMANNS VERLAG IN BERLIN W 8