

Archiv für deutsches Wechselrecht und Handelsrecht.

Bd. 11, 1862, S. 91 - 92

Ein von einem nicht als Richter verpflichteten  
Protokollanten im Wechselverhöre abgefaßter  
Bescheid ist nichtig

*Digitale Bibliothek des*

*Max-Planck-Instituts für Europäische Rechtsgeschichte*

2010-09-05T15:29:20Z

und in Erwägung,  
daß demzufolge der Querulant den, durch sein Decret vom 21. April v. J. dem Querulanten bewilligten Termin zur Verhandlung einer Wechselklage, nicht von Amtswegen hätte wieder aufheben dürfen, indem, wenn auch im besagten Decrete die Partheien unrichtigerweise nach S., anstatt dem S. 38. der Verordnung vom 19. Juli 1805 gemäß, nach D. citirt worden waren, dieses Versehen doch durch ein nachträgliches Decret, ohne Aufhebung der einmal abgegebenen, an sich keineswegs nichtigen Ladung, hätte berichtigt werden können; hiermit der Bescheid ertheilt:

daß es bei den angefochtenen Verfügungen des Holsteinischen Obergerichts sein Bewenden behalte, Querulant auch schuldig sei, dem Querulanten die hierunter bestimmten Kosten der Gegenerklärung zu erstatten.

Die Rechnung des Anwalts des Querulanten wird zu 30 Thlr. R.=M. bestimmt.

Für die mit der Gerichtsverfassung und dem Proceßverfahren im Herzogthume Holstein nicht vertrauten Leser wird hier bemerkt, daß nach den §§. 34. und 38. der Gerichtsordnung vom 19. Juli 1805 für die adeligen Güter im Herzogthume Holstein bei allen gerichtlichen Handlungen aus den Gutsuntergehörigen der Reihe nach zwei unbescholtene Hofbesitzer als Beisitzer, jedoch ohne Stimme, zugezogen, auch namentlich im Protokolle aufgeführt und daß die Gerichtsstzungen immer an einem bestimmten Orte in dem Gerichtsbezirke gehalten werden, und daß, obgleich die Wechselgerichte ersterer Instanz in Gemäßheit der §§. 104. und 113. der Holsteinischen Wechselordnung vom 23. Februar 1854 dann, wenn der Wechselproceß nicht sofort für unstatthaft erklärt und deshalb die Klage angebrachtermaßen abgewiesen wird, einen möglichst nahen Termin, auf keinen Fall aber in den Städten über zwei Tage und in den Landdistricten über acht Tage auszusetzenden Termin anzuberaumen haben, daß, wenn das Erkenntniß nicht sofort in dem Verhandlungstermine abgegeben wird, der Termin zur Publication des Erkenntnisses, auch in verwickelten Fällen, nicht über drei Tage ausgesetzt werden kann, den höheren Gerichten aber bei Beschwerden über untergerichtliche Entscheidungen eine Beschleunigung der Wechselfachen nicht auferlegt ist. D.

## 6.

Ein von einem nicht als Richter verpflichteten Protokollanten im Wechselverhöre abgefaßter Bescheid ist nichtig.  
(Erf. des D.=A.=G. zu Dresden vom 20. October 1860.)

Durch die in Gemäßheit der Anordnung zweiter Instanz (AG. Leipzig) beglaubigten Schriftstücke ist in rechtliche Gewißheit gesetzt, daß derjenige Beamte des vormaligen Gerichtes R., welcher Inhalts der von ihm aufgenommenen Registratur sowohl den auf Klägers

Antrag anberaumten Verhörstermin unter den Partheien abgehalten, als den in demselben Termine ertheilten Bescheid abgefaßt hat, lediglich als Protokollant des vorgenannten Gerichts verpflichtet, nicht aber mit dem Richtereide belegt gewesen ist. Die Befähigung zu Ausübung des Richteramtes ist aber in Gemäßheit der Vorschrift der Erl. Pr.=D. ad Tit. II. §. 3., an welcher durch die Verordnung vom 2. November 1837 (Ges.-Samml. S. 97 f.) insoweit nichts geändert worden ist, durch eidliche Verpflichtung zu diesem Amte bedingt, mithin der vorerwähnte Beamte mindestens zu Abfassung der publicirten richterlichen Entscheidung um so gewisser nicht befugt gewesen, als die hierunter einschlagenden Bestimmungen des Gesetzes über den Schuldarrest und den Wechselproceß vom 7. Juni 1849, wie schon Beklagter unter Beistimmung der zweiten Instanz nachgewiesen hat, etwas von den allgemeinen gesetzlichen Vorschriften Abweichendes in dieser Hinsicht nicht enthalten. Daß der gedachte Mangel die Nichtigkeit des Bescheides nach sich ziehen muß, folgt schon aus den gemeinrechtlichen Bestimmungen in l. 1. §. 12. D. ad Sect. Tertull. (38. 17), l. 23. §. 1. D. de appell. (49. 1.), l. 81. D. de judiciis (5. 1.), welche durch die angezogene Bestimmung der Erl. Pr.=D. nicht aufgehoben worden sind. Diese Nichtigkeit ist auch eine öffentliche und absolute, gegen welche die zeither Seiten des Beklagten unterbliebene Geltendmachung des betreffenden Mangels nicht, wie Kläger will, mit Erfolg angezogen werden kann. In der von Klägern dafür citirten Bestimmung der Erl. Pr.=D. ad Tit. XXXVIII. §. 1. erscheint die Erwähnung des defectus citationis oder mandati nur als eine beispieisweise Hinweisung auf Mängel in den unerläßlichen Formen oder den sogenannten Substantialien des processualischen Verfahrens, und wenn man überhaupt eine Rathabition derartiger Mängel zulassen dürfte, so müßte wenigstens klar vorliegen, — was von Klägern selbst mit Bestimmtheit nirgends behauptet ist —, daß der Beklagte die Nichtigkeit des Verfahrens wirklich gekannt und demungeachtet zu rügen unterlassen habe.

l. 57. D. de re jud. (42. 1.)

Ebenso wenig mag in den citirten Rechtsätzen des D.=N.=G. vom 2. März 1848 eine Unterstützung für Klägers Ansicht erblickt werden. Im Gegentheile ist in denselben bloß von Entscheidungen die Rede, welche ihrer formellen Beschaffenheit nach geeignet sind, Rechtskraft zu erlangen und nur aus materiellen Gründen als nichtig angefochten werden sollen. Die für derartige Nullitätsklagen vorgeschriebene Sächliche Frist leidet mithin keine Anwendung auf einen Fall der jetzt vorliegenden Art, in welchem es an einer unerläßlichen Form der Entscheidung, der richterlichen Qualifikation dazu, gebricht.