

## Vorbemerkungen

# Tätigkeiten und Bedeutung von Notaren im Rechtsleben vor 1850

Die gesetzliche Einführung eines selbstständigen Notariats als allgemeines öffentliches Beurkundungsamt mit qualifizierter, nämlich voller Beweiskraft der von den Notaren aufgenommenen Urkunden war in Österreich eine Folge der Umwälzungen der Revolution von 1848. Sie stand in Verbindung mit der Verstaatlichung der Justiz, die sich mit dem Erlass der ersten konstitutionellen Verfassung Österreichs bereits im April 1848 unmittelbar nach Ankündigung der Aufhebung der Patrimonialgerichtsbarkeit anbahnte. Da sich die staatliche Gerichtsbarkeit künftig auf Streitsachen beschränken sollte, musste für die freiwillige, in Österreich auch so genannte außerstreitige Gerichtsbarkeit eine neue Einrichtung geschaffen werden, auf welche diese – bisher überwiegend von ständischen Gerichten gehandhabten – Funktionen übertragen werden konnte: nämlich auf ein eigenes „Notariatsinstitut“.<sup>1)</sup>

Die Vorbereitungen dafür wurden noch im April 1848<sup>2)</sup> im Justizministerium aufgenommen und zielten auf die Verwirklichung eines Notariats nach französischem Vorbild ab, wie es in den an Frankreich abgetretenen Gebieten des österreichischen Staates bereits während napoleonischer Zeit eingeführt war, nämlich in Lombardo-Venetien, wo es nach 1815 aber nur mit erheblichen Beschränkungen seines Wirkungskreises, dem Rahmen der österreichischen Justizverfassung angepasst, fortlebte. Der Justizminister hütete sich aber davor, in seinem Bericht über die erfolgte Ausarbeitung eines Entwurfs zu einer Notariatsordnung im April 1850 die Vorbildhaftigkeit des französischen Notariatssystems dem konservativen Monarchen gegenüber allzu sehr hervorzuheben. Die Orientierung am egalitären Staatsgedanken konnte nach der in Österreich inzwischen erfolgten Niederschlagung der Revolutionsbewegung auch nicht so weit gehen wie in Frankreich im Gefolge der Revolution von 1789. In den Vordergrund geschoben wurde vom Justizminister daher die Vorstellung, dass mit der Einführung eines Notariats in Österreich eigentlich das früher hier bestandene gemeinrechtliche Notariat

---

<sup>1)</sup> Vgl die Zusammenfassung der Ergebnisse zu meiner Monografie, Geschichte (des österreichischen Notariats, Band I), 635 f. – Zu den verfassungsrechtlichen Grundlagen zum Beispiel: *Brauneder*, 84 ff.

<sup>2)</sup> *Neschwara*, Geschichte, 570–600.

wiederhergestellt werden sollte; dieses habe seine Wurzeln im Institut der römischen tabelliones,<sup>3)</sup> welche „als der Ursprung des Notariats anerkannt“ waren.<sup>4)</sup>

Diese Behauptung stand als Ausgangspunkt für den 1996 veröffentlichten (ersten) Band zur „Geschichte des österreichischen Notariats“, womit erstmals eine monografische Darstellung der Entwicklung des Notariats<sup>5)</sup> in den historischen Ländern des heutigen österreichischen Staates von seinen spätmittelalterlichen Wurzeln bis zu seiner allgemeinen gesetzlichen Normierung zu Mitte des 19. Jahrhunderts vorlag.<sup>6)</sup> Von der Untersuchung ausgeklammert blieb das Burgenland, wo das öffentliche Notariat bis 1921, in Verbindung mit der ungarischen Rechtsentwicklung,<sup>7)</sup> eine eigene Ausgestaltung<sup>8)</sup> erfahren hat.

Das seit dem Spätmittelalter im mitteleuropäischen Raum etablierte öffentliche Notariat hat bis zur Mitte des 19. Jahrhunderts zwei markante „Entwicklungsschübe“<sup>9)</sup> erfahren, die bei der Betrachtung seiner Entwicklung im historischen Österreich besonders deutlich hervortreten: Der erste erfolgte unter Einfluss des kanonischen Rechts und führte im Zuge der Institutionalisierung der geistlichen Gerichtsbarkeit nördlich der Alpen zur Rezeption und damit hier auch zur Verbreitung des im Hochmittelalter in Oberitalien entstandenen öffentlichen Notariats. Der zweite Entwicklungsschub setzte an der Wende vom 18. zum 19. Jahrhundert ein. Er ging von Frankreich aus, wo das öffentliche Notariat im Zuge der Großen Revolution eine radikale Modernisierung erfuhr. Die Expansion Frankreichs unter Napoleon I. brachte dieses Notariatsrecht

<sup>3)</sup> Vgl. *Neschwara*, Geschichte, 1 f, 30–43 (zu den Ursachen der Rezeption außerhalb der italienischen Rechtskultur); zur Entstehung des öffentlichen Notariats aus dem römischen Tabellionat im italienischen Rechtskreis beispielhaft *Meyer*, Notarius; vgl. auch den Beitrag von *di Renzo Villata*, Notariato, 15–64.

<sup>4)</sup> *Neschwara*, Geschichte, 584 f (Motivenbericht zum Entwurf der Notariatsordnung 1850 vom 30. 4. 1850).

<sup>5)</sup> Siehe die Rezensionen dazu: Österreichische Notariats-Zeitung (NZ) 1997, 68 f (*Knechtl*, Rezension), 262 f (*Meyer*, Rezension); Österreichisches Anwaltsblatt 1997, 769 (*Wrabetz*, Rezension); Deutsche Notar-Zeitschrift 1997, 991 f (*Eckhardt*, Rezension); Český casopis historický 1997, 222 f. Ferner Rezensionen in: Der bernische Notar 1998, Nr 3; Unsere Heimat. Zeitschrift für Landeskunde von Niederösterreich 1998, 341 ff (*Schmitz*, Rezension); Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte 1998, 115 ff (*Halperin*, Rezension); Vierteljahresschrift für Sozial- und Wirtschaftsgeschichte 1998, 131 ff (*Knöchlein*, Rezension); Ius Commune 1999, Zeitschrift für Historische Forschung 2000, 266 (*Reppen*, Rezension).

<sup>6)</sup> In den auf das Spätmittelalter und den Beginn der Frühneuzeit bezogenen Abschnitten wurde dieser Rahmen zum Teil überschritten und wegen der historischen Verbindung mit dem heutigen österreichischen Staat auch Südtirol und Vorderösterreich sowie die Untersteiermark, Krain und Istrien einbezogen; sehr kursorisch blieb die Berücksichtigung von Böhmen und Mähren. Zu berücksichtigen war – wegen der Einbettung dieser Gebiete in den Verband des Heiligen Römischen Reiches – auch die Entwicklung des sogenannten „Reichsnotariats“.

<sup>7)</sup> *Neschwara*, Österreichs Recht in Ungarn, 104–112.

<sup>8)</sup> Dazu *Neschwara*, Österreich-Ungarn, 265 ff; *Neschwara*, Notariatsrecht, 34 f, 60 f.

<sup>9)</sup> So *Basedow*, in *Rabels Zeitschrift*, 433.

auch im mitteleuropäischen Raum zur Geltung; in der österreichischen Monarchie wurde es – nach einer vorübergehenden Geltung in den von Frankreich besetzten Teilen des Staatsgebiets – freilich erst nach der Revolution von 1848 richtungsweisend, und zwar als Vorbild für die österreichische Notariatsordnung von 1850.

Das im Rechtsleben Mitteleuropas im Spätmittelalter rezipierte öffentliche Notariat<sup>10)</sup> hatte in seiner mittelalterlichen Ausgestaltung als Klerikernotariat sowie in seiner neuzeitlichen Umformung zu einer ksl Einrichtung auf römisch-gemeinrechtlicher Grundlage bis zum Beginn des 19. Jahrhunderts eine bewegte und vielschichtige Entwicklung erfahren, in deren Verlauf die ursprüngliche Universalität dieses Reichsnotariats in seiner Zuständigkeit als Beurkundungseinrichtung immer mehr verblasst war.<sup>11)</sup> Unter dem Einfluss des aufgeklärten Absolutismus zeichneten sich seit Mitte des 18. Jahrhunderts zunehmend Tendenzen zur Verstaatlichung des Reichsnotariats ab; in Preußen und in den dem Heiligen Römischen Reich zugehörigen Ländern der österreichischen Monarchie fand dieser Vorgang schon Ende des 18. Jahrhunderts seinen Abschluss.<sup>12)</sup> Die Politik des aufgeklärten Absolutismus zielte allgemein auf den Aufbau eines staatlichen Machtmonopols und damit auf eine Beseitigung von sogenannten intermediären Gewalten ab, also solcher Herrschaftsträger, die sich zwischen den Staat und seine Untertanen schoben, grundsätzlich also alle nichtstaatlichen Verwaltungseinrichtungen. Sie wurden aufgehoben und ihre Kompetenzen neugeschaffenen staatlichen Behörden übertragen. Hievon blieb auch das Notariat als autonome juridische Funktion nicht ausgenommen. In Preußen etwa wurde im Zuge dieser Entwicklung das Notariat sogar gänzlich beseitigt und mit der Advokatur 1781 verbunden als sogenanntes Justizkommissariat verstaatlicht. Damit wurde freilich jene Verbindung zwischen Advokatur und Notariat geschaffen, die als Anwaltsnotariat seitdem ein immanenter Bestandteil der preußischen und später partiell auch der deutschen Gerichtsverfassung – und zwar bis zur Gegenwart – blieb.<sup>13)</sup>

In den Ländern der österreichischen Monarchie<sup>14)</sup> kam es zwar nicht zur Beseitigung des Notariats als eigene juridische Funktion, die öffentlichen Notare verloren jedoch mit Intensivierung der Politik des auf-

---

<sup>10)</sup> Als „öffentlicher“ Notar galt, wer im Rechtsleben unabhängig von obrigkeitlicher Bindung und territorialer Zuordnung selbstständig Beurkundungen mit voller Beweiskraft vorzunehmen berechtigt gewesen ist, und zwar im Spätmittelalter sowie in früher Neuzeit kraft päpstlicher oder ksl Autorisation und danach kraft landesfürstlicher bzw staatlicher Ermächtigung: *Neschwara*, Geschichte, 13–18, 227–233.

<sup>11)</sup> Diese Entwicklung zusammengefasst bei *Neschwara*, Geschichte, 625–633.

<sup>12)</sup> *Neschwara*, in Gedächtnisschrift *Hofmeister*, 471 f. Vgl auch *Neschwara*, Geschichte, 517 ff. – In französischer Sprache: *Neschwara*, in *Destin d'une loi*, 161–186.

<sup>13)</sup> Dazu allgemein *Conrad*, Grundlagen, 16 f; *Vogel*, Notariat, 109. – Zur Situation speziell in Bayern: *Höppl*, Notare, 131 ff.

<sup>14)</sup> Zum Folgenden *Neschwara*, Geschichte, 517 ff, 526 ff, 531 ff.

geklärten Absolutismus ab 1780 unter Josef II. sukzessive ihren Charakter als autonome Träger der Rechtspflege und wurden als Organe dem staatlichen Justizorganismus eingegliedert. Die Verstaatlichung zog aber für das Notariat in Österreich keine steigende Bedeutung nach sich, weil gleichzeitig auch seine Kompetenzen beschränkt wurden, und zwar ausschließlich auf die Aufnahme von Wechselprotesten. Den Wechselprotesten der Notare blieb zwar der Charakter von öffentlichen Urkunden zuerkannt, doch besaßen auch alle amtlichen Beurkundungen der zahllosen obrigkeitlichen und staatlichen Verwaltungs- und Gerichtsbeamten im Rahmen der Grund- und Stadtherrschaften diesen Vorzug. Sie dominierten daher auf dem Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit das Rechtsleben.

Das Reichsnotariat hatte daher in der österreichischen Monarchie faktisch bereits um 1800, also noch vor dem Ende des Heiligen Römischen Reiches, zu bestehen aufgehört; es war zu einem staatlichen Wechselgerichtsnotariat verkümmert. Als das Reich dann 1806 tatsächlich unterging, war das Reichsnotariat aber auch in den meisten anderen Reichsterritorien bereits weitgehend in Auflösung begriffen. Seinen ursprünglich universalistischen Charakter als ksl Einrichtung hatte es sich bis Ende des 18. Jahrhunderts nur in jenen Räumen bewahren können, die von den neuzeitlichen Staatsbildungen ausgespart blieben: etwa im territorial zersplitterten deutschen Südwesten oder in den Reichsstädten; aber auch sie – und mit ihnen die ksl Notare – wurden noch unmittelbar vor Ende des Reiches von der modernen Staatlichkeit aufgesaugt.<sup>15)</sup>

Mit dem Ende des Heiligen Römischen Reiches erfuhr das öffentliche Notariat in Mitteleuropa dann aber seinen zweiten – im wesentlichen bis zur Gegenwart fortwirkenden – Entwicklungsschub durch die in Frankreich nach der Revolution von 1789 verbundenen staatlichen Umwälzungen, die dort für das öffentliche Notariat mit durchwegs positiven Wirkungen verbunden waren: Während also der monarchische Absolutismus in Preußen und in Österreich den Weg der Abschaffung des autonomen Notariats beschritten hatte, führte die Entwicklung in Frankreich, einem Grundgedanken der Revolution, der Idee der Selbstverwaltung der Gesellschaft, folgend, zu einer Nutzfarmachung des Notariats für diese Zwecke. Das französische Notariat,<sup>16)</sup> das schon im Spätmittelalter jene Charakteristika aufwies, denen auch das in Oberitalien im Mittelalter bestehende Notariat seine Blüte verdankte, wie öffentlicher Glaube und Exekutionsfähigkeit der Notariatsurkunde sowie die Einrichtung von Notariatskammern, wurde im Zuge der Revolution auf ein-

<sup>15)</sup> Vogel, Notariat, 109; vgl. auch Brauneder, Rechtskultur, 176.

<sup>16)</sup> Zum Folgenden: Schubert, Französisches Recht, 117 f, 271 f, 248 ff, 552 ff, 562 ff; Randenborgh, Notariatswesen, 12, 21, 50, 215, 261; Brauneder, Rechtskultur, 176 f; Neschwara, Geschichte, 472 ff; Halpérin, Avocats et Notaires, 83 ff.

heitliche gesetzliche Grundlagen gestellt und erhielt 1803/4 auf Basis des sogenannten „Ventôse“-Gesetzes und der sogenannten „Nivôse“-Verordnung eine abschließende – bis zur Rechtsgegenwart fortwirkende – Regelung.

Das französische Notariat ist seitdem dadurch gekennzeichnet, dass es unter strikter Trennung von der streitigen eine weitgehende Zuweisung der freiwilligen Gerichtsbarkeit an die staatlich bestellten Notare vorsieht. Dieser sachlich weitreichende Wirkungsbereich ist durch einen umfassenden gesetzlichen Notariatszwang im bürgerlichen Recht gegen die Konkurrenz anderer juristischer Berufszweige abgesichert. Den Notariatsurkunden kommt nicht nur öffentlicher Glaube zu, sie genießen überdies auch den Vorzug der Vollstreckbarkeit. Die Notare besitzen in den Notariatskammern auch autonome Standesvertretungen mit weitgehender Disziplinargewalt über die Standesgenossen. Zur Sicherung der Objektivität und Neutralität der Notare ist das Notariat unvereinbar mit der Ausübung von Funktionen der streitigen Gerichtsbarkeit, mit Beamtentätigkeiten und auch mit der Advokatur. Die Zahl der Notarstellen und ihre Verteilung legt die Regierung fest, es besteht daher ein *numerus clausus* der Notare.

Dieses Notariatsmodell wurde in der Folge im Zuge der Expansion Frankreichs vom Rheinland bis an die adriatischen Küsten exportiert. Zum Import in Deutschland trugen vor allem die napoleonischen Satellitenstaaten im Verband des unter dem Protektorat von Napoleon I. stehenden Rheinbundes bei. Selbst in dem von Napoleon 1806 gegründeten Königreich Italien wurde dem Prototyp des europäischen Notariats nun die Hülse des französischen Systems aufgestülpt. Auch in Teilen des österreichischen Kaiserstaates kam es um 1810 unter napoleonischer Hegemonie zu seiner Einführung, und zwar in den an das Königreich Italien abgetretenen Gebieten, nämlich in Südtirol, sowie in den an Frankreich abgetretenen Gebieten, nämlich in Oberkärnten und Osttirol, welche mit den österreichischen Ländern Krain und Istrien sowie dem ungarischen Kroatien und Dalmatien ein Verwaltungsgebiet Frankreichs, die sogenannten Illyrischen Provinzen, bildeten.<sup>17)</sup>

Nach dem Ende der französischen Fremdherrschaft in Mitteleuropa blieb das französische Notariat nur im deutschen Rheinland – freilich mit Modifikationen – bestehen; dasselbe galt für Hamburg als ehemaligem Bestandteil des unter Napoleon in Norddeutschland eingerichteten Hanseatischen Departements. In allen anderen Gebieten des ehemaligen französischen Staatensystems im mitteleuropäischen Raum, und daher auch in Österreich, wurde es um 1815 aufgehoben.<sup>18)</sup>

<sup>17)</sup> *Neschwara*, in *Gedächtnisschrift Hofmeister*, 475 ff.

<sup>18)</sup> *Weissweiler*, *Notariat I*, 23 ff.; *Schulze-Lasaulx*, *Geschichte*, 58 f.; *Schubert*, *Französisches Recht*, 552, 407, 427, 430, 440; *Wehrens*, *Entwicklung*, 238 f.; *Neschwara*, *Geschichte*, 543 ff.; *Neschwara*, in *Gedächtnisschrift Hofmeister*, 480 ff.

Für die Entwicklung des österreichischen Notariats zeitigte die bloß partielle und auch nur interimistische Geltung des französischen Rechts keine nachhaltigen Wirkungen; es kam hier sogar zu einer eher gegenläufigen Entwicklung: Im Vormärz wurde der Wirkungskreis der österreichischen Notare noch weiter eingeschränkt. Notare waren – mehr noch als bis dahin – gezwungen, Nebentätigkeiten, vor allem als Advokaten, auszuüben, sodass bis 1848, jedenfalls in den Städten, faktisch ein Anwaltsnotariat entstand.

Lediglich in Lombardo-Venetien, das 1815 vom österreichischen Kaiser definitiv erworben wurde, lebte das 1806 in modifizierter Gestalt eingeführte französische Notariat fort, allerdings mit erheblichen Beschränkungen seines Wirkungskreises.<sup>19)</sup>

An der Situation des österreichischen Notariats änderte auch das Intermezzo der Geltung des französischen Notariatssystems in den um 1810 an Frankreich bzw an das mit ihm in Personalunion verbundene Königreich Italien abgetretenen Teilen des österreichischen Staatsgebietes – Oberkärnten und Osttirol bzw Südtirol<sup>20)</sup> – nichts. Nach ihrer Rückgliederung wurde das österreichische Rechtssystem und mit ihm das Wechselgerichtsnotariat restauriert; lediglich in dem 1815 von Österreich endgültig erworbenen Lombardo-Venetien lebte das dort 1806 eingeführte französische Notariat fort, allerdings mit erheblichen Beschränkungen seines ursprünglichen Wirkungsbereichs.<sup>21)</sup>

Die vorübergehende Geltung bzw das nur beschränkte Fortleben des französischen Notariats zogen zwar keine unmittelbaren positiven Wirkungen für das österreichische Notariat nach sich, es mehrten sich nach 1815 aber zunehmend solche Stellungnahmen, die sich kritisch über die Geringschätzung der Notariatsurkunde durch die österreichischen Gerichtsordnungen äußerten. Eine Reihe von Vorschlägen – etwa um 1830 im Rahmen von Enqueten über projektierte Reformen des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches (ABGB)<sup>22)</sup> – sah in der Einführung einer modernen Notariatsorganisation nach französischem Muster auch ein wirksames Instrument im Kampf gegen das im Vormärz schärfer hervortretende Phänomen der Winkelschreiberei. Die oberste Justizstelle schlug 1844 die probeweise Einführung des französischen Notariats für das Stadtgebiet von Wien vor, um Erfahrungen über eine mögliche allgemeine Einführung gewinnen zu können.<sup>23)</sup> Die dafür erforderlichen politischen Voraussetzungen und verfassungsrechtlichen Grundlagen fehlten – sie wurden aber 1848 geschaffen.<sup>24)</sup>

<sup>19)</sup> Ebda, 486 f.

<sup>20)</sup> Dazu eingehend *Neschwara*, in *Gedächtnisschrift Hofmeister*, 471–489. – Zum historischen Notariat in Frankreich s auch den Beitrag von *Roumy*, *Notariat*, 125–168.

<sup>21)</sup> *Neschwara*, *Geschichte*, 536 ff, 543 ff.

<sup>22)</sup> Dazu *Neschwara*, in *FS Palme*, 389.

<sup>23)</sup> *Neschwara*, *Geschichte*, 561 ff.

<sup>24)</sup> *Neschwara*, *Geschichte*, 561 ff, 571; vgl auch *Knechtel*, *Berufsausübung* 11 ff.

# **Erstes Hauptstück**

## **Die Einführung des öffentlichen Notariats 1850**

### **1. Kapitel**

#### **Bedingungen und Umfeld**

#### **I. Verfassungsrechtliche Bedingungen**

Die Schaffung eines öffentlichen Notariats als allgemeines Beurkundungsinstitut wurde in Österreich mit dem Revolutionsjahr 1848 angebahnt. Die in diesem Zeitabschnitt erlassenen konstitutionellen Verfassungen 1848<sup>1)</sup> und 1849<sup>2)</sup> sahen jeweils ein Staats- und Regierungssystem<sup>3)</sup> mit strikter Gewaltentrennung vor und postulierten die Beseitigung intermediärer Gewalt, insbesondere die Aufhebung der Grundherrschaften. Ein solches Verfassungsprogramm musste zwangsläufig einschneidende Umgestaltungen im Aufbau der im Ancien Régime wurzelnden staatlichen Verwaltung und Gerichtsorganisation zur Folge haben. Die Ausübung obrigkeitlicher Gewalt war monopolartig staatlichen Behörden vorbehalten. Die Aufhebung des Untertänigkeitsverbandes führte zum Wegfall der patrimonialen Befugnisse der Grundherrschaften und machte den Aufbau einer staatlich organisierten Lokalverwaltung notwendig, auf welche die Kompetenzen der Grundherrschaften übertragen werden konnten.

Die Grundherrschaft wandelte sich zum Großgrundbesitz, ihre obrigkeitlichen Befugnisse aber wurden auf die 1849 geschaffenen Ortsgemeinden als Träger einer nun einheitlich gestalteten staatlichen Lokalgewalt übertragen. Die Aufhebung von ständischer Sondergerichtsbarkeit und grundherrlicher Patrimonialgerichtsbarkeit als Träger intermediärer Gerichtsgewalt als Konsequenz des verfassungsrechtlichen Prinzips der Gewaltentrennung erforderte auch eine grundlegende Neugestaltung der Gerichtsverfassung, durch welche die Gerichtsbarkeit ausschließlich staatlichen Gerichten zugewiesen werden sollte. Da sich die staatliche Gerichtsbarkeit in Zivilrechtssachen künftig aber auf die streitige Gerichtsbarkeit beschränken sollte, war – um eine Gleichförmigkeit der

---

<sup>1)</sup> PGS 76, 145 ff/29.

<sup>2)</sup> RGBI 150/1849.

<sup>3)</sup> *Brauneder*, Verfassungsgeschichte, 113 ff; *Brauneder*, Verwaltung, 40 ff.



Justizpflege auch auf diesem Gebiet gewährleisten zu können – für die Handhabung der außerstreitigen Gerichtsbarkeit eine neue, staatliche Einrichtung als Träger vorgesehen: das Notariat.<sup>4)</sup>

## II. Vorbild: Frankreichs Notariat

Die Einrichtung eines konstitutionellen Regierungssystems führte – so wie in Frankreich nach 1789 – nach der Revolution von 1848 im Kaisertum Österreich auch zur Beseitigung intermediärer Gewalten und damit zur Aufhebung der Grundherrschaft. Dadurch entstand der Bedarf nach staatlich organisierten Einrichtungen, auf welche die den Grundherrschaften bis dahin staatlich delegierten Agenden übertragen werden konnten – und als Ersatz für die von diesen bis dahin auf außerstreitigem Gebiet gehandhabten Agenden bot sich die Einrichtung eines öffentlichen Notariats nach französischem Muster an.<sup>5)</sup> Die unmittelbar nach Inkrafttreten der Verfassung 1848 einsetzenden Arbeiten an einer Notariatsordnung waren auch durchwegs von Vorbildern geleitet, welche das französische Notariatssystem bereits verwirklicht hatte, wie vor allem das Notariat in Lombardo-Venetien und die rheinischen Notariatsordnungen.<sup>6)</sup>

### A. Grundzüge des französischen Notariatsrechts im 19. Jahrhundert

#### 1. Rechtsgrundlage: Das Notariatsgesetz von 1803

Das französische Notariat<sup>7)</sup> war zu Beginn der Revolution – schon 1791 mit Dekret der Nationalversammlung – auf einheitliche moderne gesetzliche Grundlagen gestellt worden. Die bis dahin existierende Differenzierung in verschiedene Klassen von – königlichen und päpstlichen –

<sup>4)</sup> Vgl etwa *Frühwald*, Justizpflege, 108 ff, welcher 1849 dafür „kein zweckmäßigeres Vorbild als die rheinische Gerichtsverfassung“ vorschlug, oder *Nippel*, Reform, 96 ff, der 1850 seine 1836 im Zuge der Enquete „über die strengere Normierung der Verträge ...“ (*Neschwara*, Geschichte, 561 ff) gemachten Äußerungen in modifizierter Form publizierte. – Beide Vorschläge kamen zu einem Zeitpunkt, als die Vorarbeiten für den Entwurf einer Notariatsordnung bereits angelaufen waren und schon konkrete Entwürfe vorlagen: Dazu unten 18 ff.

<sup>5)</sup> *Neschwara*, Geschichte, 571 ff.

<sup>6)</sup> *Neschwara*, Geschichte, 574, 578, 584. Dazu aus zeitgenössischer Sicht: Rechenschaftsbericht der vom k. k. Justizministerium nach den deutschen Rheinländern und Belgien aus Galizien abgesandten Commission ... (Lemberg) 1849, insbesondere 228 ff, mit Berichten über das Notariat in Frankfurt/Main, Düsseldorf und Brüssel.

<sup>7)</sup> Zum Folgenden: *Chiari*, Notariat (1852), 9 ff; *Schimkowsky*, Handbuch, 25 ff, 29; *Chorinsky*, 239 ff; *Weissweiler*, Notariat I, 28 ff; *Schubert*, Französisches Recht, 117 f, 271 f, 248 ff, 552 ff, 562 ff; *Randenborgh*, Notariatswesen, 12, 21, 50, 215, 261; *Brauneder*, Verfassungsgeschichte, 176 f; *Neschwara*, Geschichte, 472 ff; *Halpérin*, Avocats et Notaires, 83 ff.



Notaren wurde zunächst durch die Verschmelzung zu einer einheitlichen Kategorie von „öffentlichen“ Notaren („notaires-publics“) beseitigt. Nach einer kurzen Übergangsphase erhielt das Notariatswesen sodann 1803 mit dem sogenannten „Vêntose“-Gesetz<sup>8)</sup> eine dauerhafte gesetzliche Normierung, welche 1804 durch die sogenannte „Nivôse“-Verordnung<sup>9)</sup> über die Organisation von Disziplinarkammern der Notare ergänzt wurde.

Das französische Notariat ist seitdem dadurch gekennzeichnet, dass ihm – unter strikter Trennung von der streitigen – die freiwillige Gerichtsbarkeit weitgehend exklusiv zugewiesen ist. Dieser den Notaren eingeräumte sachlich weitreichende Wirkungskreis wurde durch die Schaffung eines umfassenden gesetzlichen Notariatszwangs im bürgerlichen Recht außerdem gegen Konkurrenz aus anderen juristischen Berufszweigen abgesichert. Den Notariatsurkunden kommt nicht nur öffentlicher Glaube zu, sie genießen überdies auch den Vorzug sofortiger Vollstreckbarkeit. Die Notare verfügen mit den Notariatskammern auch über autonome Standesvertretungen, denen weitgehend die Disziplinargewalt über die Standesgenossen zukommt. Zur Sicherung der Objektivität und Unparteilichkeit der Notare ist das Notariatsamt unvereinbar mit der Ausübung von Funktionen streitiger Gerichtsbarkeit sowie mit anderen öffentlichen Dienststellungen, wie Beamtentätigkeiten und der Advokatur. Die Zahl der Notarstellen und die Festlegung ihrer Amtssitze obliegen der Regierung, es besteht daher ein *numerus clausus* der Notare.

Dieses Notariatsmodell wurde im Zuge der französischen Expansion in Europa vom Rheinland bis nach Norddeutschland, von den adriatischen Küsten bis Polen exportiert. Zum Import eines solchen Notariats in Deutschland trugen vor allem die napoleonischen Satellitenstaaten im Verband des unter dem Protektorat von Napoleon I. bestehenden Rheinbundes bei. Selbst in dem von Napoleon 1806 gegründeten Königreich Italien erhielt der Archetyp des Notariats in Europa den Anstrich des französischen Systems. Auch in Teilen des österreichischen Kaiserstaates kam es unter napoleonischer Hegemonie zu seiner Einführung, und zwar in den an das Königreich Italien abgetretenen Gebieten, nämlich um 1810 in Südtirol sowie in den an Frankreich abgetretenen Gebieten, also auch in Oberkärnten und Osttirol, welche mit den österreichischen Ländern Krain und Istrien sowie dem ungarischen Kroatien und Dalmatien ein Verwaltungsgebiet Frankreichs, die sogenannten Illyrischen Provinzen, bildeten.<sup>10)</sup>

---

<sup>8)</sup> Vom 16. 3. 1803, nach dem Revolutionskalender bezeichnet als „loi du 25 Ventôse an XI“, das im 11. Jahr nach Ende der Monarchie (von September 1792 an gerechnet) erlassen wurde.

<sup>9)</sup> Vom 24. 12. 1803, nach dem Revolutionskalender am „1 Nivôse an XII“, erlassen und 1843 durch eine königliche Ordonnanz ersetzt.

<sup>10)</sup> Neschwara, Geschichte, 475 ff.

Nach dem Ende der französischen Fremdherrschaft blieb in Mitteleuropa ein Notariat französischen Zuschnitts nur im deutschen Rheinland bestehen – freilich mit Modifikationen. Dasselbe galt sonst nur für Hamburg als ehemaligem Bestandteil des unter Napoleon in Norddeutschland eingerichteten Hanseatischen Departements. In allen anderen zu Mitteleuropa gehörigen Gebieten, die zum französischen Staatensystem gehörten, wurde dieses Notariat um 1815 wieder aufgehoben.<sup>11)</sup> Auch in Österreich hatte die bloß partielle und auch nur interimistische Geltung des französischen Rechts keine nachhaltigen Wirkungen für den Bestand des Notariats; es kam hier sogar zu einer eher gegenteiligen Entwicklung: Im Vormärz wurde der Wirkungskreis der Notare noch weiter eingeschränkt als noch zu Ende des 18. Jahrhunderts. Die Notare waren – mehr denn je – gezwungen, Nebentätigkeiten, vor allem als Advokaten, nachzugehen, sodass bis 1848, jedenfalls in den Städten, faktisch ein Anwaltsnotariat bestand. Lediglich in Lombardo-Venetien, das 1815 vom österreichischen Kaiser definitiv erworben wurde, lebte das 1806 in modifizierter Gestalt eingeführte französische Notariat fort, allerdings mit erheblichen Beschränkungen seines Wirkungskreises.<sup>12)</sup>

## 2. Notarbild

Gemäß Ventôse-Gesetz waren die Notare grundsätzlich – soweit keine gesetzlichen Ausnahmen bestanden – als öffentliche Beamte bloß dazu berufen, über Rechtsgeschäfte, denen die Parteien den Charakter der Authentizität geben wollten, Urkunden<sup>13)</sup> aufzunehmen. Sie besaßen daher ein Monopol für die amtliche Beurkundung der Verträge und Erklärungen von Privatpersonen. Außerdem war es ihnen gestattet, Tatsachen zu beurkunden, an deren Feststellung die Parteien ein Interesse hatten. In der Praxis wurden dazu freilich nicht die Notare, sondern die Gerichtsvollzieher herangezogen; die Beweiskraft ihrer Beurkundungen schuf aber bloß die Vermutung der Richtigkeit der beurkundeten Tatsache, wogegen jeder Gegenbeweis offenstand, während der Notariatsurkunde nicht nur der Vorzug einer öffentlichen – also über die Glaubwürdigkeit des Datums seiner Ausstellung voll beweiskräftigen<sup>14)</sup> – Urkunde

---

<sup>11)</sup> *Schauer*, Frankreich, 154–172; *Weissweiler*, Notariat I, 23 ff; *Schulze-Lasaulx*, Notariat, 58 f; *Schubert*, Französisches Recht, 440; *Wehrens*, Entwicklung, 238 f; *Neschwara*, Geschichte, 543 ff, 480 ff.

<sup>12)</sup> *Neschwara*, Geschichte, 486 f.

<sup>13)</sup> Zum Folgenden: *Chiari*, Notariat (1852), 11 ff; *Schimkowsky*, Handbuch, 27 ff; *Chorinsky*, Notariat 240 f; *Weissweiler*, Geschichte, 29 ff; *Schubert*, Französisches Recht, 553.

<sup>14)</sup> Solange nicht der Beweis der Fälschung oder der inhaltlichen Unrichtigkeit der Parteierklärungen erbracht und dadurch ihre Vollstreckbarkeit gehemmt wird (Art 1319 Abs 2 Cc), bei Mängel der Zuständigkeit oder Befähigung des beurkundenden Notars oder wesentlichen Formverletzungen kann sie als Privaturkunde bestehen, wenn sie die Beteiligten unterschrieben haben (Art 1318 Cc).