

Werk

Titel: Archiv des öffentlichen Rechts

Ort: Tübingen

Jahr: 1912

PURL: https://resolver.sub.uni-goettingen.de/purl?345574893_0028|log73

Kontakt/Contact

[Digizeitschriften e.V.](#)
SUB Göttingen
Platz der Göttinger Sieben 1
37073 Göttingen

✉ info@digizeitschriften.de

ARCHIV
DES
ÖFFENTLICHEN RECHTS.

HERAUSGEGEBEN

VON

Dr. PAUL LABAND Dr. OTTO MAYER
PROFESSOR DER RECHTE IN STRASSBURG I. R. PROFESSOR DER RECHTE IN LEIPZIG

UND

Dr. ROBERT PILOTY
PROFESSOR DER RECHTE IN WÜRZBURG

ACHTUNDZWANZIGSTER BAND.

VIERTES HEFT.



TÜBINGEN
VERLAG VON J. C. B. MOHR (PAUL SIEBECK)
1912.

Mit Beilagen der Verlagsbuchhandlung.

INHALT.

Aufsätze.

	Seite
J. FREISEN, Die katholische Feldprobstei im bayerischen Heere . . .	433
ERNST RADNITZKY, Zur Lehre von der Gebietshoheit und der Exterritorialität	454
LEO CHALLANDES, Die Redefreiheit der Abgeordneten nach russischem Recht	481
OTTO FREIHERR VON DUNGERN, Die staatsrechtliche Stellung des Sudan	522

Literatur.

Geschichte und Wirkungskreis des Reichsversicherungsamts. Herausgegeben von Mitgliedern des Reichsversicherungsamts. Referent: PAUL LABAND	546
JAMES BREIT, Bankgesetz. Referent: PAUL LABAND	547
F. J. SASSEN, Deutsches Kolonial-Militärrecht. Referent: PAUL LABAND	548
MAXIMILIAN SAXL, Stiftsadel. Referent: PAUL LABAND	548
G. MELONI, La dichiarazione dei Diritti. Referent: PAUL LABAND .	549
ERNST FÖLSCHKE, Das Ehrenamt in Preußen und im Reiche. Referent: PAUL LABAND	550
HANS HAARHAUS, Das Recht des deutschen Kolonialbeamten. Referent: PAUL LABAND	551
ERICH KAUFMANN, Das Wesen des Völkerrechts und die clausula rebus sic stantibus. Referent: MAX HUBER	551
GIORGIO DEL VECCHIO, Il fenomeno della guerra e l'idea della pace. Referent: MAX HUBER	553
J. M. SPAIGHT, War Rights on Land. Referent: MAX HUBER . . .	556
ANDREA RAPISARDI-MARIBELLI, Il significato della guerra nella scienza del diritto internazionale. Referent: MAX HUBER	557
EDMUND BERNATZIK, Ueber nationale Matriken. Referent: R. H. VON HERRNRITT	559
JOSEF REDLICH, Das Wesen der österreichischen Kommunalverfassung. Referent: R. H. VON HERRNRITT	561
HAROLD STEINACKER, Zur Frage nach der rechtlichen Natur der österreichisch-ungarischen Gesamtmonarchie. Referent: R. H. VON HERRNRITT	562
KURT WOLZENDORFF, Polizei und Prostitution. Referent: B. FREUDENTHAL	563
ALFRED SCHULZE, Die Verfassung und das Wahlgesetz für Elsaß-Lothringen. Referent: EDUARD ROSENTHAL	565
Dasselbe. Referent: E. BRUCK	567
MICHELE SAYUR, Grundzüge des ägyptischen Staatsrechts. Referent: R. VON DUNGERN	569
VLADIMIRO PAPPAFALVA, Le Notariat en Aegypte, traduit de l' Italien avec une Introduction par Jos. Vattier. Referent: R. VON DUNGERN	570
P. RÜHLMANN, Politische Bildung, ihr Wesen und ihre Bedeutung, eine Grundfrage unseres öffentlichen Lebens. Referent: R. VON DUNGERN	570
HERMANN REHM, Die juristische Persönlichkeit der standesherrlichen Familie. Referent: R. VON DUNGERN	571
BEHR, Die Rechtsprechung des Badischen Verwaltungsgerichtshofes. Referent: H. REHM	573

Fortsetzung auf der 3. Umschlagseite!

Aufsätze.

Die katholische Feldpropstei im bayerischen Heere.

Ein Beitrag zur staatlichen und kirchlichen Rechtsgeschichte.

Von

Dr. J. FREISEN, Universitätsprofessor in Würzburg.

Die Einrichtung einer ständigen Militärseelsorge, wie sie heute in fast allen christlichen Kulturstaaten eingeführt ist, war der früheren Zeit unbekannt. Früher wurden Militärgeistliche nur für den Mobilmachungsfall ernannt. Das war der Fall zur Zeit Konstantins des Großen, später bei den Karolingern und ebenso blieb es im ganzen Mittelalter. Die Ernennung von Militärgeistlichen auch in Friedenszeiten, und zwar als dauernde Einrichtung, ist ein Erzeugnis der modernen Zeit, sie erfolgte im Anschluß an die Entwicklung der stehenden Heere und hat in den einzelnen Ländern eine verschiedene Gestaltung erfahren.

I. Aelteste Organisation der bayerischen Militärseelsorge¹.

Auch im bayerischen Heere war die Entwicklung eine derartige: Militärgeistliche wurden in früherer Zeit nur im Falle der

¹ Die folgende Darstellung gründet sich auf die Urkunden der hier maßgebenden öffentlichen Archive.

Mobilmachung ernannt; sie führten den Titel *Feldprediger*, es fehlte jedoch an einer genaueren Organisation. Am 5. August 1831 teilte das Kultusministerium² auf Befehl des Königs den Regierungen, Kammern des Innern, mit, daß für das bayerische Bundeskontingent im Falle einer Mobilmachung 10 katholische „Militärkapläne“ erforderlich seien. Als Gage war für jeden festgesetzt: 50 fl. monatlich, nebst zwei Broden und 2 Fleischportionen täglich, außerdem 5 fl. monatlich für einen Zivildienenr. Die einzelnen Regierungen erhielten zugleich den Auftrag, sich dieserhalb an die verschiedenen Ordinariate um Ueberlassung derartiger Militärkapläne für den Fall der Mobilmachung zu wenden. Das geschah dann auch und die ernannten Militärkapläne wurden in Evidenz gehalten. Soweit meine Nachforschungen reichen, war dieses der erste bayerische Versuch, Feldgeistliche in Evidenz zu halten.

Den bayerischen Hilfstruppen, welche der zum Könige von Griechenland gewählte bayerische Prinz Otto mit in seine neue Heimat nahm, waren ebenfalls mehrere bayerische Priester als Feldkapläne beigegeben. Nachdem diese in Griechenland gestorben waren, wandte sich das Kultusministerium im Allerhöchsten Auftrage am 24. April 1834 an das Ordinariat Würzburg um Ueberlassung von drei anderen Feldkaplänen, deren Ernennung der griechischen Regierung zustehe. Auf das von besagtem Ordinariate an die einzelnen Dekanate geschickte Zirkular hin lehnte jedoch die Mehrzahl der Geistlichen die Uebernahme einer derartigen Stellung ab, vier dagegen erklärten sich dazu bereit und sind dann auch nach dort abgegangen.

Aehnliche Aufforderungen desselben Ministeriums sind in späterer Zeit noch öfters ergangen. Sie erfolgten meistens unmittelbar vor Ausbruch einer Mobilmachung und nicht mehr an

² Ich bediene mich der kürzeren Bezeichnung „Kult. Minist.“ für den längeren Titel: „Staatsministerium des Innern für Kirchen- und Schulangelegenheiten“.

ein einzelnes, sondern an alle bayerischen katholischen Ordinariate. Daraus ergibt sich, daß die im Jahr 1831 begonnene Inevidenzhaltung von Feldgeistlichen wieder aufgegeben war.

So meldeten sich auf das Zirkular des Ordinariats Würzburg vom 12. Mai 1848 zur Stelle eines Feldpredigers 24 Geistliche, unter denen sich auch ein Karmeliter-Pater befand. Auf die Entschlieung des Kriegsministeriums vom 28. April 1859, daß 12 Geistliche für die Armee zu ernennen seien, erließ das Kultusministerium am 30. April 1859 an die einzelnen Ordinariate eine dahin gehende Aufforderung, in der die Anzahl der von den einzelnen Ordinariaten abzugebenden Geistlichen angegeben war. Würzburg stellte damals 5 Geistliche, da 4—6 gefordert waren.

Diese Feldkapläne wurden vom Könige ernannt und die Ernennung durch das Kriegsministerium bekannt gegeben. So erfolgte für das nach Schleswig-Holstein beordnete bayerische Korps die königliche Ernennung eines katholischen und eines protestantischen Feldgeistlichen laut Entschlieung des Kultusministeriums vom 3. April 1849, für das Armeekorps am Main die Ernennung von zwei katholischen und einem protestantischen Feldgeistlichen laut Entschlieung desselben Ministeriums vom 15. Nov. 1850³.

In Friedenszeiten gab es wie anderswo, so auch in Bayern, keine eigenen Militärgeistlichen; die Militärpersonen standen an den Orten, wo sie garnisonierten, mit der Kirche ihrer Konfession im Pfarrverbande und gehörten jenem Sprengel an, in welchem sie wohnten. Das war ausdrücklich bestimmt durch Entschlieung des Kultusministeriums vom 7. März 1812

³ DÖLLINGER-STRAUSS, Sammlung der im Gebiete der inneren Staatsverwaltung des Königreichs Bayern bestehenden Verordnungen Bd. XXIII S. 119 f., 386. Die Ernennung des protestantischen Feldpredigers a. 1849 wurde dem prot. Oberkonsistorium, die Ernennungen a. 1850 dem Oberkonsistorium und dem Erzbischof von München mitgeteilt, obwohl letzterer keine Kompetenz über die Feldgeistlichen hatte.

und wurde durch EntschlieÙung desselben Ministeriums vom 8. August 1843 von neuem eingeschärft ⁴.

Eine einzige Ausnahme von dieser Regel bildete, soweit es zu meiner Kenntnis gekommen ist, die frühere Residenzstadt Würzburg. Dortselbst bestanden seit Anfang des vorigen Jahrhunderts zwei Militärpfarreien in Friedenszeit, die Garnisons- und Lazarettpfarrei und die Pfarrei auf der Festung Marienberg. Als im April 1822 beide Pfarreien vakant geworden waren, gab der König mehrfach seiner Absicht Ausdruck, beide Pfarreien zu einer zu vereinigen und einem Geistlichen zu übertragen. Am 3. August 1822 teilte die Königl. Stadt- und Festungskommandantschaft dem Ordinariate Würzburg mit, daß der König zufolge Reskripts vom 21. April d. J. die Funktionen auf der Festung Marienberg und im Militärspitale einem Expositus der Pfarrei St. Burkhard in Würzburg übertragen habe, „welcher den Namen Festungs- und Militärspitalkaplan führen kann“. Am 6. September 1822 schickte dieselbe Kommandantschaft an das Würzburger Ordinariat eine Instruktion für die neu geschaffene Stelle mit dem Auftrage, dieselbe dem neu anzustellenden Geistlichen zu kommunizieren. Die Kapitalien beider Stellen wurden miteinander vereinigt, und die neu geschaffene Stelle, welche nach 1863 von der Verbindung mit der Pfarrei Burkhard losgelöst wurde, dauert in der heutigen selbständigen katholischen Militärseelsorgestelle weiter fort.

Eine protestantische Militärseelsorgestelle gab es damals in Würzburg und auch anderswo in Bayern nicht. Als im November 1840 der protestantische Dekan Fabri bei der Kommandantschaft den Antrag stellte, alle 6 Wochen an den Sonntagen Gottesdienst in der Kirche auf der Festung Marienberg für die dortigen protestantischen Sträflinge halten zu dürfen, machte der Pfarrer von St. Burkhard dem Ordinariat Würzburg hiervon Mitteilung und letzteres legte am 3. Dezember 1840 bei der Kom-

⁴ DÖLLINGER, cit. XXIII S. 118 ff.

mandantschaft, welche die Genehmigung bereits gegeben hatte, Verwahrung gegen diese Mitbenutzung des katholischen Kirchengebäudes ein. Die Kommandantschaft hob dann ihre Verfügung am 3. April 1841 auf und überwies dem protestantischen Geistlichen zur Erteilung des Abendmahles ein entsprechendes Lokal auf der genannten Festung. Um derartige fernere Unzuträglichkeiten abzuschneiden, erfolgte am 11. Mai 1841 eine Entschliebung des Kriegsministeriums dahin, daß künftig die katholischen Schanzsträflinge auf den Festungen Marienberg, Oberhaus und Rosenberg, die protestantischen dagegen auf der Festung Wülzburg ihre Strafe zu verbüßen hätten. Auf diese Weise war es möglich, daß von da ab alle Sonntage Gottesdienst für die protestantischen Schanzsträflinge gehalten werden konnte.

Der Würzburger Bischof Frhr. v. Groß zu Trockau († 21. März 1840) wollte neben der vorher erwähnten Stelle eines Festungs- und Militärspitalkaplans noch eine zweite Stelle für einen eigenen Garnisonsgeistlichen errichten. Derselbe sollte als 2. Kaplan bei der St. Peter und Paul-Pfarrei eingegliedert werden. Zu dieser Stiftung hatte er in seinem Testamente eine Summe Geldes vermacht. Das Divisionskommando stellte daraufhin am 8. Januar 1844 an das Ordinariat Würzburg einen dahingehenden Antrag, welcher jedoch am 22. April d. J. dahin beschieden wurde, daß es bei der bisherigen Einrichtung verbleiben müsse. Ebenso lehnte das Kultusministerium durch Entschliebung vom 3. Januar 1850 einen bei ihm durch das Würzburger Ordinariat gestellten Antrag, die Militärkaplanei zu einer selbständigen Militärkuratie zu erheben, ab.

Der katholische Militärgottesdienst für die Garnison Würzburg wurde anfangs in der St. Peterkirche, später in der Neumünsterkirche durch einen Geistlichen im Nebenamte gehalten; gegenwärtig ist die ehemalige Schottenkirche für den Garnisonskirchendienst eingerichtet.

II. Päpstliches Breve betreffs Errichtung einer katholischen Feldpropstei (1841).

Die erwähnte Stelle eines Festungs- und Militärspitalgeistlichen zu Würzburg war die einzige selbständige Stellung eines Militärgeistlichen in Friedenszeit. Anderswo standen die Militärpersonen unter dem gewöhnlichen Zivilpfarrverband. Auch die Art und Weise der Anstellung der Feldgeistlichen im Mobilmachungsfalle muß als ungenügend bezeichnet werden und es hatte seine gute Begründung, wenn König Ludwig I. im Jahre 1841 den Plan faßte, das Institut der „Feldkapläne“ als eine dauernde Einrichtung für Friedens- und Kriegszeit bei der bayerischen Armee einzuführen und an die Spitze dieses Instituts den Erzbischof von München-Freising zu stellen. Es wurden dieserhalb ohne Einvernehmen und Wissen des damaligen Erzbischofs durch den bayerischen Gesandten in Rom Verhandlungen mit dem Apostolischen Stuhle angeknüpft, deren Ergebnis das Breve „Super cathedram Principis Apostolorum“ vom 20. April 1841 war. Dasselbe hat folgenden Wortlaut:

Gregorius P. P. XVI.

Ad perpetuam rei memoriam: Super cathedram Principis Apostolorum, nullis certe nostris promeritis, sed ineffabili illius omnia regentis ac moderantis Dei consilio constituti, ac propterea de universi Dominici Gregis salute Nobis divinitus commissa atque concredita vehementer solliciti eis profecto Summorum Principum postulationibus quam libentissime obsecundare solemus, quae ad sempiternam hominum salutem procurandam accommodatae esse videntur.

Non mediocri certe paterni Animi Nostri voluptate novimus, carissimum in Christo Filium Nostrum Bavariae Regem Illustrem spirituali suarum copiarum bono prospiciendi summopere cupidum Sacerdotes tum in Praesidiis, tum in Valetudinariis Militaribus velle instituere, qui Militaris Cappellani nomine appellati suos milites, ad virtutem, pietatem, religionem colendam excitare at-

que inflammare omni cura et industria studeant. Itaque idem Pientissimus Rex supplex Nos adiit, ut hanc institutionem suprema Nostra auctoritate confirmare velimus ac simul Nobis exponendum curavit, ejus in votis esse ejusdem institutionis curam Venerabili Fratri Archiepiscopo Monacensium ac Frisingensium committi, qui ex omni Vindelico seu Bavarico Clero Presbyteros ad hujusmodi munus aptiores eligat atque ipsius institutionis sedem in Urbe Monachii, quae totius Bavariae Regni princeps existere, ubi idem Venerabilis Frater collatis consiliis cum iis, qui eodem in Regno publica auctoritate praesertim militari polentes Monachii morantur institutionem ipsam ad optatum exitum perducere queat. Ut autem hujusmodi res prospere feliciterque eveniat, idem Rex summopere cupit, ipsum in tempore Archiepiscopum Monacensem et Frisingensem huic institutioni regendae ac moderandae praefici cum titulo Cappellani Majoris et facultatibus a Nobis tribuendis. Nos vero, quibus nihil potius, nihil gratius nihilque optabilius esse potest, quam ut animae pretiosissimo Christi Jesu Sanguine redemptae iis omnibus juventur auxiliis, quibus salutem assequantur aeternam, religiosissimi Bavariae Regis consilium summis meritisque laudibus efferimus, qui huic pio et salutari instituto suorum militum spirituali bono prospiciens eo potissimum spectat, ut suo in Regno Catholica Religio majora in dies incrementa suscipiat. Quamobrem piis ejusdem Regis desideriis alacri libentique animo annuentes et omnes ac singulos, quibus hae litterae favent, peculiari beneficentia prosequi volentes et a quibusvis excommunicationis, suspensionis ac interdicti aliisque Ecclesiasticis censuris, sententiis et poenis quovismodo ac quacunque de causa latis, si quas forte incurrerint, hujus tantum rei gratia absolventes et absolutos fore censentes hisce litteris auctoritate Nostra Apostolica Presbyterorum seu Militarium Cappellanorum in Praesidiis et Valetudinariis Militaribus in Bavariae Regno institutionem approbamus et confirmamus atque ejusdem institutionis curam

Venerabili Fratri Archiepiscopo Monacensi et Frisingensi committimus eique facultatem impertimur, qua non solum ex omni Bavariae Regno eos potissimum Presbyteros eligat, quos huic officio exercendo magis idoneos in Domino existimaverit, verum etiam collata opera communicatisque consiliis cum iis, qui publica auctoritate praesertim militari fungentes Monachii degant, institutionem ipsam perficiat. Hujus vero institutionis Sedem Monachii perpetuo esse volumus. Praeterea eadem auctoritate Nostra Apostolica Venerabilem Fratrem hodiernum Archiepiscopum Monacensem et Frisingensem ejusdemque in posterum Successores in hujus Militarium Cappellanorum institutionis Antistitem cum Cappellani Majoris titulo perpetuo eligimus, constituimus et nominamus eique omnes Militares Capellanos in Praesidiis et Valetudinariis Militaribus in Bavariae Regno instituendos subditos esse volumus ac jubemus. Iam vero ad ipsius institutionis bonum magis magisque procurandum omnes in Bavariae Regno stipendia facientes cujusque gradus et ordinis eidem Cappellano Majori subditos esse atque idcirco ab omnimoda cujuslibet Episcopi jurisdictione exemptos declaramus, prout hisce litteris a quavis Episcopali jurisdictione eximimus atque auferimus. Eidem autem Cappellano Majori perpetuum in modum facultatem facimus, ut Milites ipsos sibi subjectos per se ipse vel per alium Presbyterum Confessionibus excipiendis rite probatum a casibus omnibus cuique Episcopo reservatis absolvere atque ipsis defunctis militibus in loco etiam sacris interdicto sepulturam concedere queat. Insuper eidem Cappellano Majori potestatem tribuimus, ut eorundem Militum matrimonia eorumque denuntiationes seu publicationes in qualibet ecclesia peragere possit, servatis tamen iis omnibus, quas ex Concilii Tridentini praescripto servari opus est. Concedimus etiam, ut idem Cappellanus Major cujusque Presbyteri ab aliis ordinariis approbati opera uti possit ad Sacramentales eorundem Militum Confessiones excipiendas, utque Augustum Sacramentum et Infirmorum Oleum a quacunque Ecclesia de-

ducere queat, quo aegrotantes Milites atque ex hac vita migrantes Sacrosancti Corporis Christi viatico et extrema Unctione muniri possint. Majorem autem in modum spirituali Militum utilitati et Sacramentorum procurationi consulere cupientes, indulgemus, ut in omnibus Regiis Sacellis Militum usui destinatis, dummodo pro dignitate sint exornata nec absit ab iis Sacra Supellex praesertim ad id necessaria ibique lampas diu noctuque semper luceat, Sanctissimum Eucharistiae Sacramentum et infirmorum Oleum possit asservari. Qod tamen ex lege concessum volumus, ut Tabernaculi et Custodiae Olei sancti Clavis penes Capellanum continenter maneat. Cum autem idem Cappellanus Major sacrum solemniter peregerit, omnibus eidem sacro adstantibus bis centum dierum Indulgentiam in forma Ecclesiae consueta eadem Auctoritate Nostra concedere poterit. Potestatem quoque impertimur, ut milites omnes Cappellano Majori subjecti penes quemcumque Sacerdotem rite probatum poenitentiae Sacramentum obire utque Paschali tempore a proprio Cappellano Militari Sacrosanctum Eucharistiae Sacramentum excipere possint. Indultum etiam tribuimus, quo una hora ante auroram et post meridiem Missae sacrificium pro Militibus peragatur. Si vero Cappellanus Major abfuerit vel ex hac vita migraverit, Bavariae Regi potestatem facimus eligendi aliquem Presbyterum a proprio Ordinario approbandum, qui omnibus commemoratis facultatibus erga Milites ipsos uti queat. Denique omnia et singula emolumenta, quae ex eorundem Militum funere obveniunt, ad ipsum Cappellanum Majorem pertinere omnino volumus, quamvis Milites ipsi in aliena dioecesi debitum naturae reddiderint. Haec concedimus atque indulgemus, statuimus et mandamus decernentes has praesentes litteras semper firmas, validas et efficaces existere ac fore suosque plenarios et integros effectus sortiri et obtinere ac illis, ad quos spectat et pro tempore quandocumque spectabit, in omnibus et per omnia plenissime suffragari sicque in praemissis per quoscumque Iudices ordinarios et delegatos etiam Causa-

rum Palatii Nostri Aplei. auditores judicari et definiri debere ac irritum et inane, si secus super his a quoquam quavis auctoritate scienter vel ignoranter contigerit attentari. Non obstantibus, quatenus opus fuerit, Nostra et Cancellariae Apostolicae Regula de jure quaesito non tollendo aliisque Apostolicis atque in Universalibus Constitutionibus et Ordinationibus aliisque omnibus etiam speciali et individua mentione dignis in contrarium facientibus quibuscumque. Datum Romae apud S. Petrum sub Annulo Piscatoris die 20. Aprilis 1841. Anno XI. Pontificatus Nostri.

(L. S.) Sumptum ex originali existente in Tabulario Secretariae Brevium, collatum concordat.

A. Piechioni, Substitutus.

Die Aechtheit vorstehender Abschrift bestätigt.

München, den 16. März 1851.

Das geheime Expeditionsamt des k. Staatsministeriums des Innern für Kirchen- und Schulangelegenheiten.

In dem Breve ernennt Papst Gregor XVI. den damaligen Erzbischof von München-Freising, Lothar Anselm Frhr. v. Gebattel (1821—1846) und seine jeweiligen Nachfolger auf dem dortigen erzbischöflichen Stuhle zum Cappellanus Major der bayerischen Armee und unter Verleihung der erforderlichen Vollmachten unterwirft er seiner Jurisdiktion die Cappellani Militares wie auch alle Militärangehörigen, welche von jeder anderen bischöflichen Jurisdiktion eximiert werden. Mit dieser letzteren Exemption ist zugleich auch die Exemption vom gewöhnlichen Pfarrverband ausgesprochen. Für den Verhinderungs- oder Todesfall des Erzbischofs hat der König das Recht, irgend einen approbierten Priester zu erwählen, welcher in Stellvertretung des Erzbischofs die dem letzteren als Cappellanus Major verliehenen Rechte auszuüben berechtigt ist.

Dieses Breve, welches bis heute nicht zur Ausführung gekommen ist, hat eine eigene, in kirchen- wie verwaltungsrecht-

licher Beziehung interessante Geschichte gehabt, auf die noch niemand aufmerksam machte: Wie die bayerische Staatsregierung die der Erteilung des Breve vorausgehenden Verhandlungen mit dem Apostolischen Stuhle ohne Einvernehmen und Wissen des damaligen Erzbischofs von München geführt hat, so gab sie auch nach Erlaß des Breve dem Erzbischof keine Nachricht von dem Geschehenen. Man ließ das Aktenstück vor der Hand auf sich beruhen.

Erst im Jahre 1849 erlangte der Erzbischof Carl August Graf v. Reisch (1846—55) auf privatem Wege Kenntnis von einem vorliegenden päpstlichen Breve des genannten Inhalts und zwar in folgender Weise: Das Kultusministerium hatte sich in genanntem Jahre auch an den Erzbischof um Ueberlassung von einigen Feldkaplänen für den schleswig-holsteinischen Feldzug gewandt. Der Erzbischof ließ daraufhin am 13. April 1849 durch sein Ordinariat dem Ministerium die bisherigen Mißstände der bayerischen Militärseelsorge darlegen und namentlich darauf hinweisen, daß es außer seiner Kompetenz liege, den Feldkaplänen außerhalb seiner Erzdiözese Jurisdiktion zu erteilen, der kompetente Bischof sei für diesen Fall der Bischof von Osnabrück, der als Administrator die Apostolsche Präfektur Schleswig-Holstein verwalte⁵. Auch ließ der Erzbischof auf das dem Ver-

⁵ Dieser Hinweis des Erzbischofs entspricht den Grundsätzen des katholischen Kirchenrechts. Nach denselben ist ein Bischof nur in dem ihm von der obersten Kirchenbehörde zugewiesenen Territorium (Diözese oder Päpstliche Delegatur) zu handeln berechtigt. Alle ohne diese Ermächtigung vorgenommenen kirchlichen Akte sind widerrechtlich bzw. ungültig, so die Uebertragung und Ausübung der Beichtjurisdiktion, die Anstellung von Pfarrern usw. Ueber die Nichtbeachtung dieser Grundsätze seitens des Fuldaer Ordinariats gegenüber den Katholiken im Großherzogtum Sachsen-Weimar, seitens des Paderborner Ordinariats gegenüber den Katholiken in den Staaten Gotha, Schwarzburg-Sondershausen und Schw.-Rudolstadt, seitens des Würzburger Ordinariats gegenüber den Katholiken in Koburg vgl. FREISEN, Die bischöfliche Jurisdiktion über die Katholiken im Großherzogtum Sachsen-Weimar 1910 S. 26 Anm. 1, ebenso FREISEN, Staat und kath. Kirche usw. 1906 Bd. II S. 162, Anm. 1, S. 364.

nehmen nach vorliegende päpstliche Breve hindeuten. Das Breve war aber in der Zwischenzeit verloren gegangen und konnte trotz der sorgfältigsten Nachforschungen nicht mehr aufgefunden werden! Deshalb erbat sich das Kult.-Ministerium durch die bayerische Gesandtschaft in Rom von dem Apostolischen Stuhle eine beglaubigte Abschrift von demselben, welche dann auch im August 1850 einlief.

Der König genehmigte darauf das Breve unter Vorbehalten, welche dem Inhalte desselben durchaus entgegen sind, und ließ den Erzbischof durch Kult.-Minist.-Entschl. vom 16. März 1851 von dem Geschehenen in Kenntnis setzen. Zugleich wurde dem Erzbischof das authentische Transsumpt des Breve zugeschlossen, und er des weiteren aufgefordert, nunmehr einen Entwurf für Organisation der Militärseelsorge auszuarbeiten und vorzulegen. Da die genannte Minist.-Entschl. für die Interpretation des Breve in staats- wie kirchenrechtlicher Beziehung von Bedeutung ist, möge hier der Wortlaut verzeichnet sein:

„Organisation des Instituts der katholischen Feldkapläne für die bayerische Armee betreffend.

Auf Befehl Seiner Majestät des Königs.

Seine des Königs Ludwig Majestät haben schon im Jahre 1841 das Institut der Feldkapläne bei der bayerischen Armee einzuführen und demselben eine wohlgeordnete und regelmäßige Einrichtung zu geben beschlossen.

Zu diesem Zwecke haben Allerhöchstdieselben, von der Ueberzeugung geleitet, daß das erste Erfordernis zu einer solchen Einrichtung eine kirchliche Suprematie sei, von welcher die oberste Leitung der geistlichen Angelegenheiten bei dem katholischen Militär ausgehe und welcher der bezügliche Klerus untergeordnet sei; daß ferner diese geistliche Obergewalt am zweckmäßigsten von dem jeweiligen hochwürdigsten Herrn Erzbischofe von München-Freising ausgeübt werden könne, — im Monate Februar 1841 zu verfügen geruht, daß von dem päpstlichen Stuhle

auf diplomatischem Wege die Uebertragung der obersten Aufsicht und Leitung der Militärseelsorge an den erzbischöflichen Stuhl von München-Freising erwirkt werde.

Diesen Allerhöchst ausgesprochenen Absichten ist von Seiner Heiligkeit weil. Papst Gregor XVI. bereitwilligst entsprochen und das fragliche Institut durch apostolisches Breve vom 20. April 1841 genehmigt und bestätigt, und dem hochwürdigsten Herrn Erzbischof von München-Freising und dessen Nachfolgern auf dem erzbischöflichen Stuhle die geistliche Vorstandschaft und Sorge über dasselbe mit den gehörigen Vollmachten übertragen worden.

Da das besagte Breve, als im Jahre 1849 die Aufstellung von Feldkaplänen bei dem bayerischen Heere neuerdings in Anregung gebracht wurde, ungeachtet der sorgfältigsten Nachforschungen nicht aufgefunden werden konnte, sah sich das unterfertigte Staatsministerium genötigt, bei dem päpstlichen Stuhle eine beglaubigte Abschrift erholen zu lassen.

Dieses von der k. Gesandtschaft zu Rom im Monate August v. J. vorgelegte authentische Transsumpt wird nun, nachdem Seine Majestät der König davon Einsicht zu nehmen und demselben die landesherrliche Genehmigung unter dem Vorbehalt, daß die wirkliche Ernennung der von dem hochwürdigsten Herrn Erzbischofe von München-Freising ausgewählten Priester zu Feldkaplänen von Allerhöchstdenselben auszugehen, dann daß die Aufstellung von Militargeistlichen resp. Militärpfarrern für die Friedenszeit (für die Zeit des gewöhnlichen Garnisonierens der Truppen im Lande) wegen Mangels der erforderlichen Mittel annoch ausgesetzt zu bleiben habe, allergnädigst zu erteilen geruht haben, dem hochwürdigsten Herrn Erzbischofe von München-Freising in der Anlage unter der Aufforderung zugeschlossen, nunmehr einen Entwurf für Organisation der Militärseelsorge auszuarbeiten und vorzulegen, damit derselbe nach vorgängigem Benehmen mit dem k. Kriegsministerium der Allerhöchsten Genehmigung unterstellt werden könne.

Bei Anfertigung dieses Entwurfes dürfte vor allem festzusetzen sein, welche Obliegenheiten und Befugnisse der Militärgeistlichkeit in rein geistlichen, sowie in gemischten Angelegenheiten zukommen, welcher Rang ihr in der Armee gebühre und welche Behandlung sie von Seite der Offiziere sowohl als der Mannschaft anzusprechen habe, in welchem Rappports- und Unterordnungsverhältnisse sie zu dem Kommando stehe etc.

Das unterzeichnete k. Staatsministerium gibt sich dem Vertrauen hin, daß der hochwürdigste Herr Erzbischof von München-Freising diese wichtige Angelegenheit in die sorgfältigste und umsichtsvollste Erwägung nehmen und sodann die zweckdienlichen Anträge stellen werde.

München, den 16. März 1851.

Staatsministerium des Innern
für Kirchen- und Schulangelegenheiten ⁶.“

III. Nichtausführung des Breve, Delegation des Erzbischofs von München für den Mobilmachungsfall durch Kongregationsdekret von 1852.

Am 13. Juli 1851 erfolgte auf die M. E. die erzbischöfliche Antwort, in welcher der Erzbischof dem Ministerium seine Bedenken in folgender Weise kundgab: Da in dem Breve von Verordnungen für Kriegszeiten keine Rede sei, und die Aufstellung von Militärgeistlichen resp. Militärpfarrern für die Friedenszeit wegen Mangels der erforderlichen Mittel annoch ausgesetzt zu bleiben habe, so sei das Breve überhaupt nicht zur Ausführung gekommen und er habe

⁶ DÖLLINGER, cit. XXIII S. 120 ff. gibt den Abdruck der Ministerial-Entschließung und des Breve. Die Aktennotiz lautet: „An den Hochwürdigsten Herrn Erzbischof von München-Freising ergangen. Mitgeteilt den sämtlichen Bischöfen und dem Hochwürdigsten Herrn Erzbischofe von Bamberg und den sämtlichen Kreisregierungen, Kammern des Innern, zur Kenntnisnahme“.

durch dessen Erlaß somit gar keine Jurisdiktion über die Militärpersonen der bayerischen Armee erhalten, er erkläre sich jedoch bereit, solange der Ausführung des Breve Hindernisse entgegen ständen, sich in Rom um die nötigen Vollmachten zu bemühen, um in Kriegszeiten die Feldkapläne mit den nötigen Fakultäten versehen zu können. Nachdem das Ministerium hierzu seine Billigung ausgesprochen hatte, wandte sich der Erzbischof am 17. Juli 1851 an den Kardinal-Staatssekretär und setzte ihm die ganze Sachlage auseinander. Außerdem benützte der Erzbischof seine spätere persönliche Anwesenheit in Rom, um die Abwicklung der Angelegenheit zu beschleunigen. Es erfolgte dann am 8. Sept. 1852 nachstehende römische Kongregations-Entschliebung:

Ex Audientia Sanctissimi.

SSmus Dom. Noster Pius div. prov. Papa IX. referente me infrascripto secretario S. Congr. Neg. eccles. praepositae, attentis expositis, R. P. D. Archiepiscopo Monacensi praedictas omnes facultates ex Apostolica delegatione, in casu, de quo in precibus, exercendas benigne impertitus est; eaque tamen adjecta conditione, ut sacerdotes, quos Archiepiscopus subdelegaverit, vix ut ad temporaneas stationes locorum belli vel Germaniae confoederationis pervenerint, litteras testimoniales tam super eorum sacerdotio, quam super sua delegatione et facultatibus sibi concessis eorundem locorum Ordinariis et Parochis, si id commode fieri poterit, debeant exhibere. Eisdem vero facultates idem SSmus Dom. decrevit valituras, usque dum Apostolicum Breve, de quo supra mentio est, a rec. mem. Gregorio XVI. editum (= Breve vom 20. April 1841) ob superius memoratam causam executione careat. Contrariis quibuscunque minime obfuturis. Datum Romae e Secretaria ejusdem S. Congregationis, Die, Mense et Anno praedictis.

Vincentius Santucci Secretarius.

Die Worte des Breve von 1841: „Jam vero ad ipsius institutionis bonum magis magisque procurandum omnes in Bavariae Regno stipendia facientes cujusque gradus et ordinis eidem Cappellano Majori subditos esse atque idcirco ab omnimoda cujuslibet Episcopi jurisdictione exemptos declaramus, prout hisce litteris a quavis Episopali jurisdictione eximus atque auferimus“, — welche der Erzbischof als nur für die *Friedenszeit* geltend interpretierte, finden in dem Kongregationsdekrete ihre authentische Interpretation dahin, daß der Erzbischof sowohl in *Friedens-* als in *Kriegszeit* das Amt eines Cappellanus Major bei der bayerischen Armee bekleiden solle⁷. Richtig aber war die Bemerkung des Erzbischofs, daß er außerhalb seiner Erzdiözese keine Jurisdiktion erteilen könne: Nach katholischem Kirchenrecht ist der Bischof, wie schon angegeben, bei Ausübung seiner Episkopalrechte auf seine Diözese beschränkt, ebenso wie der Pfarrer bei Ausübung seiner Pfarrrechte auf seinen Pfarrsprengel beschränkt ist. Es gilt für beide das Prinzip der *Territorialität* und jedes Hinübergreifen in eine fremde Diözese oder Pfarrei unterliegt, wenn auch noch so gut gemeint, schweren Kirchenstrafen⁸.

Ebenso muß hervorgehoben werden, daß durch das Kongregationsdekret das päpstliche Breve von 1841 nicht aufgehoben ist; als kirchliches Gesetz (Privileg) kann es nur durch den päpstlichen Gesetzgeber aufgehoben werden. Durch den Nicht-

⁷ In dem päpstlichen Breve für die preußische katholische Feldpropstei vom 22. Mai 1868 lautet der betreffende Passus: Vicarius Castrensis sive Cappellanus major separata ab ceteris Ordinariis iisque minime subjecta jurisdictione pollebit in eos omnes, qui sub Borussiae vexillis militant terra marique, ubicunque gentium fuerint, atque in omnes et singulos fideles, qui ad Borussiae exercitum secundum leges pertineant (Archiv f. k. KR. 1868 Bd. XX S. 432).

⁸ SCHERER, Kirchenrecht I, 561. 635. HOLLWECK, Die kirchlichen Strafgesetze 1899 S. 234 ff. Daß die betreffenden bayrischen Bischöfe bei den früheren Beorderungen von Feldgeistlichen diese Grundsätze außer acht ließen, soll nicht unerwähnt bleiben.

gebrauch desselben seitens des Privilegierten erlischt das Privileg ebenfalls nicht, da ein in persönlichem Interesse gegebenes Privileg rücksichtlich des Gebrauches dem Gutdünken des Betreffenden unterliegt. Die Bayerische Regierung kann jeden Tag das Breve zur Ausführung bringen. Diese Ausführung kann aber nur nach dem vollständigen Inhalt des Privilegs stattfinden. Die Ausführung desselben unter Weglassungen und eigenmächtigen Zusätzen im Jahre 1851 — dasselbe Experiment, welches sich die Bayerische Regierung an dem Konkordate von 1817 erlaubte — war keine Ausführung und wurde mit Recht vom Erzbischof Graf v. Reisach als juristisches Nichts gekennzeichnet. Die Gründe, warum diese Ausführung bis heute nicht erfolgte, entziehen sich meiner Kenntnis, wahrscheinlich liegen sie in der Unkenntnis, in der sich die beteiligten Kreise über diese bisher unaufgeklärte Angelegenheit befinden.

Nachdem der Erzbischof so die Fakultäten für den Kriegsfall erhalten hatte, trat er am 2. Dez. 1853 in Korrespondenz mit sämtlichen bayerischen Bischöfen betreffs Organisation der Militärseelsorge in Friedenszeit. Die von dem Episkopate gemachten Vorschläge wurden der Regierung eingesandt, es dauerte aber noch gegen 10 Jahre, bis endlich die Allerhöchste Verordnung vom 5. Aug. 1863 „über die religiöse Pflege in der bayerischen Armee“ herauskam. Dieselbe gilt noch heute. Sie ist durch die neueren Staatsgesetze in vielfacher Weise abgeändert, weshalb von der Regierung eine Neuausgabe in Aussicht genommen wurde, deren Entwurf bereits 1909 den einzelnen Ordinariaten zur Gegenerklärung zugesandt ist und demnächst im Landtage zur Beratung kommen wird⁹.

⁹ Ich muß es mir, mit Rücksicht auf den Hauptzweck meiner Abhandlung, versagen, hier näher auf die heutige Organisation der bayrischen katholischen und protestantischen Militärseelsorge einzugehen. Ich verweise dieserhalb auf meine größere Arbeit über „Das Militärkirchenwesen, ins-

Die Vollmachten, welche der Erzbischof v. Reisach durch das Kongregationsdekret erhalten hatte, waren ihm nur für seine Person verliehen und hörten mit dessen Tode auf. Für den neuen Erzbischof war somit eine Neuverleihung erforderlich, wenn das Institut in derselben Weise fortbestehen sollte. Veranlassung dazu gab die Mobilmachung des bayrischen Heeres in dem Kriege zwischen Oesterreich und Italien im Jahre 1859. Nachdem das Kultus-Ministerium auf Veranlassung des Kriegsministeriums Ende April 1859 von den verschiedenen Ordinariaten im ganzen 12 Feldgeistliche erbeten hatte, wandte sich Erzbischof Gregor v. Scherr (1856—77) nach Rom und erhielt am 31. Mai 1859 dieselben Fakultäten für den Kriegsfall wie sein Vorgänger. Am 26. Juni 1859 wurde dem Erzbischof laut Kult.-Minist.-Entschl. vom 18. Juni d. J. die durch den König erfolgte Ernennung von 5 Feldgeistlichen „zur weiteren Verfügung mit dem Anhang eröffnet, daß die genannten 5 Priester von gegenwärtiger Entschließung durch ihre vorgesetzte oberhirtliche Stelle in Kenntnis gesetzt und zugleich, um einer seinerzeitigen Einberufung durch das Armeekorps-Kommando unmittelbar Folge geben zu können, angewiesen werden, daß sie nunmehr die sachdienlichen Vorbereitungen treffen, insbesondere die temporäre Entlassung von Seite ihres hochwürdigen Diözesan-Oberhirten alsbald zu erwirken und die für den Felddienst erforderlichen Fakultäten bei dem hochwürdigsten Herrn Erzbischof von München-Freising nachzusuchen haben.“

Noch zweimal hatte der Erzbischof Gregor Veranlassung, seine päpstlichen Vollmachten auszuüben. Das erste Mal hatte statt im deutsch-österreichischen Kriege von 1866. In Ausführung einer Entschließung des Kriegsministeriums, daß für die bayrische Armee 14 Feldgeistliche zu ernennen seien, wandte sich das Kult.-Ministerium am 9. Mai 1866 an die

besondere seine Organisation im deutschen Reichsheere“, welche demnächst im Verlage dieser Zeitschrift erscheinen wird.

einzelnen Ordinariate um Ueberlassung einer für jedes Ordinariat festgesetzten Anzahl derartiger Priester; vom Würzburger Ordinariat wurden 4—6 verlangt. Am 6. Juni 1866 erhielt der Erzbischof durch das Kult.-Ministerium Nachricht von der durch den König erfolgten Ernennung der Feldgeistlichen mit dem Bemerkten: „Das Weitere in dieser Beziehung wird durch Benehmen des betreffenden Militär-Kommandos mit dem erzbischöflichen Ordinate München-Freising und dem k. Protestantischen Oberkonsistorium vereinbart werden.“ Auch im deutschen französischen Kriege von 1870 erfolgte die Anstellung der Feldgeistlichen in derselben Weise wie 1866. Das Schreiben des Kult.-Ministeriums an den Erzbischof von München vom 22. Juli 1870, welches die Ernennung von 14 Feldgeistlichen bekannt gibt, hat eine ähnliche Schlußbemerkung wie das Minist.-Schreiben vom 9. Mai 1866.

Erzbischof v. Steichele (1878—89) hat sich um die genannten Fakultäten in Rom nicht beworben, wohl aber geschah solches von seinem Nachfolger, Erzbischof v. Thoma (1889—97); letzterer erhielt dieselben durch Dekret der Congr. Neg. Eccl. extr. praeposita vom 18. Nov. 1890 „in casu tantum belli eoque perdurante et ad nutum Sanctae Sedis“ mit der Befugnis der Subdelegation; insbesondere wurde ihm das Recht zugesprochen „nominandi ad officium Cappellani idoneos sacerdotes tam saeculares quam regulares eosdemque legionibus seu exercitus partibus pro spirituali iure praeficiendi tam intra fines Bavariae quam extra“. Der Erzbischof Thoma ließ durch Ordinariatsschreiben vom 20. März 1891 die übrigen bayerischen Ordinariate von der Verleihung in Kenntnis setzen mit der Beifügung: „Wir stellen daher das ergebenste Ansuchen, die jenseitigen Diözesanpriester, die zur Uebernahme dieser Funktion werden ausersehen sein, gegebenen, hoffentlich recht lange nicht eintretenden, Falles an Uns zu weisen, damit denselben, sei es, daß sie persönlich sich einfinden, sei es auf schriftliches, gehörig belegtes Gesuch, die

Fakultäten, von welchen wir hier ein Exemplar¹⁰ beizulegen Uns erlauben, zugestellt werden können.“

Unter ebenfalls dem 20. März 1891 gab der Erzbischof auch dem Kult.-Ministerium — was bisher von keinem seiner Vorgänger geschehen war — Nachricht von der Verleihung der päpstlichen Vollmachten. Dieses erwiderte im Einvernehmen mit dem Kriegsministerium, daß gegen die durch römisches Dekret vom 18. Nov. 1890 verfügte Uebertragung der geistlichen Jurisdiktion über die gesamte k. bayerische Armee für den Kriegsfall und auf Kriegsdauer an den Hochwürdigsten Herrn Erzbischof von München auf Seite der beteiligten k. k. Staatsministerien eine Erinnerung nicht bestehe. Hierbei werde vorausgesetzt, daß nicht nur an den bisher bestehenden Einrichtungen bezüglich der Militärseelsorge und der Aufstellung der Feldgeistlichen eine Aenderung nicht eintrete, sondern daß sich auch die erwähnte Verfügung der römischen Kurie nur auf die Feldarmee beziehe, während für die zur Zeit des Krieges in den heimatlichen Garnisonen verbleibenden Ersatz- etc. Truppen die im Frieden bestehenden Einrichtungen in Kraft bleiben sollen. Man ersieht daraus, daß die Ministerien von den päpstlichen Vollmachten keine Kenntnis bisher gehabt hatten.

Auch der Erzbischof von Stein (1898—1909) erhielt diese päpstlichen Vollmachten auf seine Bitten hin, ebenso hat der gegenwärtige Erzbischof von Bettinger auf sein Ansuchen hin dieselben am 26. Okt. 1909 erhalten.

¹⁰ Dasselbe ist gedruckt, hat die Form eines Ernennungspatentes (Nos Antonius mis. D. et S. S. Ap. gratia Archiepiscopus Mon. Fris. . . . presbyterum a Rev. Ordinario suo commendatum et a Regia Majestate ad munus capellani militaris electum deputamus usw.), gibt 11 Fakultäten wörtlich wieder und schließt mit den Worten: Volumus autem, ut hae literae Nostrae Nostro sigillo munitas valeant usque ad reditum exercitus sive usque ad revocationem. Es fällt auf, daß das Formular sich in Widerspruch mit dem Konsistorialdekrete setzt, welches dem Erzbischof die E r n e n n u n g der Feldgeistlichen gewährt!

Aus vorstehender Abhandlung ergibt sich, daß die bayerische Regierung zwar die Errichtung einer katholischen Feldpropstei vorhatte und dazu auch das päpstliche Genehmigungsbreve vom 20. April 1841 erwirkte, daß aber eine Ausführung dieses Breve bis heute nicht erfolgt ist. Der Erzbischof von München hat vielmehr nur für den Mobilmachungsfall die bischöfliche Jurisdiktion über die katholischen Feldgeistlichen, wie das protestantische Oberkonsistorium in München solche für den Mobilmachungsfall über die protestantischen Feldgeistlichen ausübt. Ersterer übt dieses Recht kraft päpstlicher, nur für seine Person, nicht auch seine Nachfolger geltenden, Delegation, welche von der Regierung unbeanstandet gelassen wird, letzteres hat dieses Recht kraft staatlicher Beauftragung. Eine katholische Feldpropstei im bayerischen Heere gibt es somit nicht. Gleichwohl war die gegenteilige Meinung bisher allgemein verbreitet¹¹.

¹¹ Diese Meinung stützt sich auf SILBERNAGL, Verfassung und Verwaltung sämtlicher Religionsgesellschaften in Bayern 1883² S. 88 und STINGL, Bestimmungen des bayrischen Staates über die Verwaltung des katholischen Pfarramts 1890² Bd. I, S. 353. Die in vorstehendem Text gegebene geschichtliche Entwicklung war beiden Verfassern unbekannt. Beide Bücher enthalten noch viele andere Unrichtigkeiten, sind aber bis heute die Hypokrene alles Wissens auf dem Gebiete des bayrischen Staatskirchenrechts!

Zur Lehre von der Gebietshoheit und der Exterritorialität.

Von

Dr. ERNST RADNITZKY in Wien.

I.

Wiederholt habe ich in diesen Blättern zu der nicht nur in der deutschen, sondern auch in der ausländischen, namentlich der italienischen Staatsrechtswissenschaft eingehend erörterten Frage nach dem Verhältnis zwischen dem Staat und seinem Gebiet das Wort ergriffen. Meine Abhandlung über die rechtliche Natur des Staatsgebietes¹ war dem Nachweis gewidmet, daß weder die Auffassung des Staatsgebietes als staatliches Eigentumsobjekt noch dessen Charakterisierung als Moment im Wesen des Staates, als dessen Leiblichkeit oder räumliche Erscheinung, ins Schwarze trifft, daß aber auch alle Lehrmeinungen, die diese beiden extremen Theorien in irgend einer Weise zu kombinieren suchen, wegen der völligen Unvereinbarkeit ihrer Bestandteile unhaltbar sind. Nach meiner eigenen im Anschluß an diese Polemik entwickelten Auffassung ist Gebietshoheit nichts anderes als die örtliche Kompetenz, das Staatsgebiet nichts anderes als die örtliche Kompetenzsphäre des Staates. Bei dem engen Zusammenhang zwischen den Begriffen Gebietshoheit und Meeresfreiheit ergab sich mir sodann auch eine völlig geänderte Auffassung vom

¹ Archiv für öffentliches Recht Band XX S. 313 ff.

Wesen der letzteren, wie ich in der Abhandlung über Meeresfreiheit und Meeresgemeinschaft² des näheren dargelegt habe. Im folgenden soll nun gezeigt werden, daß noch ein anderer Begriff — der der Exterritorialität — eine nicht unwesentliche Verschiebung erfährt, wenn man mit der im Völkerrecht noch immer herrschenden Eigentumstheorie bricht und Gebiet und Gebietshoheit in der von mir angegebenen Weise auffaßt. Zunächst möchte ich mich jedoch mit einigen literarischen Meinungsäußerungen aus jüngster Zeit auseinandersetzen, vor allem aber ein Mißverständnis abwehren, bei dem es sich insbesondere um das Verhältnis meiner Gebietstheorie zur Lehre FRICKERS handelt. So hat LABAND³ bemerkt, daß meine Auffassung vom Staatsgebiet der Lehre FRICKERS „sehr nahe steht“, und W. ROSENBERG⁴ bezeichnet sie geradezu als eine „Fortbildung dieser Lehre“. Ich muß dem gegenüber konstatieren, daß ich mit FRICKER nur in einem einzigen Punkt übereinstimme: in der Negation der Eigentumstheorie, d. h. also in der Negation der Behauptung, daß der Staat irgend eine Herrschaft über sein Gebiet ausübt oder daß er irgend ein dingliches oder quasidingliches Recht an seinem Gebiete hat. In jedem anderen Punkt gehen unsere Auffassungen so weit auseinander als möglich. FRICKER bezeichnet die Gebietshoheit als die Herrschaft des Staates selbst⁵, für mich ist sie, wie schon gesagt, die örtliche Kompetenz des Staates, also nur eine Voraussetzung des Imperiums, und zwar keineswegs die einzige, da bei sämtlichen Akten des Imperiums auch noch die sachliche Kompetenz des Staates — Justiz, Militär, Finanzhoheit usw. — gegeben sein muß, während bei einzelnen dieser Akte — man denke z. B. an die Auferlegung der Wehrpflicht — an Stelle der örtlichen die personelle Kompetenz

² Ebenda Band XXII S. 416 ff.; vgl. auch Band XXV S. 157 ff.

³ Staatsrecht des deutschen Reiches im Handbuch des öffentl. Rechtes der Gegenwart, 2. Aufl. S. 36.

⁴ Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft 1909 S. 55.

⁵ Gebiet und Gebietshoheit S. 61.

tritt, die nichts anderes als die richtig verstandene Personalhoheit ist. Während also für FRICKER die Gebietshoheit zu einem ganz überflüssigen Begriff wird, dem einzelne seiner Anhänger⁶ direkt die Existenzberechtigung absprechen, stimme ich mit LABAND in der Anerkennung der Unentbehrlichkeit dieses Begriffs überein. FRICKER bezeichnet ferner das Staatsgebiet als Moment im Wesen des Staates, als dessen Leiblichkeit oder räumliche Erscheinung⁷, während ich auf die Herkunft dieser Definitionen aus der Metaphysik deutlich hingewiesen habe. Einzelne seiner Anhänger sprechen von „räumlicher Grundlage der staatlichen Herrschaft“, von dem „Schauplatz der Staatstätigkeit“⁸ und dergl., wobei ganz übersehen wird, daß damit über das rechtliche Verhältnis von Staat und Gebiet eigentlich gar nichts bestimmtes ausgesagt wird; kann man doch auch einen Acker, der von einem Landmann bebaut wird, als „räumliche Grundlage“ oder als „Schauplatz seiner Tätigkeit“ bezeichnen, ohne daß damit gesagt wäre, ob der Mann Eigentümer, Pächter oder Nutznießer des Ackers ist. Dem gegenüber scheint mir die von mir gegebene Definition des Staatsgebietes den Vorzug zu haben, daß sie über das, was hiemit gemeint ist, keinen Zweifel übrig läßt, indem sie an einen allgemein bekannten, jedem Juristen unbedingt geläufigen Begriff — den der Kompetenz — anknüpft. FRICKER bringt ferner die Gebietszession mit einer Verstümmelung des Staates in Parallele — was dann der Gebietserwerb sein soll, sagt er uns leider nicht⁹. Für mich ist die Gebietszession eine vertragsmäßige Verschiebung in den örtlichen Kompetenzen der beteiligten Staaten und ein völkerrechtliches Analogon zu den im Innern der Staaten vor sich gehenden Änderungen in der Abgrenzung der Sprengel von Provinzial- und Lokalbehörden;

⁶ Z. B. Bansi Annalen 1898 S. 672 und 686.

⁷ a. a. O. S. 107, und 112.

⁸ So Zitelmann Internationales Privatrecht S. 91.

⁹ a. a. O. S. 35.

ich habe zur Verdeutlichung dieser Analogie darauf hingewiesen, daß solche Aenderungen zum Teil aus denselben Gründen erfolgen, wie die Gebietsverschiebungen zwischen zwei Staaten: es kann sich hier wie dort um eine aus Zweckmäßigkeitsgründen eintretende Grenzregulierung oder um die nationale Aufteilung der Bevölkerung handeln. FRICKER oder doch manche seiner Anhänger statuieren ferner einen Unterschied zwischen dem Verhältnis des Staates zum Kolonialgebiet und dem Staatsgebiet im engeren Sinne und halten für das erstere die Eigentumstheorie aufrecht. „Die deutschen Schutzgebiete gehören dem Reiche, aber nicht zum Reiche“, sagt z. B. JELLINEK¹⁰. Nach meiner Ansicht besteht ein solcher Unterschied keineswegs, die Verschiedenheit in der Wirkungsweise des Staates in den Kolonien und im Mutterlande fällt vielmehr nach meiner Auffassung ausschließlich der personellen und der sachlichen Kompetenz anheim, indem die Bewohner der Kolonien in der Regel nicht Staatsbürger sind und die Aufgaben, die sich der Staat in den Kolonien stellt, naturgemäß andere sind als in der Heimat. Daß der Sprachgebrauch der Gesetze den Ausdruck Staatsgebiet häufig nur auf das Mutterland bezieht, kann hieran nichts ändern. Endlich steht FRICKER¹¹ hinsichtlich der Meeresfreiheit auf dem Standpunkt der herrschenden Lehre, welche jede Gebietshoheit auf offenem Meere leugnet. Ich habe im Gegensatz hiezu ausgeführt, daß das offene Meer das gemeinsame Gebiet, die gemeinsame Kompetenzsphäre sämtlicher Staaten ist.

Man wird also wohl zugeben müssen, daß meine Auffassung von der Lehre FRICKERS ebenso unabhängig ist, wie von der von uns beiden bekämpften Eigentumstheorie. Eher ließe sich behaupten, daß ROSENBERGS Ansicht eine Variation der meinigen ist: ihm zufolge bedeutet nämlich die Gebietshoheit im völkerrechtlichen Sinn das Verfügungsrecht über das Staatsgebiet und im

¹⁰ Staatsfragmente S. 17.

¹¹ a. a. O. S. 62.

staatsrechtlichen Sinn den räumlichen Herrschaftsbereich (!), die örtliche Zuständigkeit der Staatsgewalt¹². „Zuständigkeit“ ist nur die deutsche Uebersetzung des von mir gebrauchten Ausdruckes „Kompetenz“. Was aber die in dieser Definition enthaltene Scheidung der staats- und der völkerrechtlichen Seite der Gebietshoheit betrifft, so habe ich auf deren Unangemessenheit schon in einer Bemerkung gegen ROSIN hingewiesen¹³. Was ROSENBERG das Verfügungsrecht über das Staatsgebiet nennt, ist nach meiner Terminologie nichts anderes als jene Kompetenz-Kompetenz, die dem Staate gerade so in örtlicher wie in personeller und sachlicher Beziehung zugeschrieben werden muß. Gebietsangliederung und Gebietsabtretung haben ihr Analogon einerseits an der Verleihung und Entziehung der Staatsangehörigkeit, andererseits an der Erweiterung und Einschränkung des Kreises der konkreten Staatsaufgaben. Daß nicht nur dem einzelnen Staatsorgan, sondern dem Staate selbst Kompetenz zugeschrieben werden muß, ist erst durch die Erörterung des Bundesstaatsproblems in das wissenschaftliche Bewußtsein getreten. Bei dieser Erörterung hat es sich um die Aufteilung der staatlichen Aufgaben zwischen Bundesstaat und Gliedstaaten und um die Rechtsmacht des ersteren, den Kreis seiner Aufgaben ohne und gegen den Willen der letzteren zu erweitern, gehandelt. Es konnte also nur die sachliche Kompetenz des Staates in Frage kommen. Bedenkt man aber, daß bei jedem Staatsorgan ohne Ausnahme, sofern es überhaupt ein Imperium ausübt, feststehen muß, nicht nur welche Art von Befehlen es zu erteilen, sondern auch wem und wo es zu befehlen hat, daß also mit der sachlichen die personelle und örtliche Kompetenz unzertrennlich verbunden ist, so erscheint es unabweislich, jene Uebertragung des Kompetenzbegriffes vom Staatsorgan auf den Staat nicht nur hinsichtlich einer Art, sondern hinsichtlich aller dreier Arten von Kompetenz zu

¹² a. a. O. S. 56 und 57.

¹³ A. f. ö. R. XX S. 319.

vollziehen. Stellt man dann weiter fest, daß der souveräne Staat die unbeschränkte, der nichtsoveräne eine mehr oder minder beschränkte Rechtsmacht über seine sachliche Kompetenz hat, so erscheint auch die Frage unabweislich, ob dem Staate nicht auch eine Rechtsmacht über seine beiden andern Kompetenzen zusteht. Und diese Frage muß mindestens hinsichtlich des souveränen Staates bejaht werden, da er ja unbestrittener Maßen die Fähigkeit hat, sowohl die Voraussetzungen des Erwerbes und Verlustes der Staatsangehörigkeit als sein konkretes Gebiet selbst zu bestimmen. Was also ROSENBERG die Gebietshoheit im völkerrechtlichen Sinne nennt, das ist nach meiner Terminologie die staatliche Rechtsmacht über die Gebietshoheit. Dieselbe Verwechslung wie bei ROSENBERG findet sich übrigens auch bei PREUSS, der bekanntlich die von ihm als Fähigkeit zur Gebietsbestimmung aufgefaßte Gebietshoheit zum Kriterium des Staates im Gegensatz zur Gemeinde machen will.

Meiner Auffassung nähert sich ferner HARBURGER¹⁴, der die Gebietshoheit als die ausschließende Befugnis bezeichnet, die Staatsgewalt überhaupt innerhalb des fraglichen Gebietes auszuüben. Er stimmt mit mir insofern überein, als er nicht wie FRICKER die Gebietshoheit mit der Staatsgewalt identifiziert, sondern sie als ein logisches Prius der Staatsgewalt anzusehen scheint. Daß er dafür den Ausdruck Befugnis gebraucht, macht die Schwäche seiner Definition aus. Man fragt sich unwillkürlich: wie kann der Staat eine Befugnis haben die nicht schon in der Staatsgewalt enthalten ist?

Sehr beachtenswerte Ausführungen über den Gegenstand finden sich bei DUGUIT¹⁵. Trotzdem er nämlich scheinbar ganz in Uebereinstimmung mit FRICKER dem Staate jedes von der Personenherrschaft verschiedene Herrschaftsrecht über das Gebiet abspricht und das Gebiet zuerst als subjektives oder konstitutives Element des

¹⁴ A. f. ö. R. Band XVII S. 155.

¹⁵ Manuel de droit public français I, Droit constitutionnel S. 97 und 105.

Staates und weiterhin als *limite de la puissance publique* bezeichnet ist er sich völlig klar darüber, daß bei dieser Auffassung eine befriedigende Erklärung des Kondominiums und der Gebietszession schlechthin unmöglich ist. Mit vollem Recht bezeichnet er es als eine „*pure subtilité*“¹⁶, wenn einzelne Staatsrechtslehrer den zedierenden Staat im Augenblick der Zession untergehen und mit vermindertem Territorium wieder aufleben lassen oder wenn andere das Vorhandensein einer wirklichen Zession leugnen und behaupten, daß der Zedent einfach auf die Ausübung seiner Herrschaft über einen Teil seines Territoriums verzichte und der herrlos gewordene Gebietsteil sich nunmehr dem erwerbenden Staate anschließen könne. Auch von JELLINEKS Lehre, daß der Gegenstand der Zession ausschließlich das Imperium sei, sagt DUGUIT: „*Cela n'explique rien du tout*“¹⁷. Ich selbst habe darauf hingewiesen, daß diese Konstruktion bei der Zession unbewohnter oder von der Bevölkerung geräumter Gebietsteile schlechthin versagt, in vielen andern Fällen aber der Willensmeinung der Vertragsparteien Gewalt antut. Statt nun aber aus dieser Unmöglichkeit einer befriedigenden Erklärung der Gebietszession auf die Unrichtigkeit der FRICKERSchen Theorie zu schließen, behauptet DUGUIT, daß die Gebietszession ein Residuum der patrimonialen Staatsauffassung sei¹⁸. Es ist wohl die Vermutung erlaubt, daß es ihm als Franzosen Befriedigung gewährt, in Deutschland eine Theorie als *communis opinio* vorzufinden, nach der sich die Zession Elsaß-Lothringens entweder als Rückfall in eine längst überwundene Staatsauffassung oder als — logische Unmöglichkeit darstellt.

Auch unter den italienischen Juristen fehlt es nicht an Anhängern FRICKERS, die seiner Lehre nur mit Vorbehalt beigetreten sind. SANTI ROMANO¹⁹ erklärt mit FRICKER, daß das Ge-

¹⁶ a. a. O. S. 102. ¹⁷ Ebendort. ¹⁸ Ebendort.

¹⁹ *Archivio del diritto pubblico e dell'amministrazione italiana* febbraio 1902 fasc II. S. 114 ff.

biet kein staatliches Eigentumsobjekt, sondern ein natürliches Element des Staates sei, das sich ihm nicht wie eine Sache gegenüber stellen lasse. Daraus folge aber nicht, daß das Gebiet nur die räumliche Grenze der Staatsgewalt darstellt; denn wenn man nach dem Grunde fragt, aus dem der Staat innerhalb seiner Grenzen seine Rechte ausüben kann, so zeige sich, daß dieser Grund in einem Recht des Staates an seinem Gebiet zu suchen ist. Um nun die Natur dieses staatlichen Rechtes am Gebiet zu bestimmen, unterscheidet SANTI ROMANO zwischen *enti territoriali* und *enti non territoriali*; zu den ersteren rechnet er z. B. die Gemeinde, die Provinz — zu den letzteren z. B. die *congregazione di carità*; beim *ente non territoriale* habe das Gebiet nur die negative Funktion einer Schranke für die Tätigkeit der betreffenden Person; handelt es sich hingegen um ein *ente territoriale*, so bedeute das Gebiet mehr als eine Schranke, es werde vielmehr zu einem konstitutiven Element der Persönlichkeit, wie dies insbesondere beim Staatsgebiet zutrefte; das Recht des Staates am Gebiet sei daher ein *Recht an der eigenen Person*, jedoch gelte dies nur vom Staatsgebiet im engeren Sinne, während das Kolonialgebiet Gegenstand eines wahren öffentlichen Sachenrechtes sei.

Mit SANTI ROMANO stimmt CAVAGLIERI²⁰ überein, der gleichfalls das Recht am Gebiet mit den Rechten an der eigenen Person in eine Linie stellt und die Annahme eines solchen Rechtes für notwendig hält, weil FRICKER die Frage nicht beantwortet habe: aus welchem juristischen Grund übt der Staat seine Souveränitätsrechte innerhalb der Grenzen seines Gebietes mit Ausschluß aller anderen Staaten aus? Die bloße Tatsache, daß er diese Rechte im Gebiet ausübt, erkläre nicht, warum er hiezu mit Ausschluß aller andern berechtigt sei.

LA SPADA²¹, der sich gegen diese Auffassung des Rechtes

²⁰ Archivio giuridico Serafini Serie III Vol 2 S. 77.

²¹ Rivista giuridica e sociale Anno IV Giugno 1907 N. 6 (S. 262). La

am Gebiete ausspricht, hält gleichwohl die Annahme eines solchen Rechtes für eine unerläßliche Ergänzung der FRICKERSchen Theorie und beruft sich darauf, daß auch JELLINEK mindestens ein Reflexrecht des Staates an seinem Gebiet statuieren zu müssen glaubt. Auch weist er darauf hin, daß ja auch das Staatsvolk ein konstitutives Element des Staates bilde und dennoch zugleich Objekt eines staatlichen Herrschaftsrechtes sei.

Das Gewicht dieser Einwendungen gegen die Lehre FRICKERS, die von Autoren vorgebracht werden, die ihr im allgemeinen beistimmen, ist sicherlich nicht zu verkennen; ich glaube jedoch, daß sie meine dieser Lehre angeblich so nahe stehende Gebietstheorie nicht treffen, denn wenn man die Gebietshoheit als örtliche Kompetenz des Staates auffaßt, so ist jene von FRICKER offen gelassene Frage bereits beantwortet, ohne daß man zu einem so problematischen Begriff wie es das Recht an der eigenen Person ist, seine Zuflucht zu nehmen braucht. Wenn auf einem gewissen Teil der Erdoberfläche der Staat A kompetent ist, Hoheitsakte vorzunehmen, so folgt ja daraus von selbst, daß alle anderen Staaten hiezu inkompetent sind; aus dem Begriff der Kompetenz folgt geradeso die Ausschließung aller Inkompetenten, wie aus dem Begriff des Rechtes die Ausschließung aller Nichtberechtigten folgt. So viel über die Lehre FRICKERS und deren neueste Varianten.

Aber auch der Eigentumstheorie, die ja im Völkerrecht noch immer die herrschende ist, hat es in jüngerer Zeit nicht an Verteidigern gefehlt. Insbesondere hat sie ihr Hauptvertreter LABAND nunmehr durch neue Argumente gestützt und in etwas veränderter Fassung vorgetragen. Seine Beweisführung ist eine so geschlossene, seine Sprache eine so konzise, daß ich seine Darlegungen nur in extenso wiedergeben kann. „Das Gebiet des

Spada gibt daselbst auch eine Zusammenstellung der verschiedenen italienischen Gebietstheorien.

Staates“ sagt LABAND^{21*}, „bildet den räumlichen Machtbereich, innerhalb dessen der Staat die ihm zustehenden Herrschaftsrechte entfaltet. Die Gebietshoheit ist sonach die Staatsgewalt selbst; daß die letztere innerhalb eines bestimmten Gebietes ausgeübt wird, ist nicht ein Teil ihres Inhaltes, sondern eine Eigenschaft derselben. Hienach muß es fraglich erscheinen, ob das Gebiet überhaupt als Objekt der Staatsgewalt angesehen werden könne“ In dieser Beziehung unterscheidet sich die Gebietshoheit keineswegs vom Grundeigentum. Auch das letztere kann man definieren entweder als den Raum, innerhalb dessen der Eigentümer unter den von der Rechtsordnung gezogenen Schranken schalten und walten und jeden andern ausschließen kann, oder als das Objekt der dem Eigentümer zustehenden Rechtsmacht. Beides bedingt sich gegenseitig: die Raumfunktion des Grundeigentums macht das Grundstück zum Objekt des Eigentumsrechtes und umgekehrt folgt aus der Herrschaft des Eigentümers über das Grundstück seine Befugnis, innerhalb der räumlichen Grenzen des Grundstückes ausschließlich zu tun, was ihm beliebt. Daß die Theorie des Privatrechtes das Grundeigentum nicht als Raumfunktion, sondern als Sachfunktion behandelt, beruht auf dem sehr maßgebenden Grunde, daß der Rechtsbegriff des Eigentums gleichmäßig für unbewegliche und bewegliche Sachen zu bilden ist und die Vorstellung des Eigentums an beweglichen Sachen als Raumfunktion, wenn überhaupt durchführbar, unnatürlich und gekünstelt wäre. Hinsichtlich des Eigentums an Grundstücken besteht diese Schwierigkeit aber nicht. Mag man daher das Gebiet als den Raum ansehen, innerhalb dessen die Staatsgewalt sich äußert, oder als Objekt, welches der Staat beherrscht, in beiden Fällen besteht die Analogie zwischen der Gebietshoheit und dem Grundeigentum. Nur wenn man für die Gebietshoheit die Raumfunktion, hinsichtlich des Grundeigentums die Sachfunktion der Begriffsbestimmung

^{21*} a. a. O.

zugrunde legt, kann man zwischen ihnen einen Gegensatz, der jede Analogie ausschließt, konstruieren. Man sagt, da das Gebiet zum Wesen des Staates gehört, so könne es nicht dem Staat gegenübergestellt und als Objekt seiner Herrschaft angesehen werden. Aber diese immer wiederkehrende Argumentation hat wenig Gewicht. Der Staat ist die rechtliche Organisation eines selbsthaften Volkes. Wie wird aber ein Volk selbsthaft? Indem es ein Gebiet in Besitz nimmt, seiner Herrschaft unterwirft. Das Gebiet ist also nicht ein Teil der rechtlichen Organisation des Volkes, sondern eine Voraussetzung seiner Selbsthaftigkeit; gerade dadurch, daß ein Volk die Herrschaft über ein Gebiet, ein Recht am Gebiet hat, wird es befähigt sich zum Staat zu organisieren . . . Auch die Möglichkeit einer staatlichen Herrschaft über Gebiete, deren Bewohner nicht staatsangehörig sind, z. B. über eroberte Länder, Schutzgebiete usw. beweist, daß die Gebietshoheit ein selbständiges, von der korporativen Vereinigung der Staatsangehörigen begrifflich verschiedenes Recht des Staates ist. Demgemäß muß man anerkennen, daß ein Recht des Staates an seinem Territorium besteht, welches von seinen Hoheitsrechten über die Untertanen substantiell verschieden und als ein staatsrechtliches Sachenrecht zu charakterisieren ist. Die Gebietshoheit äußert sich wie das Eigentum in doppelter Richtung, die man gewöhnlich als negative und positive bezeichnet. Die erstere besteht in der Ausschließung jeder andern koordinierten Staatsgewalt von demselben Territorium . . . Die positive Seite des Rechts am Territorium besteht in der unbeschränkten Befugnis des Staates, das Gebiet für die staatlichen Zwecke zu verwenden, darüber zu schalten und zu walten. Beide Wirkungen bedingen sich wechselseitig, eine ist ohne die andere nicht denkbar“ . . .

In einer Note hiezu wird bemerkt, daß die Gebietshoheit kein Eigentum im Sinne des Privatrechtes ist so wenig wie die Staatsgewalt über die Untertanen privatrechtliche Gewalt ist.

Aber so wie das Herrschaftsrecht über die Untertanen eine Analogie findet an den familienrechtlichen Gewaltverhältnissen, so die Gebietshoheit an sachenrechtlichen Eigentum.

Trotz der großen dialektischen Gewandtheit, die in diesen Ausführungen LABANDS steckt, ist doch der sie durchziehende Widerspruch nicht zu verkennen. Im Anfang heißt es: „die Gebietshoheit ist die Staatsgewalt selbst“; das ist ganz im Sinne FRICKERS gesprochen, dessen Anhänger zum Teil die Gebietshoheit eben wegen ihrer vermeintlichen Identität mit der Staatsgewalt für einen ganz überflüssigen Begriff erklären oder von einer „sogenannten“ Gebietshoheit sprechen zu dürfen glauben. Weiterhin wird jedoch die Gebietshoheit von LABAND ein selbständiges, von der Herrschaft über die Untertanen verschiedenes Recht des Staates genannt. Wie kann aber der Staat außer dem Inbegriff seiner Rechte, der eben die Staatsgewalt ausmacht und mit der Gebietshoheit identisch sein soll, noch ein weiteres Recht haben, das ebenfalls den Namen Gebietshoheit führt? Der hauptsächlichste Irrtum dieser Ausführungen liegt aber darin, daß dem Grundeigentum — wohlgemerkt dem heutigen und nicht etwa dem des Feudalstaates — eine Raumfunktion vindiziert wird, in der eben seine Analogie mit der Gebietshoheit hauptsächlich bestehen soll. Denn fragt man, w o m i t der Grundeigentümer als solcher innerhalb der räumlichen Grenzen des Grundeigentums „schalten und walten“ und „ausschließlich tun darf, was ihm beliebt“, so kann doch die Antwort nur lauten: mit dem Grund und Boden selbst und nicht etwa mit den Personen, die sich darauf befinden! Der einzige Befehl, den der Grundeigentümer als solcher einer Person erteilen kann, ist der Befehl, sich von seinem Grundstück zu entfernen, falls sie sich gegen seinen Willen darauf befinden sollte — wobei es freilich recht zweifelhaft ist, ob man eine solche Willenserklärung, wenn sie an eine Person gerichtet ist, die in keinem Dienstverhältnis zum Grundeigentümer steht, überhaupt einen Befehl nennen

kann. Man kann also selbst im besten Falle nur die negative Seite des Grundeigentums mit der negativen Seite der Gebiets-
hoheit in eine Parallele bringen, während die so unvergleichlich
wichtigeren positiven Seiten dieser beiden Begriffe kaum irgend
etwas miteinander zu tun haben. Das Recht zur Abwehr von
Angriffen auf das Gebiet und das Recht der Fremdenausweisung,
das ist in Wahrheit das einzige an der Gebietshoheit, wofür es
ein entferntes Analogon beim Grundeigentum gibt. Das Eigen-
tum an Immobilien ist eben gerade so ausschließlich Sachherr-
schaft, wie das an Mobilien, während die Staatsgewalt, mit der
LABAND die Gebietshoheit identifiziert, ausschließlich Befehlsge-
walt, Gewalt über Personen ist. Wenn endlich LABAND be-
hauptet, daß die Auffassung der Gebietshoheit als begriffliches
Moment des Staates und dessen Auffassung als Objekt der staat-
lichen Herrschaft einander nicht widersprechen, ja sogar sich
gegenseitig ergänzen, so unterläuft hiebei eine Verwechslung.
Dieser Versöhnungsversuch wäre nämlich gelungen, wenn FRICKER
mit der Bezeichnung des Gebietes als Moment im Wesen des
Staates nichts anderes sagen wollte, als daß Nomadenhorden
keine Staaten sind und daß jeder Staat seinem Begriffe nach
ein Gebiet haben muß, ungefähr so, wie es zum Begriff des
Bauers gehört, daß er ein Stück Land hat. FRICKER meint je-
doch mit jener Wendung — und das ist ja eben der Irrtum,
durch den er sich die Erklärung der Gebietszession unmöglich
macht — daß das konkrete Gebiet jedes Staates zu dessen
Wesen gehört. Es gehört nach FRICKER zum Wesen z. B. des
Deutschen Reiches, nicht nur, daß es überhaupt ein Gebiet hat,
sondern daß sein Gebiet gerade zwischen diesen und jenen
Länge- und Breitengraden liegt, daß seine Grenzen gerade so
und nicht anders verlaufen. Die Kluft zwischen dieser Auf-
fassung und der Eigentumstheorie ist aber ebenso unüberbrück-
bar, wie die zwischen Sein und Haben, zwischen Eigenschaft
und Eigentum. LABANDS Ausführungen beweisen also neuerlich,

daß die beiden rivalisierenden Theorien einander aufs schärfste widersprechen und daß daher ihre Kombination kein haltbares Resultat ergeben kann.

OTTO MAYER²² äußert sich über unsere Frage folgendermaßen: der Staat könne seinem Zweck, die Leiblichkeit der geschichtlichen Erscheinung eines Volkes zu sein, nur dadurch nachkommen, daß er für diese einen bestimmten Raum der Erde in Anspruch nimmt und mit seiner Herrschaft erfüllt . . . Es sei unrichtig, von Gebietshoheit zu sprechen im Sinne eines besonderen Hoheitsrechtes neben den anderen; alle Hoheitsrechte . . . üben sich aus nach Maßgabe des Gebietes. Wolle man es recht spitz nehmen, so möge man auch den Ausdruck *Gebiets herrschaft* verwerfen, insofern „herrschen“ eine Rechtsbeziehung andeutet, bestehe sie nur gegenüber Menschen, danach müßte man freilich auch das privatrechtliche Sachenrecht anders nennen. Denn auch hier bestehe ja keine Rechtsbeziehung zur Sache. In beiden Fällen handle es sich aber doch nur um eine kurze Bezeichnung für alle Möglichkeiten von Rechtsbeziehungen, in welchen man von der Macht über Gebiet oder Sache aus zu Menschen treten kann. Die Analogie zwischen der Gebietshoheit und dem Eigentumsrecht gibt OTTO MAYER zu. Aber deswegen sei die Gebietshoheit doch nicht so einfach das ins öffentlich rechtliche übersetzte privatrechtliche Eigentum. Hier stehe noch das öffentliche Eigentum dazwischen, das in der Tat nichts anderes ist als diese unmittelbare Uebersetzung. Daher auch der Uebergang von öffentlichem Eigentum in privatrechtliches und umgekehrt. Beim Gebiet treffe das nicht zu, die Analogie sei eine entferntere. OTTO MAYER empfiehlt schließlich als den richtigen Mittelweg, „gegen vergleichende Bezeichnungen nicht allzu streng zu sein, aber auch nicht mit solchen vergleichenden Ausdrücken allzu leicht die wesentlichen Unterschiede totschiagen zu wollen“. Es sind dies Aeus-

²² Staatsrecht des Königreichs Sachsen S. 18.

serungen, die bei einem Autor, der sonst so sehr auf Schärfe der Begriffe zu dringen pflegt, einigermaßen überraschen. OTTO MAYER scheint geradezu vorauszusetzen, daß sich die Frage nach dem Verhältnis von Staat und Gebiet nur durch Analogien und vergleichende Bezeichnungen beantworten lasse, gleich als ob es sich um ein Mysterium, wie die Ewigkeit oder die Dreieinigkeit handeln würde. In Wahrheit ist das Verhältnis von Staat und Gebiet ein so vor aller Augen liegendes, daß selbst mancher Ungebildete, wofern man ihn nur dazu bringt, seine diesfälligen Vorstellungen in Worte zu kleiden, eine gar nicht unebene Definition desselben zum besten geben könnte, die freilich immer auf „Analogien und vergleichende Bezeichnungen“ hinauslaufen wird. Aufgabe der Rechtstheorie ist es gerade, eine von jeder Bildlichkeit freie Formulierung zu finden. Die von mir gegebenen Definitionen der in Frage stehenden Begriffe sind *sensu strictissimo* zu verstehen.

Vernehmen wir nunmehr, wie sich ein hervorragender Soziologe zu dem Gegenstand äußert. SIMMEL²³ sagt darüber folgendes: „Wir erblicken die Gebietshoheit als Folge und Ausdruck der Hoheit über Personen. Der Staat herrscht über sein Gebiet, weil er sämtliche Bewohner desselben beherrscht. Gewiß könnte man scheinbar erschöpfender sagen, daß im Gegenteil das Letztere der Fall sei, weil das erstere gelte; denn da es gar keine ausnahmslosere Umfassung einer Menschenzahl gibt als die für den Raum derselben geltende . . . so scheint die Hoheit über das Gebiet die erste und allein zulängliche Ursache der Hoheit über die Menschen in demselben zu sein. Dennoch ist diese Gebietshoheit eine Abstraktion, eine nachträgliche oder vorwegnehmende Formulierung der Personalherrschaft, indem sie außer der Herrschaft über die jeweiligen Personen an ihren jeweiligen Orten besagt: an welchen Orten dieses Gebietes sich auch diese oder andere Personen befinden werden, sie werden immer in

²³ Sociologie S. 696.

gleicher Weise untertan sein. Aus dieser Unendlichkeit sozusagen punktueller Möglichkeiten macht der Begriff der Gebietshoheiten ein Kontinuum, er antizipiert mit der lückenlosen Form des Raumes, was als konkreter Inhalt nur hier und dort realisiert werden kann. Denn die Staatsfunktion kann immer nur Beherrschung von Personen sein und die Herrschaft über das Gebiet in demselben Sinne wäre ein Nonsens“. Diese Bemerkungen bringen jedenfalls klar zum Ausdruck, daß die Beziehung zwischen Staat und Gebiet und dieses selbst reine Abstraktionen sind, was gleichmäßig verkannt wird, ob man nun das Gebiet mit GERBER als Sache oder mit FRICKER als Körper des Staates auffaßt.

Wie weit man überhaupt von der Erkenntnis entfernt ist, daß man es hier mit juristischen Abstraktionen zu tun hat, zeigt sich vielleicht am deutlichsten bei SCHOLZ²⁴, der die staatliche Herrschaft in den Küstenmeeren, in den Eigengewässern (Häfen und Rheden) auf See- und Luftschiffen, über unterseeische Tunnels und Kabel auf eine „räumliche Erweiterung der Gebietshoheit durch Rechtskonstruktion“ zurückführt. Es liegt hier ein ganz ähnlicher Irrtum vor, wie der, vermöge dessen man Jahrhunderte lang zwischen physischen und juristischen Personen unterschieden hat, bis man endlich zur Einsicht kam, daß es nur juristische Personen gibt, da die Persönlichkeit des einzelnen physischen Menschen gerade so auf „Rechtskonstruktion“ beruht, wie die des Vereines und der Stiftung. Auch die Gebietshoheit des Staates ist überall, wo sie ihm zusteht, ein Produkt der Rechtskonstruktion; eine Unterscheidung zwischen Staatsgebiet im physischen und juristischen Sinne wäre vollkommen verfehlt. Wirklich zutreffend erscheint mir nur die Unterscheidung einerseits zwischen der absoluten Kompetenz, wie sie jeder souveräne Staat auf seinem Landgebiet in Anspruch nimmt, und der relativen Kompetenz, die er sich im Küstenmeer beilegt, und anderer-

²⁴ Zeitschrift für Völkerrecht und Bundesstaatsrecht V S. 157 ff.

seits zwischen der ausschließlichen Kompetenz, die dem einzelnen Staate auf seinem Landgebiete zusteht, und der sämtlichen Staaten gemeinsamen Kompetenz, wie sie auf hoher See angenommen werden muß, wozu die Kompetenz im Küstenmeer als eine Uebergangsstufe zwischen Ausschließlichkeit und Gemeinsamkeit hinzutritt.

II.

Exterritorialität bedeutet dem Wortsinn nach die Nichtzugehörigkeit zum Territorium eines gewissen Staates, die Befreiung von seiner Territorialhoheit. Es ist daher gewiß am Platze, sich zu fragen, ob ein Wechsel in der Auffassung der beiden letzteren Begriffe nicht auch den der Exterritorialität berührt. Wie allgemein anerkannt wird, ist das Prototyp dieser rechtlichen Erscheinung die Exterritorialität der Gesandten, aus der sich erst später die der fremden Souveräne, Truppenteile und Kriegsschiffe usw. entwickelt hat. Gerade im Gesandtschaftsrecht begegnet uns aber ein Begriff, den es zunächst von der Exterritorialität abzugrenzen gilt, der der Unverletzlichkeit. Es werden in dieser Hinsicht alle a priori überhaupt möglichen Ansichten vertreten: 1. die beiden Begriffe werden als identisch behandelt; 2. die Exterritorialität wird als eine Folge der Unverletzlichkeit bezeichnet; 3. die Unverletzlichkeit wird als eine Folge der Exterritorialität bezeichnet; 4. die beiden Begriffe werden als vollkommen unabhängig voneinander angesehen²⁵. Wir können uns in diesem Punkte kurz fassen. Die Richtigkeit der letzt erwähnten Ansicht scheint sich mir schon daraus zu ergeben, daß die beiden Dinge, um die es sich handelt, getrennt vorkommen können. Nicht nur hat es Jahrhunderte lang eine Unverletzlichkeit der Gesandten ohne Exterritorialität gegeben, auch dem Monarchen wird im Inlande jene aber nicht diese zugeschrieben. Anderer-

²⁵ Vgl. Mirre, Die Stellung der völkerrechtlichen Literatur zur Lehre von den sog. Nebenrechten der gesandtschaftlichen Funktionäre S. 18 ff.

seits spricht man von einer Exterritorialität, aber nicht von einer Unverletzlichkeit fremder Kriegsschiffe usw. Eine andere Frage ist aber, ob man überhaupt noch den Gesandten Unverletzlichkeit im Sinne eines subjektiven Rechtes zuschreiben kann. Für das römische Recht bemerkt ein neuerer französischer Schriftsteller gewiß mit Grund: „L’inviolabilité des ambassadeurs était reconnue parce qu’ils étaient les hôtes du peuple romain et non parce qu’ils représentaient des États souverains“^{25a}. Die Unverletzlichkeit des Gesandten ist also ein Begriff, der dem Gastrecht angehört, sie ist das Gegenstück zur ursprünglichen Rechtlosigkeit der Fremden. Die Stellung des Gesandten hat sich von der der sonstigen Fremden ungefähr so unterschieden, wie noch heute die eines *Parlementaires* von der der übrigen Angehörigen der feindlichen Wehrmacht. Heute kann man aber mit Fug sagen: Jeder Fremde ist unverletzlich. Es kann daher mit der heutigen Unverletzlichkeit der Gesandten nur eine gesteigerte Garantie der Fremden wie Inländern überhaupt zukommenden Unverletzlichkeit, mit andern Worten der erhöhte Strafschutz jener Funktionäre gemeint sein. Das ist ja auch — wenn man von gewissen, ernstlich nicht in Betracht kommenden Exekutionsschritten wie Personalarrest und dgl. absieht — der einzige greifbare Inhalt der monarchischen Unverletzlichkeit. Diese Eigenschaft der Gesandten ist daher kein subjektives Recht, das ihnen zustünde, sondern es handelt sich um einen gesetzgebungspolitischen Grundsatz, um ein Prinzip *de lege ferenda*. Ein subjektives Recht kann man diesfalls höchstens dem Absendestaat beilegen, insofern dieser beanspruchen kann, daß der gesetzliche Strafschutz seines Gesandten wenigstens nicht geringer sei als der des Inländers, und daß ein konkretes Delikt gegen den Gesandten auch wirklich bestraft werde. Die Entwicklung der Exterritorialität hängt bekanntlich mit dem Aufkommen ständiger diplomatischer Vertretungen zusammen, das seiner-

^{25a} Delepouille, *Exposé théorique de la fiction d’exterritorialité* S. 13.

seits durch das nach dem Westfälischen Frieden zur Herrschaft gelangte Prinzip des europäischen Gleichgewichtes gefördert wurde. Nicht so sehr die Vermittlung des Verkehrs zwischen den Regierungen als die Ausübung weitgehender Kontrolle über alle Verhältnisse des Empfangsstaates war der Zweck der Vertretungen. *L'ambassadeur c'est un honneste espion* heißt es in einer schon 1604 erschienenen Schrift PIERRE AYRAULTS²⁶. Daß ein solches ständiges Kontrollorgan von dem Kontrollierten noch weit unabhängiger sein mußte, als es der Gesandte früherer Zeiten von den Besendeten war, wurde bald in der Praxis anerkannt. Derselbe AYRAULT hat denn auch bereits geraume Zeit vor GROTIUS die Exterritorialitätsfiktion mit den Worten aufgestellt: *Jaçoit que l'ambassadeur soit avec nous pour les affaires de son office, toutefois en tous autres actes qui le pourraient obliger, il est tenu et réputé pour absent. Il teste: laisse des héritiers, ce que le simple étranger ne ferait pas; il est libre; la guerre ouverte. il retourne de son pays, suo jure non jure postlimini. Il ne faut donc pas dire qu'en cas de crime on pourrait bien lui faire son procès car il est absent ou tenu pour tel*²⁷. GROTIUS und BYNKERSHOEK haben sodann jener die negative, dieser die positive Seite der Exterritorialität weiter entwickelt und ihre diesfälligen Ausführungen sind bis heute die Grundlage der Fiktionstheorie geblieben. Aber diese Theorie hat — vielleicht abgesehen von der englischen und amerikanischen Theorie — heute kaum irgend welche Anhänger mehr. Was sich gegen dieselbe sagen läßt, ist in neuerer Zeit namentlich von PIETRI²⁸ mit großer Präzision dargelegt worden. Sein Gedankengang ist in der Hauptsache folgender: da die Personen, die sich außerhalb des Territoriums befinden, wenigstens im Prinzip von der staatlichen Gerichtsbarkeit befreit sind, so läßt sich behaupten, daß die Lage

²⁶ Zitiert von Hrabar, *De legatis et legationibus tractatus varii* S. 112.

²⁷ Zitiert von Delepouille a. a. O. S. 34.

²⁸ *Étude critique sur la fiction d'exterritorialité* S. 70 ff.

der Personen, die sich auf dem Territorium befinden, aber nichtsdestoweniger die Befreiung von der Gerichtsbarkeit genießen, annähernd die gleiche ist, wie die jener ersten Gruppe. Die Analogie besteht zwar nur in diesem einen Punkt, aber sie frappiert uns gerade durch das, was an ihr paradox ist. Ohne nun auf die tiefen Unterschiede zu achten, die zwischen den beiden Gruppen von Personen in jeder andern Hinsicht bestehen, ja selbst ohne zu prüfen, ob nicht auch jene eine wirklich bestehende Analogie durch das positive Recht aufgehoben oder abgeschwächt wird, geht man weiter und sagt: die Personen, die sich auf dem Territorium befinden, aber gleichwohl von der Gerichtsbarkeit des Staates befreit sind, werden juristisch so behandelt, wie wenn sie exterritorial wären. Von da an ist aber nur ein Schritt bis zur Aufstellung der Fiktion: diese Personen gelten als exterritorial. Und da man ihnen doch einen Ort anweisen muß, so gelten sie als in ihrem Heimatstaat verblieben, weshalb sie nur der Gerichtsbarkeit dieses Staates unterworfen sein können. Indem man nun allmählich diese Formel auf alle Fälle von Befreiung anwendet, vergißt man völlig, nach den verschiedenen Befreiungstiteln zu fragen und hält sich nur an die Formel. Früher hatte man gesagt: aus besonderen Gründen sind verschiedene Personen, die sich auf dem Territorium befinden, von der territorialen Gerichtsbarkeit befreit, so daß auf sie die Exterritorialitätsfiktion Anwendung findet; jetzt sagt man: kraft der Exterritorialitätsfiktion sind gewisse Personen von der Gerichtsbarkeit des Aufenthaltsstaates befreit — d. h. die Formel ist zum Rechtsgrund geworden^{28a}. Daß aber dieser Rechtsgrund ganz unstichhaltig ist, ergibt sich daraus, daß der Gesandte auch in solchen Fällen von der Gerichtsbarkeit des Aufenthaltsstaates befreit ist, in denen das Gesetz dieses Staates

^{28a} Es ist dies jener Vorgang, den VAHINGER in seiner kürzlich erschienenen Philosophie des Als ob S. 222 mit den Worten kennzeichnet: „So wird die Fiktion einfach Dogma; das Als ob wird zum Weil und Daß.“

eine Person ohne Rücksicht auf deren Aufenthaltsort seiner Gerichtsbarkeit unterwirft. So kann nach Art. 14 des Code civil (dem analoge Bestimmungen in vielen andern Staaten entsprechen) der Fremde, der mit einem Franzosen kontrahiert hat, in Frankreich geklagt werden, mag sich auch der Fremde nicht in Frankreich aufhalten. Die Exterritorialitätsfiktion würde also den Gesandten gar nicht vor der Klage schützen. Ebensovienig würde der Gesandte, wie besonders BELING betont hat, durch diese Fiktion in Fällen gedeckt sein, wo nach dem Strafprozeß des Aufenthaltsstaates ein Verfahren gegen im Ausland befindliche Personen zulässig ist. Die Unstichhaltigkeit der Fiktion zeigt sich ferner darin, daß Geburtsfälle und Delikte, die in einem Gesandtschaftshotel stattfinden, als im Auslande erfolgt angesehen werden müßten, und daß der Exterritoriale nur in einem beschränkten rechtsgeschäftlichen Verkehr mit den Bewohnern des Empfangsstaates treten könnte, da die Regel *locus regit actum* wegen der Verschiedenheit des Aufenthaltsortes der Kontrahenten unanwendbar wäre, ohne daß eine andere Regel an deren Stelle treten würde. Auch unterliegt es keinem Zweifel, daß das Asylrecht und die Quartierfreiheit trotz aller Proteste der Anhänger der Exterritorialitätsfiktion streng logische Konsequenzen dieses Gedankens sind.

So einwandfrei diese Bemerkungen sind, so ist damit doch nicht erklärt, warum man es Jahrhunderte lang für nötig gehalten hat, den so einfachen Gedanken, daß gewisse Fremde Gerichtsfreiheit, Steuerfreiheit etc. genießen, in das Gewand einer Fiktion zu kleiden. Sollte dies wirklich nur, wie PIETRI an anderer Stelle meint²⁹ auf die damalige Mode in der Jurisprudenz zurückzuführen sein? Erinnern wir uns, daß ungefähr zur selben Zeit, wo der Gedanke der Exterritorialität aufkam, auch der Souveränitätsgedanke seinen Siegeszug begann. Der Begriff der

²⁹ a. a. O. S. 391.

Souveränität war, wie besonders JELLINEK ausgeführt hat³⁰, von Haus aus ein polemischer, ein Kampfbegriff; nicht etwas Seiendes, sondern etwas Sein-sollendes entsprach ihm. Er wurde dazu aufgestellt, um mit allen Exemptionen, Immunitäten und Privilegien, die sich der erstarkenden Fürstenmacht entgegenstellten, aufzuräumen, also um Fürst und Staat erst souverän zu machen. Wie kann es nun Ausnahmen von der Souveränität geben, wenn dieser Begriff nur ersonnen wurde, um mit allen Ausnahmen zu brechen? Da gab es in der Tat kein anderes Mittel, als zu fingieren, daß derjenige, der nicht de territorio war, sich auch nicht in territorio befinde. Ebenso nahe gelegt wurde aber die Fiktion durch einen zweiten, sich mit der Souveränität aufs engste berührenden, ja in der Zeit, um die es sich handelt, von ihr kaum noch geschiedenen Begriff — die als dominium aufgefaßte Territorialhoheit. Auch dieses Recht ist seiner Natur nach absolut und exklusiv, was man in neuerer Zeit treffend mit den Worten ausgedrückt hat: der Eigentümer hat kein Recht nicht. Wie sollte nun die Theorie der Tatsache gerecht werden, daß von dieser allumfassenden Herrschaft, die mit dem Territorium auch die darauf befindlichen Personen wie ein Zubehör desselben ergriff, gleichwohl einige dieser Personen ausgenommen sind? Es ist begreiflich, daß man die Schwierigkeit durch Aufstellung jener Fiktion gleichsam zu umgehen suchte, zumal die wissenschaftliche Wertlosigkeit eines solchen Verfahrens selbst heute noch nicht allen Juristen zum Bewußtsein gekommen ist. Ist man doch aus ganz ähnlichen Gründen zur Aufstellung der Territorialitätsfiktion bei den Schiffen gelangt, an der die herrschende Lehre noch heute festhalten zu müssen glaubt!

Trotz aller Widersprüche, zu denen der Exterritorialitätsgedanke führt, und trotz aller Versicherungen, daß man seiner gar nicht bedürfe, ist es auch vom Standpunkt der modernen

³⁰ Vgl. die Geschichte des Souveränitätsbegriffes in der Allgemeinen Staatslehre 14. Kap.

Eigentumstheorie, wonach ja der Staat sein Gebiet gleichfalls wie eine Sache inne hat oder besitzt, kaum möglich, diesen Gedanken völlig los zu werden. Wie es eine physische Unmöglichkeit ist, daß irgend welche Bestandteile eines Gegenstandes, den jemand in seiner geschlossenen Hand hält, seiner Verfügung entzogen sind, so bedeutet es mindestens eine Denkschwierigkeit, daß bei einem nach Analogie dieses körperlichen Innehabens gedachten Verhältnis zwischen Staat und Gebiet irgend welche auf dem Gebiet befindliche Personen oder Sachen der Staatsgewalt entzogen sein sollen. Und nicht besser steht es mit der Theorie FRICKERS: wenn die Gebietshoheit die Staatsgewalt selbst ist, dann ist es gleichfalls sehr wenig einleuchtend, daß einzelne Personen und Sachen, die sich auf dem Gebiet befinden, gleichwohl von der Staatsgewalt frei sein können. Allerdings ist diese Theorie, wie ich gezeigt zu haben glaube, so unklar gedacht, daß es bei ihr auf einen Widerspruch mehr oder weniger nicht eben ankommt³¹. Weit besser läßt sich jedenfalls die Exterritorialität in die Gesamtheit unserer rechtlichen Vorstellungen einfügen, wenn man Gebiet und Gebietshoheit in der von mir angegebenen Weise auffaßt. Kompetenz ist ein Begriff, dem keineswegs Ausschließlichkeit und Ausnahmslosigkeit inhäriert.

³¹ Vielleicht sind die Vertreter der beiden rivalisierenden Gebietstheorien versucht, die Frage vom Sachenrecht in das Schuldrecht hinüber zu spielen und zu behaupten, daß dem Empfangsstaat die Gerichtshoheit, Steuerhoheit usw. „an sich“ auch über die exterritorialen Personen zustehe, daß er jedoch völkerrechtlich verpflichtet sei, von diesen Hoheitsrechten gegenüber den fraglichen Personen keinen Gebrauch zu machen. Es bedarf aber kaum eines Beweises, daß dies pure Scholastik wäre; könnte man doch ebenso gut behaupten, jeder Staat sei zur Vornahme von Hoheitsakten auf der ganzen Welt kompetent, aber völkerrechtlich verpflichtet, von dieser Kompetenz nur innerhalb der Grenzen seines Gebietes Gebrauch zu machen! Nach der von mir vertretenen Ansicht (vgl. das folgende im Text) enthält die Exterritorialität allerdings auch eine völkerrechtliche Verpflichtung des Empfangsstaates, aber doch nur in demselben Sinne, in dem auch im Innern der Staaten jedes einzelne Staatsorgan verpflichtet ist, die Grenzen seiner Kompetenz einzuhalten.

Während es weder ein *dominium* noch ein *imperium plurium in solidum* geben kann, kann auf demselben Teil der Erdoberfläche eine beliebige Zahl von Staatsorganen zugleich kompetent sein, und während Ausnahmen von der Souveränität und der als Eigentum gedachten Territorialgewalt nur schwer denkbar sind, ist nichts leichter verständlich, als daß z. B. ein Gericht innerhalb der Grenzen seiner örtlichen Kompetenz doch nur für gewisse Kategorien von Personen kompetent ist, für andere aber nicht. Erst bei der Auffassung der Gebietshoheit als örtlicher Kompetenz wird es einleuchtend, daß es Ausnahmen von ihr geben kann. Der Ausspruch *VERCAMERS: L'exterritorialité exprime une règle spéciale de compétence*³² erscheint mir daher als das treffendste, was über den Gegenstand gesagt wurde. Damit wird die Exterritorialität in eine Reihe mit einer Anzahl von Erscheinungen des innerstaatlichen Rechtes gerückt und erst dadurch völlig verständlich, denn wenn *JELLINEK*³³ sagt, „daß der Jurist im Innern seines Herzens nur dann von der Rechtsqualität des Völkerrechtes überzeugt sein wird, wenn ihm für das Völkerrecht derselbe formale Grund aufgewiesen wird, auf dem die Gebäude der andern juristischen Disziplinen errichtet sind“, so kann man wohl, diesen Ausspruch erweiternd, behaupten, daß eine völkerrechtliche Erscheinung erst dann in ihrer Wesenheit erkannt wird, wenn sich ihr homogene Erscheinungen auf dem Gebiet des innerstaatlichen Rechtes nachweisen lassen. Es sind dies im vorliegenden Falle gewisse Abweichungen von der normalen Kompetenz der staatlichen Behörden, insbesondere der Gerichte. Wenn die Mitglieder der Dynastie in strafrechtlicher Beziehung nur dem Staatsoberhaupt unterworfen sind, wenn die Angehörigen der bewaffneten Macht auch bei Zivildelikten nur den Militärgerichten unterstehen, wenn die Parlamentsmitglieder

³² Des franchises diplomatiques et spécialement de l'exterritorialité Nr. 82 S. 144.

³³ Die rechtliche Natur der Staatenverträge S. 1.

nur nach vorheriger Auslieferung durch die betreffende Kammer und Beamte nur mit vorheriger Ermächtigung des Staatsrates oder einer sonstigen Verwaltungsbehörde angeklagt oder geklagt werden können — so sind dies alles mehr oder weniger genaue Gegenstücke zur Exterritorialität³⁴. Wie in jenen Fällen die normale Kompetenz einzelner Staatsorgane eine Ausnahme oder Modifikation erleidet, so erleidet im Falle der Exterritorialität die Kompetenz des ganzen Staates eine Ausnahme. Erst bei dieser Auffassung wird aber die Exterritorialitätsfiktion wirklich überflüssig, — es wäre denn, daß jemand jede Ausnahme von einer Regel damit erklären zu müssen glaubt, daß er fingiert, die Voraussetzungen der Anwendbarkeit der Regel seien überhaupt nicht vorhanden.

Aber nicht nur das formale, auch das materiale Moment im Wesen der Exterritorialität wird hiermit erst in das rechte Licht gerückt. Wir erkennen dies am besten, wenn wir in Kürze auf die Ausführungen des geistvollsten Bekämpfers dieses Rechtsinstitutes — des Belgiers LAURENT eingehen³⁵. Die leidenschaftlichen Invektiven gegen die Diplomatie und das Königtum, mit denen diese Ausführungen durchsetzt sind, können heute allerdings nur verwundertes Kopfschütteln erregen. So ist es z. B. kaum ernst zu nehmen, wenn er für die Existenz unseres Rechtsinstitutes nur den „Fetischismus“ des Königtums verantwortlich macht³⁶, indem er gänzlich übersieht, daß bei allgemeiner Durchführung der Exterritorialität der Gesandten jeder Souverän nur genau soviel Macht erwirbt, als er auf der anderen Seite dadurch einbüßt. Und als reiner Doktrinär spricht er, wenn er z. B., gegen KLÜBER polemisierend, jede Tatsache, die mit der Idee der Gerechtigkeit in Widerspruch steht, für be-

³⁴ Einen Hinweis auf diese innerstaatlichen Analogie habe ich nur bei Delepouille a. a. O. S. 109 gefunden.

³⁵ Droit civil international Tome III.

³⁶ a. a. O. S. 14.

deutungslos erklärt. Es erinnert dies lebhaft an den bekannten Ausspruch eines andern Doktrinärs: Il n'y a rien, que je méprise, comme un fait. Vollkommen richtig ist es jedoch, wenn LAURENT, der die Exterritorialität für die absurdeste aller Fiktionen erklärt, gleichwohl diese Fiktion durch den Hinweis auf die Widersprüche, zu denen sie, folgerichtig zu Ende gedacht, führt, noch nicht für endgültig abgetan hält und diesfalls bemerkt³⁷: „La critique, me semble-t-il, ne pénètre pas au fond de la difficulté; les partisans de l'exterritorialité pourraient répondre, que les fictions sont d'une stricte et étroite interprétation, que l'on ne peut pas les appliquer à un ordre de choses, pour lequel elles n'ont pas été établies; qu'il faut par conséquent limiter la fiction de l'exterritorialité d'abord aux ambassadeurs, puis aux fonctions à raison desquelles l'immunité leur a été accordée.“ Und nicht minder wahr ist es, wenn er gegenüber den bekannten Worten, mit denen Montesquieu die Exterritorialität verteidigt: On pourrait leur imputer des crimes, s'ils pouvaient être punis pour crimes; on pourrait leur supposer des dettes s'ils pouvaient être arrêtés pour dettes — bemerkt³⁸, daß eben diese Worte deutlich zeigen, wie weit die Zustände hinter uns liegen, die eine solche Ausnahmsstellung der Gesandten gerechtfertigt erscheinen ließen. Und wie will man ihn widerlegen, wenn er gegenüber BYNKERSHOEK, der sich eine erfolgreiche diplomatische Tätigkeit ohne Austeilung von Bestechungen gar nicht vorstellen kann, auf die verhältnismäßig geringe Rolle hinweist, die jene Hausmittel heute noch spielen können³⁹? Kurz, ich glaube, daß es LAURENT vollkommen gelungen ist, jene Begründung der Exterritorialität zu widerlegen, die sich in die oft zitierten Worte „ne impediatur legatio“ zusammenfassen läßt. Aber sein Doktrinarismus zeigt sich darin, daß er einen Windmühlen-

³⁷ a. a. O. S. 17.

³⁸ a. a. O. S. 2.

³⁹ a. a. O. S. 43.

kampf gegen juristische und Zweckmäßigkeits-Erwägungen führt, die doch immer nur Vorwände sind, wenn es sich um Machtverhältnisse handelt. Denken wir an eine der von uns angeführten Analogien des in Frage stehenden Rechtsinstitutes, z. B. an die Immunität der Parlamentsmitglieder. Auch diese ließ sich in ihren Anfängen ungefähr mit denselben Worten begründen, die MONTESQUIEU zur Verteidigung der Exterritorialität gebraucht. Und auch hier könnte man auf den Wandel der Zeiten hinweisen und die Abschaffung dieses Institutes mit der Begründung verlangen, daß doch die Immunität auf der heute nicht mehr zutreffenden Voraussetzung eines permanenten Kriegszustandes zwischen Parlament und Regierung beruht, daß schon die richterliche Unabhängigkeit einen Schutz gegen willkürliche Verhaftungen bietet, daß Parlamente ihrer Natur nach zur Entscheidung von Rechtsfragen ungeeignet sind usw., kurz man könnte die theoretische Unhaltbarkeit der Immunität lückenlos beweisen, ohne gegen die Tatsache aufzukommen, daß es sich hier um ein Stück Macht handelt, das die Parlamente wohl niemals freiwillig aus der Hand geben werden. Und ganz dasselbe gilt mutatis mutandis von den übrigen Analogien der Exterritorialität, die wir im innerstaatlichen Recht nachgewiesen haben. Alle diese besonderen Kompetenzvorschriften heben sich aufs schärfste ab von anderen Vorschriften dieser Art, die auf reinen Zweckmäßigkeitsgründen beruhen, wie etwa die Verteilung der Agenden zwischen Zivil- und Handelsgerichten, zwischen ordentlichen und Kausalgerichten.

Wenn wir also die Exterritorialität als eine auf Machtverhältnissen beruhende Kompetenzverschiebung zwischen den beteiligten Staaten bezeichnen, so dürften wir hiemit den Ort, den sie in dem Koordinatensystem des Rechts einnimmt, so genau als möglich bezeichnen haben. Indirekt liegt aber darin eine Bestätigung der von uns vertretenen Auffassung von der Gebietshoheit und vom Staatsgebiete.

Die Redefreiheit der Abgeordneten nach russischem Recht.

Von

Dr. LEO CHALLANDES, Professor in Jurjew (Dorpat).

Art. 14 des Organisationsgesetzes der Reichsduma lautet:

„Die Mitglieder der Reichsduma genießen völlige Freiheit der Urteils- und Meinungsäußerung in den der Kompetenz der Reichsduma unterstehenden Angelegenheiten und sind ihren Wählern gegenüber nicht zur Rechenschaftslegung verpflichtet.“

Dasselbe gilt auch für die gewählten Mitglieder des Reichsrates. Laut Art. 26 des Organisationsgesetzes des Reichsrates unterliegen sie

„hinsichtlich der Freiheit der Urteils- und Meinungsäußerung in den der Kompetenz des Reichsrates unterstehenden Angelegenheiten den betreffenden Bestimmungen, welche für die Mitglieder der Reichsduma gelten.“

Endlich bestimmt noch Art. 5 desselben Statutes:

„Der Reichsrat genießt in den ihm vorgelegten Angelegenheiten völlige Freiheit der Meinungsäußerung.“

Auf den ersten Blick sollte man meinen, wäre das Institut der Redefreiheit der Volksvertreter vom Gesetzgeber besonders sorgfältig sichergestellt. Die „Vollkommenheit“ dieser Freiheit wird speziell betont und hinsichtlich der oberen Kammer sogar zwiefach erwähnt. Ganz natürlich entsteht da die Vermutung, daß mit Einführung einer repräsentativen Staatsform nach westeuropäischen Mustern den Mitgliedern der gesetzgebenden Körperschaften in Rußland auch dieselben Vorrechte verliehen wor-

den sind, welche überall — mit Ausnahme einiger Schweizer Kantone mit ultra-demokratischer Verfassung — einen notwendigen Bestandteil jeder konstitutionellen Staatsordnung bilden. Zwar unterscheidet sich die vom russischen Gesetzgeber gewählte Formel etwas von der allgemein gebräuchlichen: im Westen heben die Verfassungen gewöhnlich die rechtlichen Konsequenzen dieses Institutes besonders hervor und bestimmen, daß Volksvertreter wegen der bei Ausübung ihrer Pflichten geäußerten Urteile und Meinungen unter keinen Umständen gerichtlich verfolgt werden können¹. Der Kern der Sache bleibt trotzdem derselbe: wichtig ist die Anerkennung des Institutes von seiten des Gesetzgebers, nicht die von ihm gewählten Ausdrücke und Redewendungen. Jedoch enthält das Organisationsgesetz der Reichsduma einen Artikel, der, auf den ersten Blick, das Prinzip der Unverantwortlichkeit zu verneinen scheint. Wir meinen Art. 22, welcher lautet:

„Die Mitglieder der Reichsduma werden für verbrecherische Handlungen, welche von ihnen bei der Ausübung oder aus Anlaß der Ausübung der Pflichten dieses ihres Amtes begangen werden, zur Verantwortung gezogen, auf dem Wege und auf den Grundlagen, welche für die obersten Chargen der Staatsverwaltung festgesetzt sind. (Organisationsgesetz des Reichrates, Art. 86—95).“

Da prima facie während der Sitzungen der Kammern von Mitgliedern derselben verübte Wortdelikte unter den Begriff von Verbrechen fallen, die bei der Ausübung amtlicher Pflichten begangen werden, oder doch hierzu gerechnet werden können, so steht der zit. Art. 22 scheinbar im direkten Widerspruch zu der im Art. 14 proklamierten völligen Freiheit der Meinungsäußerung: als ob der Gesetzgeber mit einer Hand das zurücknimmt, was er mit der andern gegeben hat und auf diese Weise das in

¹ Vgl. z. B. das französische Gesetz vom 11. Juli 1875, Art. 13, die belgische Konstitution von 1831, Art. 44, die niederländische Konstitution von 1887, Art. 97, die preußische Verfassungsurkunde von 1850, Art. 84, das deutsche Strafgesetzbuch, § 11 usw.

den Organisationsgesetzen beider Kammern besonders hervorgehobene Prinzip in einen leeren Schall verwandelt.

Schon die ersten Darsteller der neuen Staatsordnung in Rußland haben ihre Aufmerksamkeit der schwierigen Aufgabe diese beiden Artikel in Einklang zu bringen, zugewandt². Kategorisch jedoch ist diese Frage noch von keinem aufgeworfen worden. Erst nachdem die Praxis versucht hat das Prinzip der Unverantwortlichkeit der Mitglieder beider gesetzgebenden Kammern zu verneinen, ist die Doktrin ernstlich an sie herangetreten. Zuerst sprach sich in diesem Sinne das Erste Departement des Reichsrates aus, zu dessen Entscheidung, auf Grund des Art. 88 des Organisationsgesetzes des Reichsrates, eine Klage des Stadthauptes der Stadt Njeschin L. gegen das Mitglied der

² LASAREWSKY, Vorlesungen über russisches Staatsrecht (russisch), B. I, 1. Aufl. St. Petersburg 1908, S. 334—336, 2. Aufl. 1910, S. 315—317, weist darauf hin, daß aus dem Art. 14 des Organisationsgesetzes der Reichsduma „Die Unverantwortlichkeit der Abgeordneten vor Gericht zu folgen scheint.“ Hinsichtlich des Art. 22 desselben Statutes beschränkt er sich bloß auf eine Kritik der durch ihn geschaffenen Ordnung ohne sein Verhältnis zu dem Artikel 14 zu berühren. W. IWANOWSKY, Lehrbuch des Staatsrechtes (russisch), 2. Aufl. Kasan 1910, S. 345, konstatiert, daß „die Mitglieder der Reichsduma völlige Freiheit der Urteils- und Meinungsäußerung in den der Kompetenz der Reichsduma unterstehenden Angelegenheiten genießen, obgleich diesen Bestimmungen nur eine sehr bedingte Bedeutung zukommt, solange noch keine konstitutionellen Garantien einer persönlichen Unantastbarkeit gegeben sind.“ Ob diese Bedingtheit im Zusammenhang mit dem Art. 22 steht, sagt der Autor nicht. POLJANSKY, Die Unverantwortlichkeit der Deputierten, Zeitschrift „Russkaja Myssl“, Märzheft 1908 S. 122, behauptet, daß in Hinsicht auf den Art. 22 den Mitgliedern der Reichsduma nicht einmal völlige Redefreiheit zugesichert ist. Sie verantworten für alles, was unter den Begriff „Urteils- und Meinungsäußerung“ fällt. Von ausländischen Autoren bemerkt HATSCHKE, Allgemeines Staatsrecht, Lpz. 1909, I, 90, mit einem Hinweis auf Art. 22, „hingegen ist in Rußland die parlamentarische Redefreiheit nicht ohne weiteres anerkannt“. PALME, Die Russische Verfassung, Berl. 1910, S. 175: „Es darf nicht vergessen werden, daß infolge der oben angeführten Bestimmungen des Art. 14 die Reden der Abgeordneten unter keinen Umständen inkriminiert werden können.“ Im selben Sinne habe auch ich mich in meinem Lehrbuch des russischen Staatsrechtes (Juriew, 1908) ausgesprochen.

Reichsduma Schrag gelangte, welcher in der Dumasitzung vom 29. Juni 1906 gegen L. die Beschuldigung erhoben hatte, eine Judenhetze organisiert zu haben. Da die Tatsache einer Verleumdung nicht konstatiert werden konnte, wurde die Klage abschlägig beschieden, wobei jedoch das Departement in seiner Entscheidung einige prinzipielle Bemerkungen über Sinn und Bedeutung des Art. 14 aussprach³. Derselbe schließt, seiner Meinung nach, keineswegs Strafbarkeit für Verleumdungen aus, die von der Tribüne der Reichsduma ausgesprochen werden, da ein Ausdehnen des Unverantwortlichkeitsprinzips auf derartige Handlungen den Grundforderungen der Gerechtigkeit widersprechen würde.

Mit einem analogen Falle hatte sich im Jahre 1907 der Senat zu befassen. Der Bauer Jwan Fedorow, zur Verantwortung gezogen für Verbreitung unter dem Militär einer in der ersten Reichsduma verlesenen „Deklaration der Dumafraktion der russischen sozial-demokratischen Arbeiterpartei“ war vom St. Petersburger Bezirksgericht freigesprochen worden. Gegen dieses freisprechende Urteil reichte der Staatsanwalt einen Kassationsprotest ein, in welchem er darauf hinwies, daß „das Verbreiten

³ Nach Ansicht des Departements „schließt das den Mitgliedern der Reichsduma zukommende Recht auf völlige Freiheit der Urteils- und Meinungsäußerung keineswegs ihre Verantwortlichkeit aus, weder für Verleumdungen von Privatpersonen, die sich durch das Gesagte beleidigt und in ihrer Ehre und gutem Ruf geschädigt erachten, noch für Verleumdungen von Amtspersonen durch Bekanntmachung wissentlich falscher, die amtliche Tätigkeit derselben betreffender Tatsachen, selbst wenn eine solche Verleumdung in einer in der Reichsduma von einem ihrer Mitglieder gehaltenen Rede stattgefunden hat. Abgesehen davon, daß es den Grundforderungen der Gerechtigkeit widerspräche, eine Verleumdung ungestraft zu lassen, wen sie auch betreffen mag und in welcher Weise und unter welchem Vorwande sie geschah, kann man nicht umhin, anzuerkennen, daß die Bedingungen, unter denen eine Amtsperson sich einer verleumderischen Anklage gegen jemanden zu bedienen vermag, gar nicht der Art sind, um die Natur des Begriffs der Verleumdung als Delikt verändern zu können.“

einer verbrecherischen Deklaration mittels Abdruck und Verteilung in Form von Flugblättern oder einer Veröffentlichung derselben in extenso in der Tages- oder periodischen Presse ohne Zusammenhang mit dem ganzen Gang der Dumaverhandlungen und unter Weglassung der sie kritisierenden Berichte und Erklärungen ein Beweis sei für das Vorhandensein der Absicht einer sträflichen Beeinflussung derjenigen Volksschichten, zur Verbreitung unter denen besagte Deklaration bestimmt war“. Andererseits gab er jedoch zu, daß ein Verlesen dieser Deklaration in der Reichsduma dem Abgeordneten D s h a p a r i d z e nicht inkriminiert werden könne „infolge der den Deputierten gewährten Immunität“. Einen diametral entgegengesetzten Standpunkt vertrat der Oberstaatsanwalt des Kriminalkassationsdepartements des Senats in seinem Gutachten in der Sache F e d o r o w. Wenn Art. 14 auch von einer völligen Freiheit der Urteils- und Meinungsäußerung redet, so bedeutet das doch, seiner Ansicht nach, nicht „daß es ihnen (d. h. den Mitgliedern der Reichsduma) gestattet wäre in ihren Reden jemanden zu beleidigen oder das Volk zum Aufruhr aufzureizen. Dafür sind sowohl sie als auch der Vorsitzende der Reichsduma, der solche Reden von seiten ihrer Mitglieder bei der Ausübung dieser ihrer Funktionen zuließ, unabhängig vom Konsens der Duma, zur strafrechtlichen Verantwortung zu ziehen in dem in Art. 22 des Organisationsgesetzes der Reichsduma festgesetztem Wege, gleich den obersten Chargen der Staatsverwaltung“.⁴ Wie man sieht zeichnet sich der vom Oberstaatsanwalt eingenommene Standpunkt durch seine volle Bestimmtheit aus. Irgend welche besondere Vorrechte — wenigstens nach westeuropäischen Mustern — kommen in Rußland den Volksvertretern nicht zu. Der einzige Unterschied zwischen ihnen und gewöhnlichen Staatsbürgern besteht nur in der Ordnung, nach der sie zur Verantwortung gezogen werden.

⁴ Zeitung „Nowoe Wremja“ Nr. 11406.

Welche Rolle hierbei der Art. 14 im gesamten Rechtssystem spielt, ist leider im Gutachten des Oberstaatsanwalts nicht gesagt.

Der Senat seinerseits wich einer Erklärung des wahren Sinnes von Art. 14 aus und beschränkte sich ausschließlich auf die Frage von der Strafbarkeit einer Verbreitung der Duma-berichte⁵. Auf diese Weise hat die oberste russische Gerichtsinstanz bis jetzt ihre Ansicht über das Wesen des Instituts der Redefreiheit nicht ausgesprochen.

Bald darauf wurde ein vor dem Reichsrat anhängiger, vom Vertreter des Statthalters im Kaukasus Peterson gegen das Mitglied der Reichsduma Purischkewič angestrebter Verleumdungsprozeß auf besonderen kaiserlichen Befehl vom 29. November 1909 niedergeschlagen, wobei dem Reichsrat die Weisung erteilt wurde, wegen der Unklarheit der betreffenden Gesetzesbestimmungen derartige Sachen hinfort a limine abzuweisen⁶. In allerletzter Zeit, endlich, wurden vom Abgeordneten Gololobow zwei Verleumdungsklagen beim Reichsrat anhängig gemacht, erstens gegen den Abgeordneten Kuzmetzow, der ihn in einer Duma-rede der Mitschuld an einem politischen Morde bezichtigt hatte, und zweitens gegen 34 Abgeordnete der sozialdemokratischen Fraktion, die sich diese Beschuldigung durch Unterzeichnung einer Interpellation angeeignet hatten. Amtliche Nachrichten über den weiteren Gang der Angelegenheit stehen bis jetzt⁷ noch aus.

Derweil ist auch in der Spezialliteratur dieser Frage eine besondere Beachtung geschenkt worden. Am 14. März 1909 machten Professor SHISHILENKO und Baron VON MEYENDORFF in der St. Petersburger Juristischen Gesellschaft höchst interessante Mitteilungen, die den Gegenstand sehr lebhafter Debatten bildeten⁸.

⁵ Entscheidungen des Kriminalkassationsdepartements, 1907, Nr. 26.

⁶ „Russkija Wedomosti“, 1909, Nr. 284.

⁷ April 1912.

⁸ Den Bericht darüber siehe in den Zeitungen „Prawo“ 1900, NNr. 14, 15, 17 und 18 und „Reč“ NNr. 74 und 79. SHISHILENKO's Referat ist als Separat-

Beide Referenten sprachen sich in dem Sinne aus, daß die russische Gesetzgebung völlige Freiheit der Meinungsäußerung, d. h. Unverantwortlichkeit im engen Sinne des Wortes anerkennt.

Sodann ist in den September-, Oktober- und Novemberheften des „Journal des Justizministeriums“ ein umfangreicher Artikel A. VON RAISON's erschienen, in welchem der Verfasser zu diametral entgegengesetzten Schlüssen gelangt⁹.

Folglich muß die Frage auch jetzt noch als streitig gelten. Doch unterliegt die praktische Bedeutung derselben keinem Zweifel, sowohl wegen des lebhaften Temperaments der russischen Abgeordneten, als auch der äußerst gespannten Beziehungen zwischen der Regierung und den Oppositionsparteien. Die folgenden Zeilen haben den Zweck, die Frage mit möglicher Unparteilichkeit von der rein juristischen Seite zu beleuchten.

II.

Erstens ist genau festzustellen, worin die sogenannte *ratio dubitandi* besteht.

Wie wir gesehen haben, sind im Organisationsgesetz der Reichsduma zwei Artikel vorhanden, die als sich gegenseitig ausschließend oder zum mindesten miteinander kollidierend aufgefaßt werden können. Dieses sind Art. 14 und 22. Doch ist eine derartige Auffassung derselben nicht unbedingt notwendig. Falls man auf Grund dieser oder jener Erwägungen anerkannt hat, daß der erste dieser Artikel das Prinzip der Unverantwortlichkeit der Abgeordneten legalisiert, so kann und muß daraus der Schluß gezogen werden, daß Art. 22 keine Wortdelikte betrifft, sondern sich bloß auf andere verbrecherische Handlungen bezieht, die von Abgeordneten bei der Ausübung abdruck unter dem Titel „Ueber die Unverantwortlichkeit der Volksvertreter“, Jaroslaw 1909, erschienen.

⁹ „Ueber die besonderen Vorrechte der gewählten Mitglieder des Reichsrates und der Mitglieder der Reichsduma.“ Wir zitieren nach dem Separatdruck, St. Petersburg 1909.

oder aus Anlaß der Ausübung der Pflichten dieses ihres Amtes begangen werden.

Eine solche Schlußfolgerung ist — theoretisch — um so zulässiger, als der Ausdruck „bei der Ausübung oder aus Anlaß der Ausübung von Pflichten“, wie wir weiter unten sehen werden, eine Neuerung darstellt, da bis zur Veröffentlichung des Organisationsgesetzes der Reichsduma er nur den Fällen gegenüber Anwendung fand, wo eine Amtsperson der durch das Verbrechen geschädigte, nicht aber der schuldige Teil war.

Also ist der Inhalt beider Artikel unabhängig von einander festzustellen und muß zuerst die Bedeutung und der juristische Sinn von Art. 14 bestimmt werden.

Hierher sind drei Möglichkeiten vorhanden.

1. Art. 14 gewährt den Volksvertretern völlige Unverantwortlichkeit, d. h. absolute Straflosigkeit für jegliche Reden, geäußerte Meinungen usw. unter der Bedingung, daß solches bei der Ausübung ihrer Pflichten geschah.

2. Art. 14 verschafft den Mitgliedern der Reichsduma keinerlei bevorzugte Stellung. Für jegliche Wortdelikte können sie, wenn auch nur unter Beachtung bestimmter Formalitäten, zur Verantwortung gezogen werden.

3. Art. 14 legalisiert eine beschränkte Verantwortlichkeit.

Hier sind wieder drei Abstufungen denkbar:

a) daß dieses Vorrecht sich bloß auf bestimmte Kategorien von Delikten bezieht, ohne sich auf andere auszudehnen;

b) daß Art. 14 nicht die allgemeine strafrechtliche Verantwortlichkeit im Auge hat, sondern eine besondere (disziplinarische, gegenüber bestimmten Personen [z. B. Wählern] oder Institutionen¹⁰ usw.);

c) daß das Unverantwortlichkeitsprinzip sich bloß auf solche

¹⁰ Für gewählte Mitglieder des Reichsrates.

Angelegenheiten erstreckt, die der Kompetenz der Reichsduma unterstehen.

Jede dieser Ansichten hat ihre Vertreter und zugunsten jeder von ihnen sind mehr oder weniger gewichtige Argumente angeführt worden. Unsere Aufgabe ist es nun, sich hier zurechtzufinden und zu zeigen, wer recht und wer unrecht hat.

Es handelt sich um eine Interpretation einer positiven Norm des geltenden russischen Rechts, nur davon kann hier die Rede sein. Deshalb sind alle Erwägungen politischer, sozialer oder ethischer Natur auszuschließen. Hat der Gesetzgeber das Institut der Unverantwortlichkeit eingeführt oder nicht? Das ist die Frage, welche gelöst werden muß, unabhängig davon, ob dieses Institut nach Ansicht einzelner Forscher oder Behörden gerecht, wünschenswert, zweckentsprechend usw. erscheint. Von diesem Standpunkte aus muß der Hinweis des Reichsrates auf die Grundforderungen der Gerechtigkeit als ein Mißverständnis angesehen werden¹¹. Wie schon oben bemerkt, erkennen, mit geringen Ausnahmen, alle konstitutionellen Staaten das Institut der Unverantwortlichkeit der Abgeordneten an und tun solches vollständig bewußt: die geschichtliche Erfahrung hat sie gelehrt, daß es besser und vorteilhafter sei, Wortdelikte der Volksvertreter ungestraft zu lassen, als sie der Möglichkeit zu berauben, ihre Meinung ungehindert zu äußern. Es ist aller Grund zu der Annahme vorhanden, daß auch der russische Gesetzgeber, falls er überhaupt das Institut der Unverantwortlichkeit eingeführt hat, das in voller Erkenntnis der politischen Bedeutung desselben getan hat. Deshalb ist es absolut

¹¹ Dasselbe ist auch von einigen Bemerkungen BOROWITINOW's in der Sitzung der St. Petersburger juristischen Gesellschaft vom 14. März 1909 zu sagen. Seiner Ansicht nach entbehrt das Privilegium überhaupt eines rechtlichen Fundamentes („Prawo“ Nr. 15, S. 971). Zugegeben, daß dem also ist, so folgt daraus doch noch nicht, daß das Organisationsgesetz der Reichsduma dieses seiner Natur nach unjuristische Institut nicht legalisieren könnte.

unzulässig, beim Interpretieren eines Gesetzes vom Standpunkte der Gerechtigkeit oder anderer subjektiver ethisch-politischer Prinzipien zu argumentieren: das Gerechtigkeitsgefühl des Richters oder einer anderen das Gesetz zur Anwendung bringenden Person kann ein ganz anderes sein wie beim Gesetzgeber.

Die Sache läuft also auf eine Auslegung des Art. 14 heraus, nicht aber auf eine Wertschätzung der Unverantwortlichkeit überhaupt. Hierbei muß man sowohl historisch als auch dogmatisch vorgehen.

Verweilen wir zunächst bei der Entstehungsgeschichte des Art. 14.

III.

Wie bekannt, vollzog sich die Ausarbeitung der Organisationsgesetze des Reichsrates und der Reichsduma unter dem Deckmantel des größten Geheimnisses und sind bis jetzt noch keinerlei Dokumente zur Veröffentlichung gelangt, die Licht in diese Frage bringen könnten. Dem Forscher bleibt also nur der Weg der Vermutungen und Voraussetzungen offen.

Was hier zuerst die Aufmerksamkeit auf sich lenkt, ist der Umstand, daß das Statut des Reichsrates vor der Revision desselben einen Artikel enthielt, der inhaltlich dem Art. 14 ziemlich nahe kommt. „Der Reichsrat, so lautet Art. 34 des Statutes von 1901, genießt in den ihm vorgelegten Angelegenheiten völlige Freiheit der Meinungsäußerung. Er ist verpflichtet, das Wesen und die Bedeutung der zu entscheidenden Fragen genau zu prüfen, ohne dabei vom Wesentlichen derselben abzuweichen, und hat seine Beschlüsse auf wohlwogenen Urteilen zu gründen.“ Dieser Artikel ist dem Statut des Reichsrates von 1842 entnommen, wo er jedoch eine etwas andere Fassung hatte. Die ursprüngliche Quelle desselben ist aber ein kaiserliches Reskript vom 15. November 1821 an den Vorsitzenden des Reichsrates Fürsten Lopuchin, welches durch den folgenden Vor-

fall hervorgerufen war. Vom Finanzminister Grafen Gurjew war dem Reichsrat ein Projekt auf Einführung einer Erbschaftssteuer und Erhöhung diverser anderer Steuern vorgelegt worden. Dieses Projekt rief sehr hitzige Debatten hervor, wobei einige Mitglieder des Reichsrates sich in äußerst scharfer Weise über dasselbe aussprachen. Außerdem waren während der Verhandlung verschiedene Abweichungen von den Regeln der Geschäftsordnung zugelassen worden. Dieses lenkte die Aufmerksamkeit des Kaisers auf sich, der auf alle diese Unregelmäßigkeiten in seinem Reskript hinwies, welches folgendermaßen schloß: „Ich habe es für nötig befunden, hier diese Bemerkungen zu dem Zweck zu machen, daß der Reichsrat, völlige Freiheit der Meinungsäußerung in den ihm vorgelegten Angelegenheiten genießend, doch die Bedeutung der Fragen genau prüfe, dabei vom Wesentlichen derselben nicht abweiche und, ohne sich nicht dahin gehörigen und unbestimmten Phantasien hinzugeben, seinen Beschlüssen wohlerrungene Urteile, nicht aber bloß vage Meinungen zugrunde lege, und endlich, daß in den Sitzungen dieser Körperschaft keine Indiskretionen zugelassen werden, die sowohl dem Wesen derselben, als auch dem von ihren Mitgliedern geleisteten Eide widersprechen. Sie als Vorsitzender werden nicht ermangeln, auf ein genauestes Befolgen dieser Vorschriften von seiten der Kanzlei des Reichsrates zu achten¹².“

Beim Ausarbeiten des Statutes des Reichsrates von 1842 wurde ihm ein besonderer Artikel (89) hinzugefügt, der den Grundgedanken des erwähnten Reskriptes vollständig ausdrückte. Dieser Artikel, der auch im Statut des Reichsrates von 1857 beibehalten wurde, lautete: „Der Reichsrat, völlige Freiheit der Meinungsäußerung in den ihm vorgelegten Angelegenheiten genießend, hat die Bedeutung der Fragen aufs genaueste zu prüfen, dabei vom Wesentlichen derselben nicht abzuweichen und, ohne

¹² „Der Reichsrat“ 1809—1901. Herausgegeben von der Staatskanzlei, St. Petersburg 1901, S. 31 ff.

sich nicht dahin gehörigen und unbestimmten Phantasien hinzugeben, seinen Beschlüssen wohlervogene Urteile zugrunde zu legen.“

Der Schwerpunkt sowohl des Artikels als auch des Reskriptes vom Jahre 1821 bestand also nicht in der Gewährung der Freiheit des Wortes, sondern im Gegenteil in der Vorschrift gewisser Regeln, die der Reichsrat bei seiner Tätigkeit zu beachten hatte. Der Sinn dieser Bestimmungen war der: w e n n g l e i c h der Reichsrat auch die Freiheit der Meinungsäußerung genießt, so hat er dennoch dabei dieses und jenes zu beachten. Der Art. 89 des Statutes von 1842 konstituiert demnach nicht, sondern konstatiert bloß die Redefreiheit. Dieselbe, so wird angenommen, existierte auch schon vor dem Reskript. Die Paraphrase des Art. 34 des Statutes des Reichsrates von 1901 hat das Wesen der Sache unverändert gelassen; im Vergleich mit dem Statut von 1842 hat sie selbstverständlich nichts neues gegeben.

Was bedeutet nun der Ausdruck „völlige Freiheit der Meinungsäußerung“ in Anwendung auf den Reichsrat vor seiner Reformierung?¹⁸⁾

Daß es sich hier nicht um etwas dem Institut der Unverantwortlichkeit in repräsentativen Staaten Verwandtes handeln konnte, unterliegt keinem Zweifel. Sowohl die Stellung und die Bedeutung, als auch der Personalbestand des Reichsrates schließen eine derartige Voraussetzung gänzlich aus. Nach dem „Plan der Staatsreform“ von SPERANSKY stellte der Reichsrat eine Körperschaft vor, „in der sich die obersten Funktionen der Gesetzgebung, Justiz und Verwaltung vereinigen und durch sie vor den Monarchen gelangen, von dem sie sodann ausgehen“. Dem aus unmittelbar

¹⁸⁾ Auch im Statut des Senates findet sich ein analoger Artikel (240) vor, dem die kaiserlichen Verordnungen vom 7. April 1788 und 29. Juni 1821 zugrunde liegen und der folgenden Wortlaut hat: „Jeder Senator kann beim Entscheiden von Angelegenheiten seine Meinung frei und unabhängig äußern, dabei bloß auf dem Wesen der Sache und dem direkten Sinn des Gesetzes fußend.“

vom Kaiser ernannten Mitgliedern bestehenden Reichsrat kam nur die Bedeutung eines beratenden Organs bei der Person des Monarchen zu¹⁴). In seinen Händen lag auch die oberste Disziplinargewalt ihnen gegenüber. Deshalb konnten jeglicher Art Verletzungen der Regeln der inneren Geschäftsordnung oder Unkorrektheiten von Seiten der Mitglieder des Reichsrates, nicht zu reden von Rechtsverletzungen im engen Sinne, ein unmittelbares Eingreifen des Kaisers nach sich ziehen. Einen derartigen Fall, welcher das Rescript vom 13. November 1821 bewirkte, haben wir schon kennen gelernt. Ein anderer ereignete sich im Jahre 1822. Im kaiserlichen Rescript an den Vorsitzenden des Reichsrates vom 10. Februar lesen wir folgendes:

„In dem Mir unterbreiteten Protokoll des Reichsrates über

¹⁴ Nach dem „Plan“ von Speransky kamen die gesetzgebenden Funktionen der Reichsduma zu. Die politische Bedeutung der Unabhängigkeit der Volksvertreter war Speransky vollkommen klar. Die zwei Systeme vergleichend, nach denen die Ausarbeitung der Staatsgrundgesetze organisiert werden könnte, gibt er derjenigen den Vorzug, bei welcher der gesetzgebende Körper einerseits nichts ohne Sanktion des Monarchen verfügen kann, andererseits doch in seinen Urteilen frei ist und die Ansichten der Bevölkerung zum Ausdruck bringt. „Der Plan der Staatsreform des Grafen Speransky“ herausgegeben von der Zeitschrift „Russkaja Myssl“, Moskau 1905, S. 33. Ueberhaupt war das Prinzip der Unverantwortlichkeit der Volksvertreter in der Regierungsperiode Kaiser Alexander's I schon gut bekannt. So enthält der Entwurf zu einer Staatsverfassung von Nik. MURAWIEW einen, zweifellos vom englischen Recht inspirierten Artikel, nach dem es verboten war, „Mitglieder der Volksversammlung für daselbst gehaltene Reden zu belästigen.“ „Niemand,“ so heißt es weiter, „hat das Recht, von ihnen Erklärungen wegen ihren in der Volksversammlung gehaltenen Reden zu verlangen. Ein Abgeordneter, der eines Verbrechens überführt ist, wird bis zur gerichtlichen Entscheidung von der Kammer, zu der er gehört, ausgeschlossen.“ „Bibliothek der Dekabristen“ IV, Moskau 1907, S. 144. Art. 130 des von NOWOSSILTSEV verfaßten Entwurfes (Verfassungsurkunde des Russischen Reichs) besagt: „Die nach Allerhöchstem Willen der Reichsversammlung vorgestellten Gesetzesentwürfe sind nicht als vom Kaiser gebilligt oder bestätigt anzusehen, wodurch der Reichsversammlung völlige Freiheit gegeben ist, ihre Meinung in betreff derselben zu äußern.“ SCHILDER „Kaiser Alexander I“ (russisch), IV, St. Petersburg 1908, S. 517.

die Verhandlungen wegen des Civilgesetzbuches habe Ich eine in französischer Sprache abgefaßte Separatmeinung des Oberhofmeisters Grafen Litta über das Kapitel VI „von der Ehe“ gelesen und dabei eine zwifache Ungehörigkeit ersehen. Zum ersten: ist es unpassend, wenn Mitglieder der obersten Gerichtsinstanz Rußland's ihre Meinungen in einer fremden Sprache darlegen und befehle Ich Ihnen Meinen Willen kundzumachen, daß solches hinfort nicht anders als in russischer Sprache zu geschehen hat. Zum zweiten: in der besagten Separatmeinung findet sich der verletzende Ausdruck *ce reproche d'idiotisme* vor, der sich auf diejenigen Mitglieder des Reichsrates beziehen soll, welche die neue Fassung des erwähnten Kapitels über die Ehe vorgeschlagen und angenommen haben. Da Ich es des Reichsrates unwürdig erachte, ein solches Schriftstück in seinen Akten zu belassen, so beauftrage Ich Sie, dasselbe dem Grafen Litta mit einer dem Falle entsprechenden Rüge zurückzugeben¹⁵.“

Die Tätigkeit der Mitglieder des Reichsrates unterlag auf diese Weise der unmittelbaren Aufsicht und Kontrolle des Kaisers, von dem es abhing, sie in betreffenden Fällen disziplinarischen Maßregeln zu unterwerfen oder auch für amtliche Delikte vor Gericht zu stellen.

Bei solcher Sachlage konnte der Ausdruck „Freiheit der Meinungsäußerung“ nur eine sehr begrenzte und bedingte Bedeutung haben. Der einzig mögliche Sinn desselben war der, daß Mitglieder des Reichsrates in ihren Meinungen über der Beratung des Reichsrates vorgelegte Angelegenheiten sich nicht nach irgend wessen Ansichten in diesen Fragen zu richten brauchten, wären es nun solche des Kaisers oder ihrer Vorgesetzten, falls sie irgend einen Posten im Militär- oder Zivilressort inne hätten. Für ihre Reden hatten sie sich bloß vor dem Kaiser zu verantworten. Unverantwortlichkeit kam ihnen selbstverständlich nicht zu. Nur in einer Hinsicht war ihre Stellung eine bevor-

¹⁵ „Der Reichsrat“, S. 29.

zugte: da die Sitzungen des Reichsrates nicht öffentlich waren, so konnte auch von Beschwerden von Privatpersonen wegen dasselbst ausgesprochener Meinungen und Urteile nicht die Rede sein. Doch war das nicht die Folge eines subjektiven Rechts der Mitglieder des Reichsrates, sondern bloß das reflektorische Resultat einer objektiv geschaffenen Ordnung der Dinge¹⁶.

Das Statut von 1901 hat nichts im Wesen der Sache geändert. Der betreffende Artikel erhielt eine etwas andere Fassung, doch der Inhalt „der Freiheit der Meinungsäußerung“ blieb der frühere. Läßt sich nun dasselbe auch vom Organisationsgesetz der Reichsduma sagen? Wie wir gesehen haben kommt der Art. 14 der Form nach dem Art. 34 des Statutes von 1901 ziemlich nah. Sind aber auch inhaltlich beide Normen identisch? Das ist die Frage. v. RAISON basiert seine ganze Argumentation auf dieser Voraussetzung. Seiner Ansicht nach nimmt der Art. 14 des Organisationsgesetzes der Reichsduma seinen Ursprung, wenn auch nicht formell, so doch dem Wesen nach, aus dem Art. 34 des Statutes des Reichsrates von 1906¹⁷. Falls

¹⁶ Zu bemerken ist, daß die Dogmatiker des vorkonstitutionellen russischen Staatsrechtes die Frage von der Freiheit der Meinungsäußerung der Mitglieder des Reichsrates überhaupt nicht berühren. GRADOWSKY, Die Grundlagen des Russischen Staatsrechts, B. II, St. Petersburg 1887, S. 229, beschränkt sich bloß auf den Hinweis, daß „jedes Mitglied des Reichsrates völlige Freiheit der Meinungsäußerung genießt unter der Bedingung, nicht vom Wesen der Fragen abzuweichen.“ ALEXEJEW, Das Russische Staatsrecht, 4. Aufl., Moskau 1897, S. 376, führt nur den Inhalt des betreffenden Artikels an. W. IWANOWSKY, Das Russische Staatsrecht, I, 1, Kasan 1896, S. 192, bemerkt, „obgleich dieser Artikel an einer gewissen Unklarheit und Unbestimmtheit leidet, so ist doch sein allgemeiner Sinn verständlich.“ Andere Forscher (KORKUNOW, ENGELMANN) übergehen diese Frage gänzlich.

¹⁷ Op. cit., S. 76. „Der Artikel 14 ist augenscheinlich dem ersten Teil des Art. 34 des Statutes des Reichsrates entnommen.“ Wie v. RAISON hierbei die Redefreiheit der Mitglieder des alten Reichsrates charakterisiert, kann wohl kaum für richtig gelten. „Falls Mitglieder des Reichsrates“, sagt er (S. 83), „mit ihren Reden irgend welche verbrecherische Handlungen begangen hätten, könnten sie sich augenscheinlich nicht mit einem Hinweis auf den Art. 34 verteidigen. Aber wie streng und unerbittlich ihre Kritik,

dem wirklich so ist, muß anerkannt werden, daß die Stellung der Mitglieder der Reichsduma sich in nichts von der Stellung der Mitglieder des Reichsrates vor dessen Reformierung unterscheidet und der Schwerpunkt des Art. 14 in seinem zweiten Teile enthalten ist „und sind ihren Wählern gegenüber zu keiner Rechenschaftslegung verpflichtet“. Von diesem Standpunkte aus gesehen, würde die Freiheit der Meinungsäußerung der Abgeordneten nur ihre Unabhängigkeit von den Wählern bedeuten, das Recht keine Vorschriften von ihnen zu empfangen. Beide Teile des Artikels würden, auf diese Weise, denselben Gedanken nur in verschiedener Form ausdrücken¹⁸.

Eine derartige Interpretation erscheint uns jedoch absolut unzulässig. Der Art. 34 des Statutes des Reichsrates von 1901 behielt zwar bei seiner Aufnahme in das Organisationsgesetz der Reichsduma seine äußere Form, aber erhielt einen neuen

wie ungelegen ihre Bemerkungen diesem oder jenem auch wären, so lange sie in den gesetzlichen Grenzen blieben, waren sie frei von den ungünstigen Folgen, welche bei anderen Personen (?) eine allzu freie oder allzu scharf geäußerte Meinung nach sich ziehen konnte.“ „Ueberhaupt kann man sagen, daß die den Mitgliedern des Reichsrates gewährte Redefreiheit im allgemeinen dieselbe Bedeutung hatte, wie die im XVII. und XVIII. Jahrhundert von den deutschen Fürsten den Reichsständen in dieser Hinsicht zugesicherten Privilegien, welche, wie oben gezeigt ist, keine absolute Unverantwortlichkeit der Abgeordneten, sondern im Gegenteil ihre Verantwortlichkeit festsetzten, jedoch nur für im Gesetz vorgesehene Fälle und in dem allgemeinen gesetzlichen Wege. Diesen Charakter hat besagte Regel auch nach ihrer Aufnahme in die neuen Organisationsgesetze des Reichsrates und der Reichsduma beibehalten“ (S. 84). Daß die Mitglieder des Reichsrates keine Unverantwortlichkeit genossen, kann nicht dem geringsten Zweifel unterliegen. Doch waren sie wohl kaum mehr als andere Personen vor den ungünstigen Folgen allzu freier Rede geschützt. Sowohl für Exzesse im Reden als auch für ein ihrer Stellung nicht entsprechendes Benehmen konnten sie auf Allerhöchsten Befehl verschiedenen Disziplinarstrafen unterworfen werden. Ihre „Freiheit der Meinungsäußerung“ drückte sich darin aus, daß sie die Möglichkeit besaßen, ihre Meinungen auszusprechen, ohne vorher besondere Direktiven einholen zu müssen.

¹⁸ Darauf läuft auch BOROWITINOW's Ansicht hinaus. Vgl. „Prawo“ 1909, Nr. 15, S. 971.

Inhalt. Dieses folgt erstens aus dem Geiste der Normen, welche die Stellung der Mitglieder der gesetzgebenden Kammern in Rußland bestimmen. Dann sind auch indirekte Hinweise darauf vorhanden, daß es die Absicht der Verfasser der neuen Statuten war, den Deputierten eine andere Stellung zu geben, als sie die Mitglieder des alten Reichsrates inne hatten. So wandte der Ministerrat dem der vom Minister des Inneren Bulygin im Jahre 1905 ausgearbeitete Entwurf eines Organisationsgesetzes der Reichsduma zur Prüfung übergeben war, seine besondere Aufmerksamkeit der Frage von der Redefreiheit der Abgeordneten zu. Der Art. 37 dieses Entwurfes lautete: „Die Reichsduma genießt in den ihrer Kompetenz überlassenen Angelegenheiten völlige Freiheit der Meinungsäußerung, ist jedoch verpflichtet vom Wesen derselben nicht abzuweichen und ihren Entscheidungen wohlherwogene Urteile zugrunde zu legen¹⁹.“

Wie ersichtlich stellt diese Bestimmung eine beinahe wörtliche Reproduktion des betreffenden Artikels des Statutes des Reichsrates vor und zwar in seiner älteren Fassung. Die Artikel 23—25 des Entwurfes enthielten Bestimmungen, welche die Unabhängigkeit der Mitglieder der Reichsduma garantieren sollten. „Ein Mitglied der Reichsduma, lautete Art. 23, kann, solange es diese Stellung bekleidet, nicht auf Grund von Verfügungen der Administrativgewalt dem Verlust oder der Einschränkung der Freiheit unterworfen werden, auch unterliegt es nicht der persönlichen Schuldhaft.“ Art. 24: „Ein Mitglied der Reichsduma wird für verbrecherische Handlungen, welche von ihm bei der Ausübung oder aus Anlaß der Ausübung der Pflichten dieses seines Amtes begangen werden, zur Verantwortung gezogen auf dem Wege und auf den Grundlagen, welche für die Mitglieder des Reichsrates bei Verletzung der Amtspflicht fest-

¹⁹ Materialien zur Organisation der Reichsduma (russisch), 1905, S. 145. SHISHILENKO irrt sich, wenn er behauptet (op. cit., S. 34), daß außer den Art. 23—25 „keine weiteren Bestimmungen über diese Frage existierten“.

gesetzt sind.“ Endlich enthielt der Art. 25 ein Verbot, Mitgliedern der Reichsduma irgend welche Verpflichtungen aufzulegen oder von ihnen Rechenschaft für ihre Handlungen zu verlangen. Nach der dem Entwurf beigelegten erläuternden Denkschrift verfolgten diese Artikel den Zweck, „den Abgeordneten die volle Gewißheit zu sichern, daß ihre Person keinerlei Zwangseinwirkungen oder Beeinflussungen ausgesetzt sei, weder von Seiten der Wähler, noch von Seiten der administrativen Behörden²⁰.

Im allgemeinen approbierte der Ministerrat diese Artikel, erachtete es aber für nötig noch präziser den Gedanken auszudrücken, daß von Mitgliedern der Reichsduma in dieser Eigenschaft geäußerte Meinungen und Urteile völlig frei sind²¹. Augenscheinlich in dieser Ansicht wurde der Text des Art. 37 des Bulyginschen Entwurfes etwas geändert und erhielt die Fassung, wie sie im geltenden Organisationsgesetz der Reichsduma figuriert (Art. 14), wobei der Artikel selbst aus dem Kapitel III („Kompetenzbereich der Reichsduma“) in den Abschnitt III „von den Mitgliedern der Reichsduma“ verlegt werde.

Auf diese Weise ist die jetzige Fassung des Art. 14 nicht zufällig entstanden: seine Verfasser hatten die bestimmte Absicht eine „völlige Freiheit der Meinungsäußerung“ zu schaffen und zu der Freiheit, wie sie den Mitgliedern des Reichsrates zukam, noch ein gewisses Plus hinzuzufügen.

Das sind nun die Resultate einer historischen Interpretation des Artikels 14 des Organisationsgesetzes der Reichsduma. Sie sind rein negativer Natur. „Die Freiheit der Meinungsäußerung der Volksvertreter“ ist nicht gleichbedeutend mit der „Freiheit“ der Mitglieder des Reichsrates. Darüber kann kein Zweifel sein. Worin besteht nun der Unterschied, jenes Plus, welches den Mitgliedern der Reichsduma Art. 14 ihres Organisationsgesetzes gewährt?

²⁰ Materialien, S. 144⁵.

²¹ *ibid.*, S. 12.

Diese Frage ist nur auf dem Wege einer systematischen Auslegung zu beantworten.

IV.

Das Ziel einer systematischen Interpretation besteht darin, den Sinn eines Gesetzes aus dem Verhältnis desselben zu dem gesamten Normensystem aufzudecken, zu welchem es gehört. Dieses ist die grundlegende Interpretationsmethode; das Gesetz ist aus dem Gesetze selbst zu verstehen, da nur dieses, nicht aber die ihm vorausgegangenen Verhandlungen für die Bevölkerung und die Staatsorgane verbindlich ist.

Alle sog. Materialien haben bloß die Bedeutung von Hilfsmitteln. Eine systematische Interpretation zu ersetzen sind sie keineswegs im Stande²². Dieses ist heutzutage allgemein anerkannt²³. Doch ist damit die Frage, wie das Gesetz zu interpretieren sei, noch nicht endgültig entschieden, da eine grammikalische und logische Interpretation meistens unzureichend ist. Sie vermögen wohl den Sinn der Worte und ihren Zusammenhang aufzudecken, doch bleibt dabei der wahre Inhalt des Gesetzes häufig verborgen. In der Tat kann die Anzahl von Beziehungen, welche von einem Gesetzesartikel normiert werden, unendlich groß sein und, was besonders wichtig, kann infolge Veränderungen öffentlicher und politischer Lebensbedingungen auch selbst noch Veränderungen unterliegen. Rechtsnormen werden zur Befriedigung bestimmter sozialer Bedürfnisse ins Leben

²² Die Gründe, weshalb der Gesetzgeber speziell diese oder jene Textfassung gewählt hat, sind nicht immer klar. Die Absichten, die er dabei verfolgte, können ganz andere sein wie die, welche in den Motiven zum Gesetz dargelegt sind. So bemerkt WACH, Handbuch des deutschen Zivilprozeßrechtes, 1885, S. 283, „die Materialien sind ein urkundliches Zeugnis über die Geschichte des Gesetzes; in ihnen erschließen sich die tatsächlichen kausalen Vorstellungen der intellektuellen Urheber des Gesetzes, auch die verschiedensten Irrtümer können sie beherrschen. Es kann ihnen der wahre Inhalt des Gesetzes verborgen geblieben sein“.

²³ Ueber die Bedeutung der Gesetzesmotive siehe SAXL, Materialien und Gesetz, 2. Aufl., Berl. 1907 und die bei ihm angeführte Literatur.

gerufen. In seiner Tätigkeit verfolgt der Gesetzgeber stets ein bestimmtes staatliches Ziel; verändert sich dasselbe, so kann auch das betreffende Gesetz entweder jeglichen realen Inhalt einbüßen oder einen anderen Sinn erhalten. Solches geschieht hauptsächlich dann, wenn eine Institution, die ihren ursprünglichen Charakter verloren hat, sich in eine andere der Form nach ähnliche verwandelt, die jedoch auf einer anderen Grundlage basiert und eine andere soziale Funktion ausübt.

In solchen Fällen können die Normen, welche die Struktur einer Institution bestimmen und ihre Funktionen regulieren, einen neuen Inhalt erhalten, was auch gewöhnlich geschieht. Im russischen Recht kann man eine ganze Reihe frappanter Beispiele solcher Inhaltsveränderungen von Normen finden, die dabei doch ihre frühere Form beibehalten haben. So kennt das Statut des Ministerrates von 1811 (Art. 214, 215 nach der Ausgabe von 1892) das Institut der Kontrasignierung. Es unterliegt aber keinem Zweifel, daß bis 1905 die Kontrasignatur ausschließlich die Bedeutung einer Bestätigung der Authentizität der kaiserlichen Unterschrift besaß²⁴. Derweil sind diese Artikel dem „Plan der Staatsreform“ von Speransky entnommen, wo die Rolle und die Bedeutung der Minister ganz andere waren, als sie de facto sich nach dem Statut von 1811 erwiesen: ein für konstitutionelle Verhältnisse berechnetes Institut verlor seine wahre Bedeutung in einem absolutistischen Staate. Erst seit Einführung der jetzt geltenden Staatsgrundgesetze war es ihm beschieden zu neuem Leben zu erwachen. Es versteht sich von selbst, daß jetzt Kontrasignierungen von Verordnungen die vom Kaiser unmittelbar oder im Wege der obersten Verwaltung ausgehen, nicht mehr den Charakter einer bloßen Bestätigung der Authentizität eines solchen Aktes haben, sondern eine notwendige Bedingung für die Gültigkeit desselben bilden und

²⁴ Vgl. GORENBERG, Zur Frage von der Kontrasignatur und der Verantwortlichkeit der Minister, „Prawo“ 1907, Nr. 44., S. 2813.

zugleich die Verantwortlichkeit des kontrasignierenden Ministers für Abweichungen vom Gesetz festsetzen. Dieses Beispiel zeigt klar, wie unter dem Einflusse der politischen und sozialen Atmosphäre, in welcher eine Norm zu wirken hat, sich ihr Inhalt verändern kann^{25 26}.

Der veränderliche Charakter der Normen bestimmt auch den Charakter ihrer Auslegung. Letztere soll die Norm nicht isolieren, indem sie dieselbe lediglich als Selbstzweck ansieht. Die Natur und der Sinn einer Norm kann, nach allgemein anerkannter Regel, nur im Zusammenhang mit dem gesamten im gegebenen Moment geltenden Rechtssystem verstanden werden²⁷.

²⁵ Man könnte eine ganze Reihe von Begriffen anführen, die mit der Reformierung der russischen Staatsordnung ihren Inhalt geändert haben, z. B. „Staatsgrundgesetze“, „Ministerrat“ usw.

²⁶ Das erkennt auch v. RAISON an, op. cit., S. 85 . . . „Es kann geschehen, daß eine Rechtsnorm, ohne sich äußerlich zu verändern, einen neuen Inhalt erhält, mit andern Worten, daß ein Rechtsinstitut seine Bedeutung ändert“ — und führt selbst mehrere Beispiele dafür an. „Aber, so fährt er fort, in allen solchen Fällen findet sich im Gesetz ein Hinweis darauf, was unter dem betreffenden Terminus zu verstehen ist, weshalb es nicht schwer fällt, den wahren Sinn desselben zu bestimmen. Falls jedoch im Gesetz kein derartiger Hinweis vorhanden sein sollte, so ist, solange nicht das Gegenteil bewiesen ist, anzunehmen, daß einem älteren Gesetz entlehnte Ausdrücke auch im neuen Gesetz ihre frühere Bedeutung behalten haben“, ibid. 87. Die Frage muß jedoch bedeutend allgemeiner formuliert werden. Es handelt sich nicht bloß um den bedingten Sinn dieses oder jenes Gesetzesausdruckes, sondern um den ganzen Inhalt der betreffenden Norm. Das Faktum einer Inhaltsänderung einer Norm (oder eines Terminus) kann möglicherweise überhaupt im Gesetz nicht erwähnt sein, ja dem Gesetzgeber dieses garnicht zum Bewußtsein gelangt sein. Dessen ungeachtet hat die Norm ihre frühere Bedeutung verloren und eine neue erhalten. Entscheidend ist nur die Stellung, welche die Norm in der gesamten Oekonomie der neuen Rechtsinstitute einnimmt, nicht aber die zufällige Registrierung von seiten des Gesetzgebers einer vollendeten Tatsache. In den Staatsgrundgesetzen vom 23. April 1906 ist der Sinn des Ausdrucks „Kontrasignatur“ nicht speziell erklärt; trotzdem unterliegt es nicht dem geringsten Zweifel, daß er hier eine andere Bedeutung hat als in Art. 214, B. I des Swod Sakonow, Ausg. 1892.

²⁷ SAXI, op. cit., S. 33, die jetzt in der Doktrin allgemein angenommene

Nach diesen allgemeinen Betrachtungen wenden wir uns einer näheren Untersuchung des Art. 14 zu.

Sind wohl irgendwelche Gründe zu der Annahme vorhanden, daß dieser Artikel, der dem Statute des Reichsrates vor dessen Reformierung entlehnt worden ist, dabei seinen früheren Sinn beibehalten hat?

Die historische Interpretation hat, wie wir gesehen haben, gezeigt, daß von einer völligen Identität beider Artikel nicht die Rede sein kann. Ein gewisses Plus, im Vergleich zu der früheren Ordnung, war schon im Statut vom 6. August 1905 enthalten. Es läßt sich mit Bestimmtheit behaupten, daß das geltende Organisationsgesetz der Reichsduma nicht zu der „Freiheit des Wortes“ zurückgekehrt ist, welche einer absolutistischen Regierungsform angepaßt war.

In der Tat — nicht die alten vorreformlichen Normen sind der Ursprung der im russischen konstitutionellen Recht so häufigen Entlehnungen, sondern die ausländischen Gesetzgebungen.

Die nahe Verwandtschaft der russischen Staatsgrundgesetze mit den Verfassungen Preußens und Japans ist allbekannt²⁸. Im gegebenen Falle haben wir es häufig mit einer jeglichen Zwei-

Ansicht über das Wesen der Interpretation formulierend, bemerkt: „Da die gesetzgebende Gewalt sich zu einer Modifikation des Gesetzeswortlautes erst dann veranlaßt sehen kann, wenn das letztere seinen Zweck als Wohlfahrtseinrichtung nicht mehr zu erfüllen vermag, so muß das Gesetzwort während seiner Geltungsdauer, entsprechend der staatsrechtlichen Funktion der Gesetzgebung (deren systematischer Bestandteil es durch die Publikation geworden), so ausgelegt werden, wie es dem aktuellen Bedürfnisse des Lebens und dem jeweiligen Stande menschlicher Erkenntnis entspricht.“

²⁸ So sind z. B. Art. 69—81 beinahe wörtlich der preußischen Verfassungsurkunde entnommen, Art. 120—124 basieren, zum großen Teil, auf der preußischen Kabinettsordre vom 8. September 1852 (PALME, op. cit., S. 87, 190), die Organisation der administrativen Gewalt ist nach japanischem Muster durchgeführt, Art. 87 ist direkt dem österreichischen Gesetz vom 21. Dezember 1867 entnommen (Baron E. NOLDE, Umriss des russischen Verfassungsrechtes, I, Art. 87 der Staatsgrundgesetze (russisch), St. Petersburg 1907) usw.

fel ausschließenden Rezeption eines fremden Rechtes zu tun, wobei nicht bloß einzelne Artikel, sondern auch ganze Institute sich als rezipiert erweisen.

Das Gesagte bezieht sich speziell auch auf die Normen, welche die rechtliche Stellung der Mitglieder der Reichsduma und der gewählten Mitglieder des Reichsrates regulieren. Ihren Ursprung finden sie jedenfalls nicht in den früheren diversen beratenden Organe bei der Person des russischen Monarchen: sie sind voll und ganz demjenigen Rechte entlehnt, welches allen konstitutionellen Staaten gemeinsam eigen ist. Die Mandatsfreiheit der Abgeordneten, das Recht der Kammern, ihre Tätigkeit durch Geschäftsordnungen zu normieren, die Disziplinarrechte der Kammern und ihrer Vorsitzenden, die Diäten der Abgeordneten, die Anschauung, daß letztere die gesamte Bevölkerung repräsentieren usw. usw. — alles dieses sind Reflexe ausländischer Gesetzgebungen, Normen, die aus fremdem Rechte rezipiert sind. Die gesetzgebenden Kammern in Rußland sind also nach westeuropäischen Mustern organisiert und basieren auf demselben Fundament wie auch alle anderen Parlamente. Und wenn der jetzige Reichsrat noch als ein Neubau an einem alten Gebäude angesehen werden kann, so ist doch jedenfalls die Reichsduma eine absolut neue Institution, bestimmt, neue staatliche Funktionen auszuüben.

Von diesem Standpunkte aus müssen wir auch an Art. 14 herantreten. Legalisiert er das Institut der Unverantwortlichkeit, wie es beinah sämtliche konstitutionellen Gesetzgebungen tun, oder nicht?

Zunächst und zur Vermeidung möglicher Mißverständnisse müssen wir bemerken, daß die Existenz des Unverantwortlichkeitsprinzips auf keinen Fall a priori vorausgesetzt werden kann. Das unterliegt jetzt keinerlei Zweifel²⁹. Deshalb kann ein Schwei-

²⁹ In den dreißiger Jahren versuchte K. S. ZACHARIAE den Beweis zu erbringen, daß auch da, wo das Gesetz das Institut der Unverantwortlich-

gen des Gesetzes nicht als Sanktionierung der Unverantwortlichkeit interpretiert werden. Wie die politischen und rechtlichen Grundlagen der Redefreiheit auch wären — bei dieser Frage können wir uns hier nicht aufhalten —, so ist es doch zweifellos, daß dieses Institut nicht als etwas mit logischer Notwendigkeit aus der Prämisse einer repräsentativen Staatsordnung Folgendes angesehen werden kann. Jedoch kommt Art. 14 des Organisationsgesetzes der Reichsduma einem Schweigen des Gesetzes keineswegs gleich. Das Prinzip der Redefreiheit findet in ihm einen ganz bestimmten Ausdruck. Es fragt sich nur, ob dieses Prinzip mit der Unverantwortlichkeit identisch sei oder nicht.

Zu Gunsten der ersten Annahme sprechen Erwägungen zweierlei Art.

Erstens ist der Umstand in Betracht zu ziehen, daß überhaupt die rechtliche Stellung der Volksvertreter vonseiten der russischen Gesetzgebung ganz nach allgemein konstitutionellem Muster konstruiert wird.

So genießen die Abgeordneten, laut Art. 16 des Organisationsgesetzes der Reichsduma (Art. 27 des Organisationsgesetzes des Reichsrates) sog. außerberufliche Immunität, d. h. können während der Tagung der Kammern nicht anders als mit Einwilligung derjenigen, deren Mitglied sie sind, einer Verhaftung unterzogen werden. Dieses Vorrecht erscheint überall als ein steter Begleiter repräsentativer Staatsordnungen, was schon a priori eine Präsumption zu Gunsten dessen hervorruft, daß auch das zweite gekeit nicht speziell erwähnt, dasselbe, als aus dem Prinzip der Volkssouveränität emanierend, doch die Abgeordneten deckt. (Vergl. seine Abhandlung im „Archiv f. zivilistische Praxis“ 1834, XVIII, S. 173 ff.) Die Unhaltbarkeit dieses Standpunktes hat schon GERAU im Jahre 1854 („Zeitschrift f. Zivilrecht und Prozeß“ N. F., B. I) nachgewiesen. Ueber die Stellung dieser Frage in Frankreich, wo das Dogma von der Volkssouveränität noch immer die Rolle eines der wichtigsten staatlichen Grundpfeiler spielt, siehe *m e i n e* Abhandlung „Unverantwortlichkeit und Immunität der Deputierten in Frankreich“ (russisch), Jurjew 1910, S. 6 ff., S. 77 ff.

wöhnliche Privilegium — die Redefreiheit — im russischen Recht Anerkennung findet.

Andererseits — und dieses ist das wichtigste — wenn Art. 14 die Unverantwortlichkeit der Abgeordneten, im technischen Sinne, nicht legalisiert, so entbehrt er jeglichen Inhaltes und stellt nur eine leere rethorische Wendung vor. In der Tat, es sind nur zwei Alternativen möglich. Entweder entspricht „die völlige Freiheit der Urteils- und Meinungsäußerung“ der Mitglieder der Reichsduma der Freiheit des Wortes, wie sie den Mitgliedern des Reichsrates vor dessen Reformierung zukam: in diesem Falle ist sie gleich Null, da Volksvertreter keinerlei Disziplinargewalt, außer derjenigen der Kammer und ihres Vorsitzenden, unterstehen. Weder ihre Reden noch ihre Handlungen, falls dieselben nur keine Elemente krimineller Rechtsverletzungen enthalten, können für sie irgendwelche ungünstige Folgen haben³⁰. Ihre Reden können nicht anders als frei, im erwähnten Sinne, sein, da es keine Gewalt gibt, der sie Rechenschaft in ihren Handlungen abzulegen und von der sie Vorschriften zu empfangen hätten.

Wenn dem also ist, so gelangen wir notwendigerweise zur zweiten Alternative und müssen anerkennen, daß die Redefreiheit der Abgeordneten Straflosigkeit für mit Worten begangene Delikte bedeutet. Wir können uns unmöglich mit v. RAISON'S Ansicht einverstanden erklären, daß der Art. 14 ein Mittelding zwischen Unverantwortlichkeit und derem Gegenteil legalisiert. „Ich will damit nicht behaupten, schreibt Verfasser, daß die Bestimmung des Art. 34 des Statutes des Reichsrates von 1901 bei ihrer Aufnahme in die Organisationsgesetze der Reichsduma und des reformierten Reichsrates ihre frühere Bedeutung absolut in allem beibehalten hat. Zweifelsohne hat eine gewisse Modifikation stattgefunden, hervorgerufen durch die ver-

³⁰ Es versteht sich von selbst, daß wir ausschließlich rechtliche Folgen im Auge haben.

änderten Bedingungen, innerhalb deren besagte Norm zu wirken hat.“ Nach v. RAISON bestehen diese Veränderungen in folgendem — erstens in der Einführung des Prinzips der Öffentlichkeit der Kammersitzungen, zweitens in der größeren Lebhaftigkeit und Leidenschaftlichkeit der Debatten, bedingt durch den sehr verschiedenartigen und in viele Parteien gespaltenen Personalbestand der repräsentativen Organe und drittens in der den gesetzgebenden Kammern verliehenen Disziplinargewalt. Diese Gewalt, ohne Strafbarkeit für von Abgeordneten begangene gesetzwidrige Handlungen überhaupt aufzuheben, „schließt, nach v. RAISONs Meinung, doch die Anwendbarkeit des Strafgesetzes in allen den Fällen aus, in welchen Wortdelikte speziell gegen die Kammern oder deren Mitglieder gerichtet sind und sich nicht auf Personen beziehen, welche dem Bestande des Reichsrates und der Reichsduma nicht angehören“. Solches läßt sich daraus folgern, fährt er fort, daß nach dem Sinne der angeführten Artikel (38 und 62 des Organisationsgesetzes der Reichsduma und 60 des Organisationsgesetzes des Reichsrates) die gesamte Tätigkeit der repräsentativen Versammlungen in Rußland nach den Vorschriften ihrer respektiven Geschäftsordnungen normiert wird, weshalb auch Uebertretungen derselben ausschließlich auf Grund ihrer Bestimmungen zu entscheiden sind, soweit sie in ihren Folgen nicht Personen treffen, auf die sich diese Bestimmungen nicht ausdehnen³¹.

Dieser Standpunkt erscheint uns gänzlich unannehmbar, weil absolut willkürlich. Im Gesetze ist auch nicht die geringste Andeutung darauf enthalten, daß gegen die Kammern und ihre Mitglieder gerichtete Wortdelikte in eine besondere Gruppe auszuscheiden sind. Das innere Leben der gesetzgebenden Kammern wird in der Tat auf Grund ihrer besonderen Geschäftsordnungen reguliert, doch kann die Disziplinargewalt der Kammern keineswegs die allgemeine staatliche Strafgewalt ersetzen.

³¹ Op. cit., S. 88, 89.

Bloß in England herrscht der entgegengesetzte Standpunkt als das Resultat einer historischen Entwicklung des Parlaments und seines Verhältnisses zu den Prärogativen der Krone³². Zudem ist die den Kammern und ihren Vorsitzenden eigene Disziplinargewalt kein spezielles Charakteristikum der Reichsduma und des Reichsrates. Mehr oder weniger kommt eine derartige Gewalt allen adligen, städtischen und ständischen Versammlungen in Rußland zu³³. Der Unterschied ist hier nur quantitativ, nicht qualitativ.

Auf diese Weise sind gar keine Gründe zu der Annahme vorhanden, daß das Organisationsgesetz der Reichsduma nur für bestimmte Arten von Wortdelikten das Prinzip der Unverantwortlichkeit anerkennt. Entweder legalisiert Art. 14 dieses Privilegium: dann erstreckt es sich auch auf sämtliche derartige Handlungen, oder es erkennt überhaupt keine Unverantwortlichkeit an — in solchem Falle sind auch keinerlei Ausnahmen möglich. Wie wir versucht haben zu beweisen, muß der Vorzug der ersten dieser beiden Annahmen gegeben werden.

V.

Bleibt also noch Art. 22 des Organisationsgesetzes, welcher die besondere Ordnung bestimmt, in der Mitglieder der Reichsduma für solche verbrecherische Handlungen zur Verantwortung gezogen werden, die von ihnen bei der Ausübung oder aus Anlaß der Ausübung dieser ihrer Pflichten begangen werden. Diese Bestimmung hat schon, wie bemerkt, bedeutende Meinungsverschiedenheiten in der Literatur hervorgerufen. Nimmt man an, daß der Ausdruck „bei der Ausübung oder aus Anlaß der Ausübung von Pflichten“ nicht im speziell-juristischen Sinne, als ein Synonym für Amtsverbrechen,

³² Doch ist diese Frage auch streitig. Verg. meine Abhandlung „Die Redefreiheit im englischen Parlament“ (russisch), Jurjew 1910.

³³ Art. 179 ff. Swod Sakonow, B. II, Ausg. 1892.

sondern in seiner allgemeingebrauchlichen Bedeutung benutzt ist, so muß daraus notwendigerweise der Schluß gezogen werden daß der Art. 22 tatsächlich das Institut der Unverantwortlichkeit kategorisch verneint. Bei der Ausübung ihrer Pflichten befinden sich Abgeordnete dann, wenn sie an den Sitzungen der Kammern teilnehmen, Reden halten, Meinungen und Ansichten äußern, votieren usw. Wenn für Verbrechen, die dabei von ihnen begangen werden — hauptsächlich werden das natürlich Wortdelikte sein — eine besondere Ordnung der Zurverantwortung ziehen festgesetzt ist, so ist es klar, daß das Immunitätsprinzip sich nicht auf dergleichen Delikte erstreckt. Auf diesem Standpunkte stehen auch diejenigen Autoren, welche es nicht für möglich erachten, in dem Art. 14 eine Sanktionierung der Unverantwortlichkeit zu sehen ³⁴.

Unsere Aufgabe ist es nun, den wahren Sinn des Ausdrucks „bei der Ausübung oder aus Anlaß der Ausübung von Pflichten“ festzustellen und genau zu bestimmen, speziell welche verbrecherische Handlungen der Gesetzgeber im gegebenen Falle im Auge hatte.

Zunächst müssen wir bemerken, daß die Bestimmung des Art. 22 wörtlich im § 4 des Art. 68 des Organisationsgesetzes des Reichsrates wiederholt ist, in welchem die der Kompetenz des Ersten Departements des Reichsrates unterstehenden Angelegenheiten aufgezählt werden. Hierher gehören: „Angelegenheiten, welche die Verantwortlichkeit für verbrecherische Handlungen betreffen, die von den Mitgliedern des Reichsrates oder der Reichsduma anläßlich der Ausübung ihres Berufes begangen worden sind, und die Angelegenheiten, welche die Amtsvergehen des Vorsitzenden des Ministerrates, der Minister, der Hauptchefs der besonderen Verwaltungen, der Statthalter und Generalgouverneure, sowie die Vorgerichtstellung der übrigen höheren Staats-

³⁴ Siehe oben.

beamten, welche ein Amt einer der ersten drei Rangklassen bekleiden, betreffen“. Hier lenken zwei Umstände die Aufmerksamkeit auf sich. Erstens, daß die Mitglieder der Reichsduma den Mitgliedern des Reichsrates völlig gleichgestellt sind, wobei kein Unterschied gemacht wird zwischen gewählten und ernannten Mitgliedern des letzteren. Für anläßlich der Ausübung ihrer Pflichten begangene Verbrechen unterstehen sie alle in gleicher Weise dem Ersten Departement des Reichsrates. Zweitens werden die Mitglieder beider Kammern auf demselben Wege zur Verantwortung gezogen, wie auch die obersten Beamten der Staatsregierung für Verletzungen ihrer Amtspflicht. So daß man schon a priori voraussetzen könnte, daß ein gleichartiges Zurverantwortung ziehen auch gleichartigen Verbrechen entspricht, mit anderen Worten, daß der Begriff eines bei der Ausübung von Pflichten begangenen Verbrechens inhaltlich mit einer Verletzung der Amtspflicht identisch sei.

Sehen wir uns jedoch genauer die in den Art. 87—95 des Organisationsgesetzes des Reichsrates dargelegte Ordnung an.

Laut Art. 87 werden Berichte und Klagen, welche in dem § 4 des Art. 68 des Organisationsgesetzes des Reichsrates erwähnte verbrecherische Handlungen betreffen, dem Kaiser vorgestellt und sodann dem Ersten Departement des Reichsrates überwiesen. Nachdem das Departement die Erklärungen des Beschuldigten angehört und die nötigen Daten eingezogen hat, beschließt es, was in dieser Angelegenheit weiter zu tun sei. Falls sich hierbei eine vorläufige Untersuchung nötig erweisen sollte, so wird die Ausführung derselben auf allerhöchsten Befehl einem Senator des Kassationsdepartements des dirigierenden Senats übertragen, wobei der Oberprokureur des Kriminalkassationsdepartements als Staatsanwalt fungiert. Das in der Voruntersuchung gewonnene Material wird darauf nebst einem Gutachten des Oberprokureurs dem Ersten Departement vorgestellt, welches beschließt, entweder die eingeleitete Untersuchung niederzuschlagen,

oder den Angeklagten vor Gericht zu stellen (Art. 92)³⁵. Der Beschluß des Departements wird der Entscheidung des Kaisers unterbreitet. Im Falle seiner Bestätigung wird dann vom Oberprokureur des Kriminalkassationsdepartements der Anklageakt ausgearbeitet und dem Obersten Kriminalgericht eingereicht (Art. 95).

Die hier wiedergegebenen Artikel stellen eine beinah³⁶ wörtliche Reproduktion der Artikel 105—113 des Statutes des Reichsrates von 1901 vor, denen wiederum die Gesetze von 1889 und 1891 zugrunde liegen³⁷. Es unterliegt keinem Zweifel, daß diese Ordnung ausschließlich Amtsverbrechen betraf, welche von Mitgliedern des Reichsrates und höheren Beamten der untergeordneten Verwaltung begangen waren. Das oberste Kriminalgericht besaß von Anfang an den Charakter einer hauptsächlich für amtliche Rechtsverletzungen geschaffenen Gerichtsstanz³⁸. Diesen Charakter hat es auch nach den Gerichtsverfassungen von 1864 behalten³⁹. Die dem obersten Kriminalgericht nach den Gerichtsstatuten von 1864 auferlegte Funktion eines Gerichtshofes für Staatsverbrechen (Art. 204 und 1030 der Krimi-

³⁵ LASAREWSKY, op. cit., S. 316 nimmt irrtümlicher Weise an, daß der Reichsrat den Angeklagten ohne gerichtliche Untersuchung einer Ahndung unterziehen kann. Dieses Recht kommt ihm nur gegenüber den höheren Staatsbeamten zu.

³⁶ Nach dem Statute von 1901 gelangten Berichte und Klagen, welche vom Kaiser beachtenswert befunden waren, in das Departement für zivile und geistliche Angelegenheiten, wo sie von einem Kollegium von mindestens sieben Personen geprüft wurden. Als Staatsanwalt fungierte der Justizminister.

³⁷ Samml. von Gesetzen und Verfügungen d. Regierung, 1889, Art. 136, 1891, Art. 800.

³⁸ Siehe d. Stat. d. Ministerrates, Art. 1707, Swod Sakonow, B. I, Ausg. 1832.

³⁹ Dem obersten Kriminalgericht unterstehen, nach Art. 1071 und 1076 der Strafprozeßordnung, sämtliche Amtsdelikte der höheren Staatsbeamten. Verg. ANZIFEROW, Zur Frage von der privilegierten Gerichtsbarkeit für Amtsdelikte nach der russ. Strafprozeßordnung, in „Gesammelte Schriften“ St. Petersburg, 1898, S. 548.

nalprozeßordnung) ist in praxi von ihm kaum jemals ausgeübt worden, da seit dem Bestehen dieser Instanz sie bloß zweimal berufen wurde. Im Jahre 1906 wurde das oberste Kriminalgericht einer Reformierung unterzogen, wobei ihm ausschließlich die Bedeutung eines Gerichtshofes für amtliche und nur amtliche Verbrechen gegeben wurde. Dieses ist klar aus den Motiven der vereinigten Departements des Reichsrates zu ersehen, welche dem neuen Gesetz zugrunde gelegt wurden⁴⁰.

Bei der Beratung dieser Frage richteten die Departements ihr Augenmerk auch auf die vom Justizminister vorgeschlagenen Aenderungen des Art. 1076⁴¹ und 1097 der Strafprozeßordnung, wobei sie fanden, „daß besagte Aenderungen darauf hinausgehen diese Artikel mit den späteren der Reichsduma zugrunde liegenden Gesetzesarten in Einklang zu bringen, was seinerseits die Frage einer Komplettierung der Kategorie derjenigen Amtspersonen hervorruft, welche dem obersten Kriminalgericht unterstehen. Die in den angeführten Artikeln festgesetzte besondere Prozeßordnung betrifft nur solche höhere Staatsbeamte, die im Art. 105 des Statutes des Reichsrates von 1901 genannt sind. Indessen bestimmt schon ein am 27. Juni 1905 Allerhöchst bestätigtes Gutachten des Reichsrates über den Entwurf zu einem Kodex amtlicher Delikte eine Erweiterung des Art. 105 durch Einreihung einer ganzen Anzahl von Personen, welche in der neuen Fassung dieses Artikels genannt sind.

Gesetzeskraft erlangen kann eine derartige Aenderung jedoch

⁴⁰ Trotzdem die Departements sich dagegen aussprachen, dem Vorsitzenden des Reichsrates in Zukunft die Funktionen eines Präsidenten des Obersten Kriminalgerichtes zu belassen, erkannten sie doch „die Notwendigkeit an, diesem Gerichte eine besonders hohe Stellung zu geben, welche der Gerichtsbarkeit von Beamten verschiedener Rangklassen für Verbrechen im Amte entspräche“. Bericht über d. Tätigkeit d. Reichsrates für die Session 1905—1906, St. Petersburg. 1906, S. 869.

⁴¹ Art. 1076. „Dem Obersten Kriminalgericht unterstehen für Amtsverbrechen die Mitglieder des Reichsrates, die Minister und die Hauptchefs der Verwaltungen.“

bloß im Zusammenhang mit einer Einführung des am 22. März 1903 Allerhöchst bestätigten Strafgesetzbuches im vollen Umfange desselben und einer in nächster Zeit bevorstehenden Umarbeitung des Statutes des Reichsrates zwecks Vereinheitlichung desselben mit dem Organisationsgesetz der Reichsduma und dem Gesetze vom 20. Februar 1906⁴². Auf Grund solcher rein formeller Erwägungen gaben die Departements den Gedanken, den Art. 1076 der Strafprozeßordnung zu ergänzen, auf. Bald darauf erschien jedoch das neue Organisationsgesetz des Reichsrates (24. April 1906), wobei der § 4 d. Art. 68 seine oben angeführte Fassung erhielt. Danach wurde, zwar im Kodifikationswege, der Art. 1076 Strafproz.-Ord. modifiziert, indem hinzugefügt wurde, daß für A m t s v e r b r e c h e n auch die Mitglieder der Reichsduma dem obersten Kriminalgericht unterstehen⁴³.

Auf diese Weise kann es keinem Zweifel unterliegen, daß die besondere Ordnung, welche in den Art. 87—95 des Organisationsgesetzes des Reichsrates dargelegt ist, sich ausschließlich auf die Kategorie von Rechtsverletzungen bezieht, welche Amtsverbrechen heißen. Gemeine Delikte, die von Amtspersonen sogar bei der Ausübung ihrer Pflichten begangen werden, gehören in keinem Falle dahin. Dieses gilt sowohl für die Mitglieder

⁴² Bericht, S. 871. Ueber die im Reichsrate stattgefundenen Debatten wegen Einführung besonderer Disziplinarbehörden siehe den Bericht für 1904—1905, S. 451 ff. Laut Beschluß des Reichsrates sollte der Entwurf zu einem Kodex amtlicher Delikte, nach einer den Allerhöchsten Resolutionen entsprechenden Umarbeitung desselben, nochmals dem Kaiser zur Bestätigung unterbreitet werden. Ibid. S. 500.

⁴³ Die jetzige Fassung des Art. 1076 ist keineswegs, wie v. RAISON meint, das Produkt einer freien Kodifikation, welches nicht als Material bei einer Interpretation des Art. 22 d. Organisationsgesetzes der Reichsduma und P. 4 d. Art. 68 d. Organisationsgesetzes des Reichsrates dienen kann. Im Gegenteil, bringt sie genau den Gedanken des Gesetzgebers zum Ausdruck, welcher hinsichtlich der G e r i c h t s b a r k e i t Amtsverbrechen und Verbrechen bei der Ausübung von Pflichten gleichstellt.

der Reichsduma als auch für die gewählten Mitglieder des Reichsrates. Wenngleich sie auch nicht Beamte im technischen Sinne des Wortes sind, so können doch auch sie solche Handlungen begehen, die eine Verletzung der auf ihnen liegenden Pflichten bilden oder mit denselben im Zusammenhange stehen. Von den im Strafgesetzbuch vorgesehenen Verbrechen und Vergehen im Staats- und Gemeindedienst (Abschnitt V) gehören hierher Bestechlichkeit, Machtüberschreitung, Fälschung, wörtliche und tätliche Beleidigung, Aneignung anvertrauten Gutes und einige andere. Alle übrigen Delikte, die von Abgeordneten selbst während der Kammersitzungen oder anlässlich ihrer Fähigkeiten als Vertreter des Volkes begangen werden, können nur im allgemeinen Wege ein zur Verantwortung ziehen hervorrufen⁴⁴.

Dieser hier dargelegte Standpunkt hat jedoch unlängst in der Person v. RAISONS einen überzeugten Gegner gefunden. Seiner

⁴⁴ Diesen Standpunkt teilt im allgemeinen auch SHISHILENKO. „Auf diese Weise, sagt er, op. cit., S. 43, muß sich der Art. 22 auf diejenigen Handlungen beziehen, welche Amtsdelikten entsprechen, soweit solche von Abgeordneten begangen werden können. Doch ist zu bemerken, fährt er fort, daß alle Artikel des Strafgesetzbuches, welche von Amtsdelikten handeln, als Subjekt derselben einen Beamten voraussetzen, und solange im Gesetz kein direkter Hinweis darauf enthalten ist, daß hinsichtlich bestimmter Verbrechen Deputierte Beamten gleichgestellt sind, wird eine Anwendung der betreffenden Artikel nach der Analogie höchst zweifelhaft sein, so ungleichartig sind sowohl die Funktionen als auch die Bedeutung der Tätigkeit des Volksvertreters einerseits und des Beamten andererseits.“ Daraus zieht der Verfasser den Schluß (S. 45), daß „solange das materielle Strafgesetz keine speziellen Bestimmungen enthält über die Verantwortlichkeit der Abgeordneten für verbrecherische Handlungen, welche sie bei der Ausübung dieser ihrer Pflichten begehen, der Art. 22 ohne realen Inhalt ist“. Ihm schließt sich ROSIN, Ueber die Ehrverletzung (russisch), 2. Aufl. Tomsk 1910, S. 347, an. Jedoch ist es wohl kaum angebracht, so weit zu gehen. Aus den im Text angeführten Daten folgt klar, daß der Gesetzgeber zweifellos die Absicht hatte, eine ganze Reihe von Handlungen, falls sie von Deputierten verübt werden, hinsichtlich der Gerichtsbarkeit Amtsdelikten gleichzustellen.

Ansicht nach ist der Ausdruck „bei der Ausübung oder aus Anlaß der Ausübung von Pflichten begangene Delikte“ umfassender als der Terminus „Amtdelikte“. Infolgedessen alle Delikte, die von Abgeordneten bei oder aus Anlaß der Ausübung ihrer Pflichten begangen werden, nicht aber bloß die im Abschnitt V des Strafgesetzbuches genannten, dem Artikel 22 des Organisationsgesetzes der Reichsduma unterliegen. Daraus folgt, daß auch solche Wortdelikte, welche keine amtlichen Rechtsverletzungen vorstellen, z. B. Verleumdung, dem obersten Kriminalgericht unterstehen⁴⁵.

Eine derartige Interpretation führt jedoch zu absolut unannehmbaren Resultaten. Abgesehen vom Art. 1076 der Strafprozeßordnung (Fortsetzung 1906), welcher ihr direkt widerspricht, ist auch der Umstand in Betracht zu ziehen, daß die in den Art. 87—95 des Organisationsgesetzes des Reichsrates dargelegte Ordnung auf Sachen, die im Wege einer Privatklage entstehen, überhaupt nicht anwendbar ist. Nach dem Art 511 der Strafprozeßordnung werden derartige Sachen nicht der Aufsicht des Staatsanwaltes entzogen, wenn durch die Untersuchung der Tatbestand einer verbrecherischen Handlung festgestellt ist, welche einer Verfolgung von Amts wegen unterliegt. Falls jedoch als Objekt der Untersuchung sich eine verbrecherische Handlung erweist, die im Privatwege verfolgt wird, so beschränkt

⁴⁵ Dieser Standpunkt, konsequent durchgeführt, bringt einen dahin, daß beinah ein jedes, während der Kammersitzungen oder aus Anlaß der Debatten usw. verübtes Delikt unter Art. 22 fällt. So wären z. B. hierher zu rechnen Fälle von Verletzungen oder Totschlag, deren sich Abgeordnete in der Hitze der Debatten schuldig gemacht hätten, — eine Voraussetzung, die nichts Unwahrscheinliches an sich hat, wenn man die Exzesse in Betracht zieht, welche sich einige Mitglieder der Reichsduma in derselben erlaubt haben (das Werfen eines Wasserglases nach seinem Gegner usw.). Ebenso müßte ein durch irgend einen Vorfall in der Reichsduma hervorgerufenes Duell der Kompetenz des Obersten Kriminalgerichts unterstehen. Die Praxis teilt jedoch diesen Standpunkt nicht und alle bis jetzt entstandenen Duellsachen sind im gewöhnlichen Wege entschieden worden.

sich die Pflicht des Staatsanwaltes auf eine bloße Uebergabe der Angelegenheit der betreffenden Gerichtsinstitution. Hierbei wird, laut Art. 540, bei Angelegenheiten, die im Wege der Privatklage betrieben werden, das Material der Voruntersuchung dem Gerichtshof vorgestellt und von ihm beurteilt ohne Beteiligung des Staatsanwaltes.

Wie v. RAISON ganz richtig bemerkt, könnte man hieraus den Schluß ziehen, daß dem obersten Kriminalgericht Sachen, welche im Wege der Privatklage verhandelt werden, überhaupt nicht zuständig sind⁴⁶. Das tut indessen Verfasser nicht. Seiner Meinung nach besteht zwischen dem Art. 22 des Organisationsgesetzes der Reichsduma und dem § 4 des Art. 68 des Organisationsgesetzes des Reichsrates einerseits und den Art. 92 und 95 des Organisationsgesetzes des Reichsrates anderseits ein unversöhnlicher Widerspruch, der sich nur auf die Weise abschwächen läßt, indem man annimmt, daß die beiden letzten Artikel den Gedanken des Gesetzgebers nicht genau wiedergeben⁴⁷. Trotz ihrer vollkommenen klaren und präzisen Fassung ist doch anzunehmen, daß es die Absicht des Gesetzgebers war, der Kompetenz des obersten Kriminalgerichts auch solche verbrecherische Handlungen der Abgeordneten zu überweisen, welche im Wege der Privatklage entschieden werden.

Dieser Schluß basiert jedoch ausschließlich auf dem Wunsche

⁴⁶ Op. cit., S. 96. Dieser Schluß, bemerken wir, ist nicht bloß möglich, sondern einfach nicht zu umgehen.

⁴⁷ „In der Tat“, schreibt v. RAISON (op. cit. S. 97), „konnte es leicht geschehen, daß die Redaktoren dieser Artikel (92, 95), den Umstand im Auge habend, daß Amtsdelikte und Handlungen, die von den Schuldigen beim Ausüben von ihnen vom Gesetze auferlegten Pflichten begangen werden, nach der allgemeinen Regel, ein und dasselbe sind, dabei gänzlich die Kategorie solcher von Mitgliedern der Reichsduma und des Reichsrates verübter Handlungen außer Acht gelassen haben, welche nach der Gerichtspraxis im Wege der Privatklage verfolgt werden, selbst wenn solche Handlungen von den Schuldigen bei der Ausübung ihrer öffentlichen Funktionen begangen wären.“

des Verfassers dem Art. 22 auf jeden Fall den Sinn einer auch Wortdelikte der Volksvertreter umfassenden Bestimmung zu geben, dem Art. 14 dagegen jeglichen realen Inhalt zu nehmen. Indessen ist gerade der Art. 14 streitig, weshalb er auch absolut nicht den Sinn des Art. 22 vorzubestimmen vermag.

Auf diese Weise müssen wir es als festgestellt ansehen, daß der Art. 22 ausschließlich Amtsdelikte betrifft und daß die in den Art. 87—95 des Organisationsgesetzes des Reichsrates dargelegte Ordnung Handlungen gegenüber nicht anwendbar ist, welche im Privatwege verfolgt werden. In praxi könnten von Wortdelikten nur Beleidigungen (Strafgesetzbuch, Art. 447) unter den Art. 22 fallen, da sie das einzige amtliche Verbrechen bilden, welches mit Hilfe des Wortes begangen werden kann. Alle anderen Rechtsverletzungen könnten nur von Amts wegen einer Verfolgung unterliegen.

Außer dem Gesagten ist noch der Umstand zu beachten, daß wenn der Art. 22 auch nicht amtliche — *stricto sensu* — Verbrechen, umfassen sollte (mit Ausschluß der privaten) es unklar wäre, wem es obliege, dem Monarchen wegen solcher gesetzwidriger Handlungen Bericht zu erstatten. In seinem Briefe vom 25. Februar 1909 an das Mitglied der Reichsduma Wjasigin sprach sich der Justizminister kategorisch dahin aus, „daß es ihm nicht zukomme, zu bestimmen, ob in den Handlungen der Mitglieder der Reichsduma bei oder aus Anlaß der Ausübung ihrer Pflichten Anzeichen eines Deliktes vorhanden sind oder nicht“⁴⁸. Dasselbe kann von sich auch jeder Minister und überhaupt jede Amtsperson sagen, da das Gesetz keinem von ihnen die Verpflichtung auferlegt, die professionelle Tätigkeit der Abgeordneten zu beaufsichtigen und noch weniger die Rolle von Zensoren ihrer Reden, Deklarationen, Abstimmungen usw. zu spielen.

⁴⁸ „Nowoe Wremja“ 26. Febr. 1909, No. 11 839.

Alles Gesagte zusammenfassend gelangen wir zu dem folgenden Schlusse.

Indem der Art. 14 das Prinzip der Redefreiheit feststellt, legalisiert er damit auch die Unverantwortlichkeit der Abgeordneten. Eine jede andere Interpretation dieses Artikels führt zu unannehmbaren Folgerungen: entweder wird der Artikel jeglichen Inhaltes beraubt, oder es wird ihm ein völlig willkürlicher Sinn aufgezwängt. Unserer Schlußfolgerung dagegen widerspricht nicht im mindesten weder der Art. 22 noch überhaupt irgend eine Bestimmung der russischen Gesetzgebung. Im Gegenteil, gibt man dem Art. 22 die Bedeutung einer das zur Verantwortlichziehen der Volksvertreter für Wortdelikte regulierenden Norm, so folgt daraus eine ganze Reihe unlösbarer Schwierigkeiten. Der einzige Ausweg ist der, den Art. 22 völlig aus dem Streit auszuschließen, indem man anerkennt, daß er bloß die Ordnung bestimmt, nach der Mitglieder der Reichsduma und des Reichsrates vor Gericht gestellt werden. Damit fällt auch jeder Grund weg, in dem Art. 14 etwas anderes zu sehen als eine Sanktion des in allen Staaten mit repräsentativer Verfassung anerkannten Privilegiums der Redefreiheit.

VI.

Es bleibt uns noch übrig, den Inhalt des Art. 14 genauer zu bestimmen. Wie wir zu zeigen versucht haben, enthält er die allgemeine Formel, nach der jegliche von Mitgliedern der Reichsduma und gewählten Mitgliedern des Reichsrates begangene Wortdelikte ohne Ausnahme von der Immunität gedeckt werden. Dem allgemein-konstitutionellen Beispiel folgend macht das russische Gesetz keinerlei Unterschied zwischen den einzelnen Deliktskategorien.

Welcher Art die Meinungs- und Urteilsäußerungen auch wären, und wen sie auch betreffen, sind sie doch in gleicher Weise nicht strafbar und unterstehen nicht der Kompetenz der

Gerichtsinstanzen. Hierbei macht es keinen Unterschied aus, ob ein Urteil oder eine Meinung im Plenum oder in einer Kommissions- oder Fraktionssitzung usw. geäußert wird. Wichtig ist nur, daß die Tätigkeit des Abgeordneten einen offiziellen, nicht aber einen privaten Charakter trägt. Deshalb erstreckt sich die Immunität nicht auf jegliche Art Privatgespräche und Streitigkeiten zwischen Abgeordneten, welche in den Couloirs oder anderswo stattfinden.

Die Subjekte dieses Vorrechtes sind die Mitglieder der Reichsduma und die gewählten, nicht aber die ernannten Mitglieder des Reichsrates. Die letzteren haben ihre frühere Stellung behalten als Beamte, die in den Reichsrat nach unmittelbarem Ermessen des Kaisers berufen werden, von dem auch die Dienstentlassung abhängt. Ihre rechtliche Stellung unterscheidet sich daher auch von Grund aus von der Position der übrigen Mitglieder des Reichsrates. Während die letzteren in ihren Rechten den Mitgliedern der Reichsduma völlig gleichgestellt sind, dieselbe Immunität, Mandatsfreiheit usw. genießen, sind die ernannten Mitglieder des Reichsrates das geblieben, was sie auch vordem waren, — Amtspersonen, welche eine bestimmte Rangklasse einnehmen und in unmittelbarer Abhängigkeit vom Monarchen stehen. Die ihnen gewährte Freiheit des Wortes hat auch jetzt noch eine bedingte Bedeutung; ebensowenig wie vor der Staatsreform kommt Unverantwortlichkeit ihnen zu. Das besagt kategorisch der Art. 26 des Organisationsgesetzes des Reichsrates, welcher hinsichtlich der Freiheit des Wortes nur die gewählten Mitglieder den Mitgliedern der Reichsduma gleichstellt.

Für Personen, welche dieses Privilegium besitzen, resultiert daraus nicht bloß kriminelle, sondern auch disziplinarische und zivilrechtliche Unverantwortlichkeit. Hieraus folgt, daß wenn ein Abgeordneter im Dienste steht, was nicht nur bei Mitgliedern des Reichsrates, sondern auch der Reichsduma möglich

ist⁴⁹, keinerlei Disziplinarverfahren gegen ihn wegen ex officio geäußelter Urteile und Meinungen zulässig ist. Das Gesagte gilt auch von den Personen, welche von verschiedenen Korporationen oder Gesellschaften, Landschaften (Semstvo), Börsenkomitees usw. gewählt werden. Abgesehen von dem Prinzip der Freiheit des Wortes, folgt solches auch daraus, daß Abgeordnete, laut dem zweiten Teil des Art. 14, ihren Wählern gegenüber zu keiner Rechenschaftslegung verpflichtet sind⁵⁰. In gleicher Weise können von Abgeordneten gehaltene Reden keinen Vorwand gegen sie irgendwelcher gerichtlichen Forderungen abgeben; indem die Immunität sie von einer Strafverfolgung befreit, schützt sie sie a fortiori auch vor einer zivilrechtlichen Verantwortung.

Zum Schlusse müssen wir noch etwas bei einer speziellen, durch die eigentümliche Redaktion des Art. 14 hervorgerufenen Frage verweilen. Es handelt sich darum, daß die, den Mitgliedern der Reichsduma garantierte Freiheit der Urteils- und Meinungsäußerung sich nur auf „der Kompetenz der Reichsduma unterstehende Angelegenheiten“ ausdehnt.

Folgt nun daraus, daß sobald die Reichsduma die ihr vom Gesetz bestimmten Kompetenzgrenzen überschreitet, das Privilegium zu wirken und die Immunität verbrecherische Reden der Abgeordneten zu decken aufhören?

Nach LASAREWSKY können die erwähnten Worte des Art. 14 nur in dem Sinne verstanden werden, daß das alle diejenigen Angelegenheiten sind, welche in der festgesetzten Ordnung in die Reichsduma eingebracht werden und hinsichtlich deren sie sich zu äußern hat⁵¹. Von diesem Standpunkte aus handelt

⁴⁹ Der Art. 139 des Gesetzes über die Wahlen in die Reichsduma verbietet nur die Stellung eines Mitgliedes der Duma mit einem Amte zu vereinigen, dem ein bestimmter Gehalt zukommt.

⁵⁰ v. RAISON, op. cit., S. 100—102, spricht auch in diesem Falle dem Art. 14 jeden realen Inhalt ab. Anderer Meinung ist BOROWITINOW, „Prawo“ 1909, No. 15, S. 971.

⁵¹ Op. cit., 2. Aufl., S. 316.

es sich also nur darum, daß eine Angelegenheit mit Beachtung der bestimmten Ordnung eingebracht sei, unabhängig davon, ob sie nach dem Organisationsgesetze der Reichsduma der Kompetenz derselben untersteht oder nicht. Auf Angelegenheiten, welche in der Duma ohne Beachtung der gesetzlichen Ordnung eingebracht werden, erstreckt sich also die Immunität nicht.

Anders interpretiert den streitigen Ausdruck v. RAISON⁵², der sein Augenmerk darauf richtet, daß Artikel 5 des Organisationsgesetzes des Reichsrates eine analoge Bestimmung enthält: „Der Reichsrat genießt in den ihm vorgelegten Angelegenheiten völlige Freiheit der Meinungsäußerung.“ „Zweifelloos ist, sagt v. RAISON, „daß der Ausdruck „vorgelegte“ zu verstehen ist als vom Gesetz vorgelegte Angelegenheiten, d. h. solche, die der Kompetenz des Reichsrates unterstehen und in der festgesetzten Ordnung eingebracht sind Deshalb können nicht als „vorgelegt“ angesehen werden alle solche Angelegenheiten: 1. welche wenn auch formell richtig eingebracht, doch ihrem Wesen nach der Beurteilung des Reichsrates nicht unterliegen und 2. welche in den Reichsrat ohne Beachtung der bestimmten Ordnung gelangten. Z. B. wenn der Reichsrat von sich aus einen Antrag auf Aufhebung oder Aenderung der Staatsgrundgesetze stellt, oder wenn ein auf die Initiative des Reichsrates entworfener Gesetzentwurf, dem die allerhöchste Bestätigung nicht zuteil geworden ist, im Laufe derselben Session zur gesetzgeberischen Beratung eingebracht wird, so kann von einer Anwendung des Art. 5 keine Rede sein. Ebenso ist auch der im Art. 14 des Organisationsgesetzes der Reichsduma befindliche Ausdruck „der Kompetenz der Reichsduma unterstehende Angelegenheiten“ zu verstehen“⁵³.

⁵² Op. cit., S. 83 ff.

⁵³ Im allgemeinen stimmen wir mit v. RAISON in dieser Frage überein, nur ist es uns nicht recht klar, welche Bedeutung, von seinem Standpunkte aus, der von ihm gemachte Unterschied hat: seiner Meinung lega-

Unserer Ansicht nach ist hier die Frage entscheidend, ob eine Angelegenheit zum Kompetenzbereich der betreffenden Kammer — der Reichsduma oder des Reichsrates — gehört oder nicht. Das Gesetz spricht kategorisch von Angelegenheiten, die der Kompetenz der Reichsduma unterstehen, ignorieren läßt sich diese Bestimmung nicht, um so mehr da nach den allgemeinen Regeln der juristischen Hermeneutik Privilegien im einschränkenden Sinne zu interpretieren sind. In praxi können freilich große Schwierigkeiten und Mißverständnisse entstehen beim Entscheiden von Fragen, ob gewisse Angelegenheiten zur Kompetenz der Kammern gehören oder nicht. Deshalb enthalten meistens die betreffenden Artikel der Verfassungsurkunden keine Beschränkungen und erstreckt sich die Immunität auf alle Reden der Abgeordneten, unabhängig von ihrem Inhalt und dem Gegenstand der Debatten. In Rußland gestattet jedoch die Redaktion des Art. 14 (und Art. 5 des Organisationsgesetzes des Reichsrates) eine derartige Schlußfolgerung nicht: es ist klar, daß der Gesetzgeber die Redefreiheit nicht auf jegliche Debatten überhaupt ausdehnen wollte, welche in den Kammern stattfinden konnten, sondern bloß auf solche, die einen gesetzmäßigen Charakter tragen. Und dieses erklärt sich daraus, daß beim Ausarbeiten des Organisationsgesetzes der Reichsduma die Redakteure sich noch im Banne von Begriffen befanden, die sich in einer Staatsordnung entwickelt hatten, welche weder gesetzgebende Institutionen noch Volksvertreter kannte.

lisiert der Art. 14, wie wir gesehen haben, die Unverantwortlichkeit der Abgeordneten nicht; deshalb müßte es doch ganz gleich sein, mit was für Angelegenheiten die gesetzgebenden Kammern sich beschäftigen, mit solchen, die ihrer Kompetenz unterstehen, oder mit anderen; in beiden Fällen unterliegen ihre Mitglieder für verbrecherische Reden einer Verfolgung.

Die staatsrechtliche Stellung des Sudan.

Von

Dr. Otto Freiherrn von DUNGERN a. ö. Professor in Czernowitz.

Selten wird ein Zivilgerichtshof in die Lage kommen, durch Urteil festzustellen, ob ein politisches Gemeinwesen als souveräner Staat aufzufassen ist oder nicht. Eine Entscheidung solcher Art ist im Jahre 1910 von dem internationalen Gerichtshof in Kairo durch Zivilurteil getroffen worden. Das Urteil hat Rechtskraft erlangt und von keiner Seite ist etwas unternommen, um seine Wirkung zu hintertreiben oder zu unterbinden. Das Urteil hat infolgedessen praktische Bedeutung für das internationale Staatsrecht gewonnen. Nicht geringer ist seine wissenschaftliche Bedeutung anzuschlagen, weil es in seiner Begründung dem Prinzip der normativen Kraft des Faktischen für staatsrechtliche Verhältnisse mit außerordentlicher Kühnheit ausschlaggebende Geltung verschafft. Aus beiden Gründen darf die Fassung dieses Urteils und die dadurch geschaffene Sachlage die Beachtung der Staatsrechtswissenschaft in Anspruch nehmen.

Es handelt sich um ein Landgebiet, das man ehemals den ägyptischen Sudan zu nennen pflegte; nämlich die vor dem Jahre 1883 der Regierungsgewalt der Vizekönige, später Khedive von Aegypten unterstehenden Territorien am oberen Nil, südwärts von Wadi Halfa.

Dieses Gebiet ist 1899 auf Grund eines Staatsvertrages zwi-

schen der großbritannischen und der ägyptischen Regierung einer besonderen eigenen Regierung unterstellt worden.

Im Jahre 1909 riefen Unternehmer, die gegen die Sudanregierung zivilrechtliche Forderungen zu haben glaubten, den internationalen Gerichtshof in Kairo an zur Entscheidung über eine Klage gegen diese Regierung und gegen die ägyptische Regierung als Solidarschuldner auf Erfüllung kontraktlicher Verbindlichkeiten. Der Gerichtshof hatte zunächst zu entscheiden, ob er zu einer Entscheidung in der Sache kompetent sei.

Nach der ägyptischen Gerichtsverfassung gehören zur Kompetenz des angerufenen Gerichtes Rechtsstreitigkeiten zwischen der ägyptischen Regierung und solchen Einwohnern Aegyptens, die nicht Untertanen des Khedive sind; also Europäern und Nachkommen von Europäern oder sonstigen Ausländern, die unter der Schutzhörigkeit irgend einer fremden Regierung stehen¹. Ueber das Vorhandensein dieser Voraussetzungen entstand unter den Parteien Streit nur in einer bestimmten Hinsicht: die Kläger behaupteten, die ägyptische Regierung sei haftbar für die Kontrakte der Sudanregierung als einer von Aegypten eingesetzten Behörde, während die beiden beklagten Regierungen behaupteten, der Sudan habe sich im Jahre 1899 von Aegypten losgelöst und bilde seitdem einen souveränen Staat, sodaß einmal seine Regierung von der Regierung Aegyptens völlig unabhängig sei und daß auch die Bestimmungen der ägyptischen Gerichtsverfassungsgesetze unverbindlich für Verhältnisse seien, die sich auf dem Territorium dieses neuen Sudanstaates abspielten. Die Sudanregierung behauptete endlich, diese ägyptischen Gerichtsverfassungsgesetze hätten überhaupt niemals für das heutige Sudangebiet Geltung gehabt.

Die Entscheidung in dieser Kompetenzfrage ist zu Gunsten der beklagten Regierungen ausgefallen, und zwar auf Grund der Feststellung, daß tatsächlich im Jahre 1899 durch einen kon-

¹ Vgl. mein „Staatsrecht Aegyptens“, 1911, S. 23 f.

stituierenden Staatsvertrag ein neuer von Aegypten unabhängiger Staat „Sudan“ entstanden sei.

Ich lasse das Urteil im Originaltext² folgen und knüpfe daran einige kommentierende Erörterungen.

Jugement du Tribunal Mixte
dans l'affaire

Bencini & Quistas

contre

Le Gouvernement Egyptien & Le Gouvernement du Soudan.

Le Tribunal.

Après avoir délibéré conformément à la loi.

Attendu que les Entrepreneurs Bencini et Quistas réclament au Gouvernement Egyptien et au Gouvernement du Soudan, conjointement et solidairement, paiement de certaines sommes pour solde de travaux exécutés à Port-Sudan.

Qu'ils soutiennent que les provinces du Soudan n'avaient jamais cessé de faire partie intégrante de l'Egypte et que dès lors le Gouvernement Egyptien était responsable des obligations contractées par le Gouvernement du Soudan.

Attendu qu'en présence de cette demande le Gouvernement Egyptien plaide son irresponsabilité en invoquant la Convention intervenue entre lui et le Gouvernement britannique à la date du 19 janvier 1899, aux termes de laquelle le Gouvernement du Soudan est un Gouvernement autonome absolument distinct et séparé du Gouvernement Egyptien, et doit par conséquent seul répondre des obligations contractées par lui sans l'intervention du Gouvernement Egyptien.

Que tel étant le cas en l'espèce, les demandeurs ayant traité directement et exclusivement avec le Gouvernement du Soudan, c'est ce dernier seul qui peut être actionné du chef des obligations dont s'agit et par conséquent le Gouvernement Egyptien doit être mis hors de cause.

Attendu que le Gouvernement du Soudan décline la compétence de la juridiction mixte parce que d'abord cette juridiction ne s'étend pas au

² Nach einer Abschrift, die der Präsident des internationalen Appellhofs in Alexandrien, Geheimer Rat Gescher, dem ich sie verdanke, die besondere Güte hatte, auf ihre Genauigkeit zu kontrollieren. Ob das Urteil etwa inzwischen in Aegypten irgendwo abgedruckt worden ist, war ich nicht in der Lage in Erfahrung zu bringen.

territoire constituant le Soudan et ensuite la Convention du 19 janvier 1899 a établi au Soudan conquis ou reconquis un condominium constituant en réalité un Gouvernement qui, bien qu'émanant du pouvoir britannique au même degré que de l'autorité de S. A. le Khédive, légifère, administre et juge d'une façon absolument indépendante, a un double drapeau distinct du drapeau égyptien qui seul n'y a pas d'autorité;

Attendu que de ces systèmes de défense des deux Gouvernements qui puisent les arguments à la même source se dégagent les deux questions suivantes :

- 1°) . . . Quelle était l'extension territoriale de la jurisprudence mixte pendant la période précédant la convention de 1889 ?
- 2°) . . . quelle est la situation créée par cette convention ?

Sur la première Question.

Attendu que le Gouvernement Egyptien et le Gouvernement du Soudan soutiennent que suivant l'article 4 des dispositions complémentaires et transitoires pour l'exécution du Règlement de l'organisation judiciaire et le Tableau II annexé à ces dispositions³, la circonscription territoriale du tribunal du Caire ne comprend la Haute Egypte que jusque et y compris Assouan en excluant ainsi les parages situés au delà;

Attendu qu'il est toutefois à remarquer que le Décret du 17 novembre 1881 promulgué par le Gouvernement Egyptien édicte formellement que toutes les lois et décrets promulgués par le Gouvernement Khédivial sont exécutoires dans tout les territoires du pays y compris le Soudan et autres pays dépendant de l'Egypte.

Attendu qu'il semble donc incontestable que ce Décret qui fixe l'étendue du territoire de l'Egypte comporte application *ratione loci* à toutes les autorités administratives et judiciaires égyptiennes et étrangères dans les limites de la compétence qui leur sont attribuées par les lois en vigueur;

Attendu, en ce qui concerne spécialement les tribunaux de la Réforme, que l'art. 1 du code civil mixte porte que „les lois qui composent les présents codes sont exécutoires dans tout le territoire égyptien“;

Que dès lors il va sans dire que le Soudan dépendant de l'Egypte et en faisant partie intégrante est soumis à la juridiction mixte dans les limites de sa compétence telle qu'elle a été réglée par les dispositions des articles 9 et suivants du Règlement de l'organisation Judiciaire.

Attendu aussi qu'il ne peut pas être autrement sans renverser le principe fondamental de la Réforme Judiciaire laquelle devait nécessairement se substituer et s'est en effet substituée comme nouvelle juridiction à l'ancienne sur tout le territoire égyptien pour les procès mixtes enlevés à la juridiction Consulaire et pour les autres attribués à elle;

³ Vom 28. 12. 1875.

Attendu que c'est aussi dans ce sens que la Jurisprudence de la Cour d'appel mixte s'est prononcée dans ses arrêts;

Attendu qu'on objecterait vainement dit la Cour dans le premier arrêt, que la circonscription territoriale déterminant la juridiction de la Réforme serait fixée par le Tableau II joint aux dispositions transitoires et complémentaires édictées en l'année 1875 d'après lesquelles l'extension territoriale du Tribunal du Caire s'étendant jusqu'à Assouan ne comprend pas la ville de Kharthoum, vu que les dispositions de ce Règlement ne sont pas complémentaires pour l'exécution du Règlement de l'organisation judiciaire; que par conséquent le but de ce Règlement n'était et ne pouvait être de déroger aux dispositions dudit règlement, mais de classer plutôt les différentes villes de l'Égypte dans un ressort déterminé.

Attendu dès lors que la ville de Khartoum se trouvant située dans un territoire qui forme la prolongation de la Haute Égypte dont les affaires ont été soumises à la Juridiction du tribunal du Caire, le tribunal du Caire était compétent à connaître du litige;

Attendu, dit la Cour dans le deuxième arrêt, sans qu'il y ait lieu de rechercher ce qui est advenu relativement à la propriété et à l'administration du Soudan postérieurement au 19 janvier 1899, il est certain qu'à la date où les faits reprochés se sont accomplis, soit en décembre 1898, le Soudan faisait partie intégrante de l'Égypte et que tous les fonctionnaires civils et militaires sans exception qui exerçaient une autorité quelconque étaient nommés par le Gouvernement Égyptien et dépendaient uniquement de ce Gouvernement.

Que l'action a été donc compétemment portée devant le tribunal mixte du Caire;

Attendu que s'il est vrai qu'en l'arrêt du 19 janvier 1889 la Cour a décidé dans un autre sens, il est toutefois à remarquer que la question soumise à la Cour dans cet espèce consistait à savoir si un huissier du tribunal mixte pouvait valablement procéder à la signification à Massawa de l'exploit d'assignation destiné à Ali el Rouby, ancien général de l'armée Égyptienne, domicilié dans la dite ville alors occupée militairement et administrativement par une puissance étrangère, et qu'elle a répondu à la question négativement et puisant en partie les motifs dans le Tableau II, sans toutefois trancher la question de la compétence de la juridiction mixte pour juger le fait passé au Soudan Égyptien;

Attendu que dans ces conditions cet arrêt ne tranchant pas la question en examen, on ne saurait donc en présence des deux arrêts explicites précités faire état au profit de la thèse soutenue par les défendeurs;

Qu'en considérant en outre qu'encore en matière hypothécaire la compétence du tribunal mixte du Caire a été reconnue par le fait que les mutations de propriété des biens situés au Soudan, les contrats de vente et de constitution d'hypothèque ont toujours fait l'objet d'inscriptions et de

transcriptions demandées par les intéressés et effectuées par le greffe du tribunal mixte du Caire sans aucune difficulté jusqu'en 1899 et que c'est seulement à la suite de la convention du 19 janvier 1899 que communication a été faite par le Ministre de la Justice Egyptien à la Cour relativement aux limites reconnues par le Gouvernement à la juridiction mixte, l'excluant au Soudan, communication dont la Cour a pris acte en avisant ce tribunal que dorénavant les inscriptions et transcriptions ne seraient opérées qu'aux risques et périls des intéressés, on doit retenir sans hésitation aucune que la juridiction mixte avant la convention du 19 janvier 1899 s'étendait sur tout le territoire égyptien y compris le Soudan.

Sur la deuxième question.

Attendu que la convention du 19 janvier 1899 porte à l'art. 8 que la juridiction mixte ne s'étend pas au Soudan et que la convention complémentaire du 10 juillet 1899 applique cette disposition à la ville de Souakim elle même qui d'abord avait été réservée;

Attendu qu'il va d'abord sans dire qu'on ne saurait détacher cette disposition de la convention pour l'envisager isolément et pour l'écarter comme contraire aux traités internationaux qui ont créé les tribunaux de la Réforme;

Qu'il faut, au contraire considérer la convention en son entier et pour pouvoir apprécier sa valeur et sa portée, recourir aux faits et causes qui l'ont précédée et l'ont fait naître;

Attendu qu'il est un fait historique que lors de l'insurrection des Madhistes et de l'érection du pouvoir du Mahdi, le Soudan a dû être abandonné en fait par l'Egypte et qu'ensuite dans la séance du Conseil des Ministres, en date du 26 avril 1888 correspondant au 13 Chaaban 1305 (voir recueil des documents officiels année 1888 page 425), il a été décidé que la Moudirieh de la frontière dont le siège est à Assouan sera délimitée au Sud par le markaz de Wada Halfa.

Attendu qu'on est donc amené à en conclure que l'Egypte en fixant ainsi sa frontière Sud a considéré les provinces du Soudan comme temporairement perdues et séparées de l'Egypte, sans toutefois les abandonner définitivement, mais en attendant le moment propice pour les reconquérir.

Attendu qu'il semble donc qu'on doit admettre comme conséquence ultérieure que par la force des choses la juridiction mixte au Soudan a été suspendue et devait revivre „ipso juro“ au moment où par reconquête le Soudan serait redevenu comme il était auparavant partie intégrante de l'Egypte;

Attendu que cette conquête a en effet eu lieu dix ans plus tard, mais par les forces militaires et financières réunies de S. A. le Khédivé et de S. M. Britannique;

Qu'il s'ensuit que la Grande Bretagne peut aujourd'hui invoquer non seulement le titre de la puissance occupante de l'Egypte mais encore et

surtout d'après le droit des gens, le droit acquis de conquête qui lui compète au même titre qu'à l'Égypte;

Attendu qu'on ne saurait donc méconnaître que la situation du Soudan vis à vis l'Égypte n'est pas après la conquête restée la même qu'elle était avant;

Qu'en effet le Soudan n'est pas revenu la l'Égypte libre de toutes charges, mais grevé du droit de conquête au profit du conquérant soit la Grande Bretagne qui a contribué au succès dans une large mesure et peut prétendre à des compensations de ce chef;

Attendu que le droit de conquête a été réglé précisément dans la convention incriminée d'accord entre les puissances conquérantes;

Attendu qu'on n'a qu'à lire les divers articles qui composent la convention pour se convaincre que l'accord se porte sur l'administration future du Soudan reconquis, et soumis à nouveau, et sur les conditions de cette administration;

Qu'il a été établi un véritable „condominium“ au profit des puissances conquérantes, que pour ainsi dire un État nouveau distinct et indépendant de l'Égypte a été créé qui a droit d'administrer, de légiférer et de juger;

Que l'art. 2 dispose que les drapeaux britanniques et égyptien flottent ensemble au Soudan ce qui indique bien que le drapeau égyptien n'y a pas seul d'autorité;

Qu'un tarif spécial douanier réglant l'importation des marchandises non seulement des pays étrangers mais encore de l'Égypte a été établi;

Attendu qu'il est donc manifeste que la convention dont s'agit est un acte de souveraineté émanant non seulement du pouvoir souverain de l'Égypte, mais encore de celui de la Grande Bretagne.

Attendu que la convention tombe donc sous l'application de l'art. 11 alinéa 2 du règlement de l'Organisation judiciaire qui est ainsi conçu: „Les tribunaux de la Réforme ne pourront connaître des actes de souveraineté ni des mesures prises par le Gouvernement en exécution et en conformité des lois et règlements d'administration publique“.

Attendu qu'il semble donc difficile de suivre les demandeurs sur le terrain qu'ils ont abordé en prétendant que les tribunaux mixtes ne pouvaient appliquer dans l'exercice de leurs fonctions à l'encontre des étrangers que des lois qui ont été approuvées et sanctionnées par les puissances;

Attendu en effet que s'il est vrai que cette thèse est exacte s'il s'agit de la modification dans les dispositions des codes présentées et acceptées par les Puissances qui ont adhéré à la Réforme, il n'en est pas ainsi dans l'espèce, où une question purement politique a été réglée entre les deux Puissances qui ont concouru à la reconquête du Soudan;

Attendu que cela étant, on doit admettre que seules les Puissances intéressées, soit les Puissances qui ont adhéré à la Réforme, soit la Sublime Porte comme État Suzerain ont qualité pour critiquer, refuser ou accepter la convention;

. Attendu qu'il va sans dire que les tribunaux de la Réforme n'ont pas compétence pour le faire, si l'on considère qu'ils existent par la volonté des Puissances et ont reçu leur investiture du Souverain de l'Égypte.

Attendu que l'autorité judiciaire n'a donc pas à rechercher, si la convention fixe le droit de conquête qui n'est pas légalement circonscrit d'une manière juste et équitable et n'a pas à s'occuper si les Puissances ont acquiescé à cette convention ou si en l'absence d'une adhésion formelle les questions qui ont été traitées dans la convention sont jusqu'à nouvel ordre restées en suspens en ce qui concerne les Puissances y intéressées.

Attendu qu'il s'en suit que l'autorité judiciaire doit respecter la convention et s'arrêter, sinon devant une situation en droit, tout au moins devant une situation de fait, la dite convention ayant reçu son exécution :

Qu'elle n'a qu'à constater le contenu de la convention et en tirer les conséquences par rapport à la question qui nous occupe ;

Attendu dès lors qu'étant donné que la convention exclue la juridiction mixte au Soudan, il faut dire qu'en l'état actuel des choses d'une part, la juridiction mixte ne peut pas proclamer sa compétence pour juger un procès mixte qui a pris naissance au Soudan et d'autre part, vu que le Soudan est indépendant de l'Égypte, le Gouvernement Égyptien n'a rien à voir dans le présent litige n'ayant traité ni directement ni indirectement avec les demandeurs et doit être mis hors de cause ;

Attendu que la partie succombante doit supporter les frais ;

Par ces Motifs

Statuant contradictoirement, sans s'arrêter aux fins et conclusions plus amples ou contraires, sauf pour les rejeter ;

Met hors de cause le Gouvernement Égyptien

Et statuant dans le rapport entre les demandeurs et le Gouvernement du Soudan

Se déclare incompétent ;

Condame les demandeurs aux dépens

Le Caire, le 11 avril 1910

Le Président, signé Herzbruch.

Das Urteil ist rechtskräftig geworden.

Das ganze Gewicht dieses Urteils liegt auf der Feststellung, daß der Vertrag zwischen der großbritannischen und der ägyptischen Regierung vom 19. Januar 1899 über die Einsetzung einer besonderen Regierung für den bis dahin ägyptischen Sudan zu Recht besteht. Das Urteil setzt sich damit in Widerspruch zu dem größten Teile der völkerrechtlichen Literatur, die sich

bisher mit diesem Vertrage befaßt hat. Die praktische Bedeutung der Frage erhellt daraus, daß der Sudan vor dem Aufstand des Mahdi an Bevölkerungszahl dem übrigen Aegypten etwa gleichkam⁴, daß er ungeheure zu großem Teil fruchtbare und anbaufähige Gebiete umfaßt, die sich heute auch wirklich intensiv kulturell und wirtschaftlich entwickeln, und daß dieses ganze Territorium den in Aegypten wohlbewährten und trotz aller englischen Klagen fest eingewurzelten internationalen Gerichtsbehörden entzogen sein soll.

Es wird darauf ankommen, zu erörtern, ob der fragliche Staatsvertrag nicht auch anders hätte ausgelegt werden können als es geschehen ist, und ob dieser Vertrag nach dem ägyptischen Staatsrecht überhaupt gültig ist; weiter, ob die Entscheidung des angerufenen Gerichtes eine solche Bedeutung hat, daß sie eine abweichende, auf ausgedehntere Geltung der internationalen Gerichte Aegyptens gerichtete Praxis in Zukunft ausschließt und ob sich aus der Entscheidung Normen für die Beurteilung der Kompetenzen der Konsuln fremder Staaten in Kairo entnehmen lassen; endlich muß sich die Frage aufdrängen, ob aus der eigentümlichen Auffassung des Souveränitätsbegriffs, die das Urteil enthält, etwa entnehmen läßt, daß dieser Begriff durch die Praxis des modernen Staatsrechts eine Wandlung erfahren hat.

Allen diesen Erörterungen lasse ich einen kurzen Ueberblick über die materiellen Grundlagen vorausgehen, die dem Gericht dazu dienen, die Vorentscheidung zu treffen, daß bis zum Jahre 1899 die internationalen Gerichte Aegyptens auch für das Gebiet des ägyptischen Sudan bestellt waren.

⁴ Die Bevölkerungszahl Aegyptens hat sich seitdem stark vermehrt. während die Einwohnerschaft des Sudan unter der Mahdiwirtschaft von etwa 8,5 auf etwa 1,75 Millionen Einwohner zurückgegangen ist. Man hat berechnet, daß dort während dieser Zeit nicht viel weniger als 4 Millionen Menschen verhungert, 3 Millionen umgebracht worden sind.

I.

Mohammed Ali, der Begründer der heutigen ägyptischen Dynastie und der heutigen internationalen Stellung Aegyptens, benützte die Verfolgung der letzten ägyptischen Mameluken, die nach Nubien geflohen waren, zu einer Festigung der ägyptischen Herrschaft im Sudan. Nubien, Kordofan und Sennaar wurden Aegypten angegliedert. Nach der Demütigung Mohammed Alis durch die europäischen Großmächte 1840 bekam Mohammed diese drei Provinzen und das Darfur, wohin seine Truppen bis dahin nicht vorgedrungen waren, vom Sultan durch besonderen Firman vom 13. Februar 1841 lebenslänglich zur Regierung bzw. nach der türkischen Terminologie zur „Verwaltung“. Seitdem gehörten diese Teile des Sudan unbestritten zu Aegypten.

Hinzu kamen durch besonderen Vertrag mit der Pforte Suakim und Massaua, die seit 1517 türkisch waren und seit dem 18. Jahrhundert ein besonderes Paschalik bildeten. Im Herbst 1874 wurde die Eroberung von Darfur vollendet. In den folgenden Jahren besetzten die ägyptischen Truppen und die ägyptischen Verwaltungs- und Steuerbehörden endgültig das Bahrel-Gahsal und die sogenannte Aequatorialprovinz, nachdem schon 1863 ein Vorstoß bis zum Albertsee gemacht worden war. 1877 wurden alle diese Gebiete als „Sudan“ einem besonderen Generalgouverneur (Gordon Pascha) unterstellt.

Der Aufstand des Mahdi vernichtete dann 1881/5 die ägyptische Herrschaft in diesen Gegenden. Nur Wadi-Halfa, Suakim und ein Teil der Aequatorialprovinz hielten sich.

Die erste Rückeroberung erfolgte durch die von England diplomatisch unterstützten Italiener, die 1885 Massaua besetzten und von dort allmählich in das Hinterland bis Kassala (1893) vorgingen. Von Ostafrika aus drangen Deutsche und Engländer durch Uganda ein, vom Kongo aus die Belgier bis in das Bahrel-Gahsal. 1896 begann der Vormarsch der Aegypter, die von englischen und indischen Truppen unterstützt wurden; 1899 war

der größere Teil des ehemals ägyptischen Sudan, soweit nicht inzwischen die Italiener (im Osten) und die Engländer und Belgier (im Süden) davon Besitz ergriffen hatten, wieder unter ägyptischer Botmäßigkeit. Die Franzosen, die 1898 von Westafrika aus bis zum Nil vorgedrungen waren und in Faschoda die französische Flagge gehißt hatten, wurden durch die großbritannische Diplomatie zurückgedrängt, und zwar bis über das Darfur hinaus, das bis heute von den ägyptisch-englischen Truppen nicht wieder besetzt ist, also ein faktisch unabhängiges Gebiet darstellt. Der am 21. März 1899 abgeschlossene französisch-britische Vertrag beschränkt aber die Franzosen auf das westlich vom Darfur gelegene Wadai, das Darfur kann also heute mindestens als Interessensphäre in das Gebiet der Sudanregierung einbezogen werden.

Mit dem Kongostaat hatte die großbritannische Regierung am 12. Mai 1894 einen Vertrag abgeschlossen, in dem sie ihm Teile der Äquatorialprovinz und des Bahr-el-Ghasal (also ehemals ägyptisches Gebiet) verpachtete. Dieser Vertrag wurde 1901 dahin modifiziert, daß die Truppen des Kongostaates allmählich das ganze von ihnen besetzte Sudangebiet wieder verlassen sollten. Am 3. Juni 1907 zogen sich die letzten belgischen Truppen aus dem Bahr-el-Ghasal zurück. Im Sommer 1910 wurde auch die sogenannte Enklave von Lado, die bis höchstens sechs Monate nach dem Tode König Leopolds II. dem Kongostaat gehören sollte, von den Belgiern geräumt und durch ägyptische Truppen besetzt.

Mit Deutschland hatte Großbritannien schon 1890 (1. Juli) wegen Aufgabe der deutschen Unternehmungen im äquatorialen Sudangebiet sich geeinigt. Mit Italien erfolgten Abkommen am 15. April 1891, 5. Mai 1894 und 15. Mai 1902; eine letzte Grenzabsteckung im Jahre 1908. Hierbei und bei dem Vertrag von 1902 war der abschließende Teil nicht mehr Großbritannien, sondern die Sudanregierung. Auch der Vertrag mit Abessinien

vom 15. Mai 1902 ist nicht zu Gunsten Großbritanniens, sondern der „gouvernements britannique et du Soudan“ abgeschlossen.

Bei keinem dieser Verträge ist die Türkei in irgend einer Form zugezogen worden.

Die letzten indischen Truppen, die an der Rückeroberung des Sudan beteiligt gewesen waren, schifften sich am 9. Dezember 1898 in Suakim wieder nach Indien ein. Heute wird die militärische Besetzung des ganzen Sudangebiets durchgeführt durch ägyptische Truppen und ein paar hundert Mann des kleinen englischen Kontingents, das ständig in Aegypten liegt.

Es wird ohne weiteres klar sein, daß bei solcher Sachlage die Behauptung der Sudanregierung, die ägyptischen Verfassungsgesetze hätten sich niemals auf den Sudan bezogen, unhaltbar war. Bis zum Abfall des Sudan unter dem Mahdi bezogen sich alle ägyptischen Gesetze, die von einem Land oder Gebiet Aegypten sprechen, fraglos auch auf die ägyptischer Hoheit unterstellten Gebiete des Sudan. Die Feststellungen, die das Urteil in dieser Beziehung trifft, bedürfen keines Kommentars.

Etwas komplizierter wird die Frage für die Zeit von der Wiedereroberung des Sudan bis zum Abschluß des Vertrages von 1899.

Sofern dritte Mächte hier die Erobernden waren, ist es klar, daß sie die ägyptische Verfassung in den Gebieten, die sie den Mahdisten abgewannen, nicht wieder zum Aufleben brachten, sondern daß die eroberten Gebiete zu Kolonien der besetzenden Mächte geworden sind. Frankreich, Belgien und England (in Uganda) gegenüber ist das nie fraglich geworden. Bei der italienischen Okkupation von Massaua rekriminierte die Türkei, aber nicht zu Gunsten Aegyptens, sondern zwecks Wahrung ihrer alten Hoheitsrechte. Italien gab soweit nach, daß es die Souveränität des Sultans anerkannte, aber in keiner Weise zum Ausdruck kommen ließ. Massaua und das dazu gewonnene Hinter-

land wurde trotz dieser papierenen türkischen Oberhoheit italienische Kolonie.

Anders liegt die Sache, sofern die erobernde Macht Aegypten war. Weitaus der größte Teil des alten ägyptischen Sudan ist von der ägyptischen Armee den Mahdisten wieder abgewonnen worden. Da handelte es sich zweifellos um ein Rückgewinnen verloren gegangener Territorien, auch wenn, wie es der Fall war, ein fremder Staat, Großbritannien, den Aegyptern mit kleineren Truppendetachements sowie finanziell zu Hilfe kam. Man wird dem Urteil ohne weiteres beipflichten können, wenn es erklärt, daß zunächst in dem wiedergewonnenen Gebiet die ägyptische Verfassung wieder auflebte, daß also auch die internationalen Gerichte Aegyptens dort ihre Geltung wieder gewannen. Jedenfalls deckt sich diese Ansicht mit der älteren Auffassung der großbritannischen Regierung, die noch in die englisch-italienische Konvention vom 15. April 1891 (Artikel 2) die Formel hineinbrachte: „Il est bien entendu, entre l'Angleterre et l'Italie, qu'aucune occupation militaire des territoires déterminés dans cette convention ne pourra amoindrir les droits de l'Egypte, qui sont seulement suspendus jusqu' à ce que le gouvernement égyptien soit en mesure de reprendre possession de ces mêmes territoires et d'y maintenir l'ordre et la tranquillité“.

Ganz fraglos unterstanden endlich die Sudangebiete, die dem Mahdi nicht zum Opfer gefallen waren — Suakim und Wadi Halfa — nach dem Aufstand zunächst unverändert weiter der ägyptischen Verfassung.

Diese beiden Bezirke und das ganze übrige von den vereinten Aegyptern und Engländern zurückeroberte Gebiet sollen nun durch einen Staatsvertrag zwischen der ägyptischen und der großbritannischen Regierung aus dem Verbande des ägyptischen Reiches gelöst und zu einem selbständigen Staate mit neuer eigener Verfassung geworden sein.

II.

Der Staatsvertrag zwischen der großbritannischen und der ägyptischen Regierung vom 19. Januar 1899⁵ hat eine eigenartige Einleitung, die im Stil französischer Urteilsbegründungen lautet:

„Nachdem gewisse Provinzen des Sudan, die sich gegen die Autorität Seiner Hoheit des Khedive erhoben hatten, durch die vereinten militärischen und finanziellen Bemühungen der Regierung Ihrer Britannischen Majestät und Seiner Hoheit des Khedive wiedererobert worden sind;

Und nachdem es sich als notwendig herausgestellt hat, für sie ein Verwaltungssystem festzustellen und zur Regierung der genannten wiedereroberten Provinzen Gesetze zu erlassen, die sicher und regelmäßig funktionieren müssen trotz der rückständigen und ungeordneten Verhältnisse in einem großen Teil dieser Provinzen, und da auch die Bedürfnisse je nach den verschiedenen Landesteilen verschieden sind;

Und nachdem den Rechtstiteln auf Teilnahme an der gegenwärtigen Organisation und auf Mitarbeit an der künftigen Entwicklung der besagten Verwaltung und Gesetzgebung, welche die Regierung Ihrer Majestät durch das Recht der Eroberung erworben hat, Rechnung getragen werden muß;

Und nachdem es aus vielerlei Gründen anerkannt ist, daß Wadi-Halfa und Suakim viel besser verwaltet werden können, wenn man sie mit den wiedereroberten Provinzen vereinigt, zu denen sie ihrer Lage nach gehören;

Infolgedessen wird hiermit vereinbart und erklärt usw. — folgen 12 Artikel, von denen drei die völkerrechtliche Lage des neuen Staates behandeln (Art. 1: Landesgrenzen; Art. 2: Lan-

⁵ Zuerst (englisch) veröffentlicht im Journal officiel, dem ägyptischen Staatsanzeiger, 1899, Nr. 9; französisch in LAMBA, Droit public et administratif de l'Égypte, 1909, S. 674 ff. Vgl. auch STRUPP, Urkunden zur Geschichte des Völkerrechts, 1911, II, S. 37 f.

desflagge; Art. 10: Zulassung fremder Konsuln), die übrigen die innere Organisation und einige Funktionen der Staatsgewalt (Art. 3: höchste Gewalt im Staate; Art. 4, 5, 9: Gesetzgebung; Art. 8: Gerichtsbarkeit; Art. 7: Zölle; Art. 6: Gleichberechtigung aller Ausländer; Art. 11: Verbot des Sklavenhandels; Art. 12: Bekenntnis zu den Bestimmungen des Brüsseler Vertrages vom 2. Juli 1890 über den Handel mit Feuerwaffen und Munition und mit Spirituosen). Die Stadt Suakim sollte ursprünglich nicht Teil dieses Sudanstaates bilden, wurde ihm aber bald durch eine Zusatzabrede einverleibt. Die ganze spätere heute schon recht umfangreiche Gesetzgebung⁶ in dem Sudanstaat gründet sich auf diesen Vertrag als Staatsgrundgesetz.

Daß die vertragschließenden Staaten einen aus dem ägyptischen Staatsverband völlig losgelösten, international absolut selbständigen, also souveränen Staat schaffen wollten, geht aus dem Wortlaut wohl klar hervor. Es fragt sich, ob wir auch mit dem Urteil sagen können: England und Aegypten waren in der Lage, mit allgemeiner Rechtswirkung nach innen und nach außen eine solche Schöpfung ins Leben zu rufen.

Materiell war durch den Mahdistenaufstand eine Basis für staatliche Neuschöpfungen in den ehemaligen Sudanprovinzen geschaffen. Eines formellen Aufgebens dieser Provinzen durch Aegypten, wie es das Urteil aus Handlungen der ägyptischen Regierung deduziert, hätte es garnicht bedurft. Die Tatsache der faktischen vollkommenen Entfremdung genügte, um freie Bahn für neue staatsrechtliche Entwicklung zu schaffen.

Allein mit dieser Erwägung ist das Problem nicht gelöst. Die Rückeroberung des verlorenen Gebietes fand ebenso zweifellos, sofern sie von Aegypten unternommen wurde, mit dem

⁶ Vgl. die jährlichen Berichte der Regierung, den jährlich herausgegebenen kleinen Staatskalender und die (offizielle) „Soudan Gazette“; insbesondere die Nr. 167 d. Js. 1910 mit der „Governor general's council ordinance 1910“.

deutlichen Willen statt, verlorenes wiederzugewinnen, das heißt, wie oben schon ausgeführt wurde, den alten verfassungsrechtlichen Zustand und damit auch die Geltung der international paktierten Gesetze über die sogenannten gemischten Gerichte wieder aufleben zu lassen.

Trotzdem läßt sich, scheint mir, dogmatisch deduzieren, daß dieses Wiederaufleben nur ein bedingtes war. Nur solange es der Macht, die Aegypten bei der Wiedereroberung finanziell und militärisch half, gefallen mochte, mit der Geltendmachung von Erobererrechten zurückzuhalten, konnte und mußte die ägyptische Verfassung mit ihren international paktierten Institutionen wiederaufleben. Definitiv hätte das Recht der miterobernden Macht, eine andere Regelung zu verlangen, nur durch Verzicht verloren gehen können.

Einen solchen Verzicht schon aus dem Gestatten der Wiedereinführung ägyptischer Verfassungsnormen zu entnehmen, geht nicht an. Das hieße, das Staatsrecht aus dem Verwaltungsrecht erklären. Eine Verwaltungsorganisation kann niemals einen staatsrechtlichen Zustand begründen. Aus der Tatsache langjähriger Regierung oder Mitregierung eines Landes das Einschlafen der Souveränität, die einem andren Staat über dieses Land zusteht, folgern zu wollen, wäre unlogisch (ein Denkfehler, der allerdings dem mitunter mehr verwaltungsrechtlich als staatsmännisch geschulten Publizisten leicht unterlaufen mag) — die Staatsrechtslehre darf nur zugeben, daß fremde Souveränität durch gegen sie gerichtete Akte zerstört werden kann.

Also war Großbritannien im Jahre 1899 in der Lage, durch einen Staatsvertrag mit Aegypten festzusetzen, ob das gemeinsam zurückeroberte Sudangebiet zu Aegypten gehören sollte oder nicht und wenn nicht, was damit zu geschehen hatte — alles dies ohne jede Rücksicht auf die besondere Stellung Englands in Aegypten und der ägyptischen Regierung gegenüber. Nur betreffs der niemals abgefallenen Bezirke Suakim und

Wadi-Halfa gelten diese Erwägungen nicht. Ich komme darauf zurück.

Daß durch den Vertrag vom 19. Januar 1899 ein durchaus selbständiger — wie das Urteil sagt: „souveräner“ Staat geschaffen worden ist, muß dem Urteil ebenso zugegeben werden. Die Grenzbestimmung, die Schöpfung einer besonderen Staatsflagge, einer eigenen höchsten Gewalt, einer eigenen Gesetzgebung, Gerichtsbarkeit, Landesverwaltung usw. stellen dies klar. Daß vorläufig ägyptische Münzen und Marken kursieren und ägyptische und englische Truppen die Landesarmee bilden, steht nicht entgegen, zumal der originelle Zustand geschaffen worden ist, daß Großbritannien und Aegypten ungeteilt Inhaber der Souveränität im neuen Sudanstaate sind.

III.

Eine andere Frage ist, ob Aegypten nicht durch sein eigenes Verfassungsrecht verhindert war, mit Rechtswirkung über ägyptisches Staatsgebiet zu verfügen. Die türkischen Firmane, die meist als ägyptische Verfassungsgrundgesetze angesehen werden, verbieten formell dem Khedive eine Abtretung ägyptischen Staatsgebietes. Diese Frage tritt in den Vordergrund gegenüber der Abtretung von Wadi-Halfa und Suakim, zwei Bezirken, die bis 1899 nicht aufgehört hatten, der ägyptischen Verfassung mit ihren internationalen Einrichtungen unterworfen zu sein.

Hier hängt die Entscheidung einzig davon ab, ob wir das heutige Aegypten als einen selbständigen oder als einen türkischer Oberhoheit unterworfenen Staat auffassen. Das Urteil umgeht die Frage ein wenig sophistisch. Es stellt die objektive Berechtigung Englands und Aegyptens, den Vertrag von 1899 abzuschließen, fest, lehnt aber dann ein Urteil über die internationale Rechtsbeständigkeit desselben Vertrages ab, da Staaten Gründungen politische Akte und ihre Anerkennung oder Anfechtung nur durch politische Handlungen möglich seien. Dabei

spricht aber das Urteil von der Türkei als dem Aegypten „souverän“ übergeordneten Staat, womit offenbar gesagt sein soll, daß die türkischen Firmane in ihrer wörtlichen Bedeutung anzuerkennen sind.

Ich halte diese Erwägungen für irrig. In meinem „Staatsrecht Aegyptens“ habe ich gezeigt, daß in den türkischen Firmanen allerdings der Form nach ziemlich weitgehende staatsrechtliche Abhängigkeit Aegyptens von der Türkei besteht, daß aber die Form in türkischen Regierungserlässen anders zu beurteilen ist, wie in westeuropäischen. Im italienisch-türkischen Kriege 1911/12 hat sich die Richtigkeit dieser Annahme erwiesen. Aegypten hat in diesem Kriege in der Tat der Türkei gegenüber die Stellung eingenommen, die es nach meiner Auslegung seiner Staatsverfassung einzunehmen berechtigt war, nämlich die eines absolut unabhängigen Staates, der seine Neutralität erklären und behaupten konnte; und nicht die Stellung, die es nach der Form der türkisch-ägyptischen Firmane einzunehmen verpflichtet gewesen wäre: eines zu militärischer Unterstützung ausdrücklich verpflichteten Vasallen. Welche politischen Rücksichten hierbei mitspielten, ist gleichgültig, solange es sich um die juristische Qualifikation eines internationalen Verhältnisses handelt. Politische Motive, Berechnungen und Zwecke kommen da nicht in Betracht, sondern einzig und allein die politischen Tatsachen, auf denen wir die internationalen Abhängigkeitszustände aufbauen müssen, wenn wir sie überhaupt als Rechtszustände behandeln wollen.

Aus diesen Erwägungen heraus und bei solcher Qualifikation der staatsrechtlichen Stellung Aegyptens muß zugegeben werden, daß die ägyptische Regierung in der Lage ist, mit voller Rechtswirksamkeit selbständig über ägyptisches Staatsgebiet zu verfügen. Danach ist gegen die Gültigkeit des Vertrages vom 19. Januar 1899 nichts einzuwenden⁷. Natürlich bildet die Tatsache, daß

⁷ Anderer Ansicht ist fast die gesamte ägyptische und völkerrechtliche

dieser Vertrag von Aegypten überhaupt geschlossen werden konnte und von keiner Seite angefochten worden ist, wiederum ein starkes Argument für die Stellung Aegyptens als eines Staatsgebildes, das selbständig Krieg führen, Frieden schließen und völkerrechtlich als Persönlichkeit auftreten kann. Weder die Türkei, die noch Italien gegenüber bei der Besetzung von Massaua durch die Italiener ihre Souveränität proklamiert hatte, noch irgend eine der Mächte, die an der Einrichtung und Aufrechterhaltung der internationalen Gerichtsbarkeit in Aegypten beteiligt sind, hat gegen den englisch-ägyptischen Vertrag von 1899 opponiert. Daß die Türkei, die Aegyptens auswärtige Vertretung bis heute versieht, fremdländischen Konsuln in Aegypten Exequatur heute noch auch für die Sudanprovinzen erteilt, fällt demgegenüber nicht ins Gewicht, sondern stellt auch nur einen nach spezifisch türkischen, nicht nach unseren Rechtsanschauungen zu wertenden Formalismus dar. Wollte man aber deduzieren, daß die Türkei, weil ihr der fragliche Vertrag, soweit bekannt, niemals notifiziert worden ist, berechtigt sei, ihn vor der Hand zu ignorieren, so wäre das vollends Hineintragen eines scholastisch-sophistischen Gesichtspunktes in unser vom modernen Oeffentlichkeitsgeist geleitetes internationales Leben.

Ich denke, ein unbefangener Beobachter wird nicht zweifeln können, daß Aegypten heute der Türkei gegenüber faktisch in der Lage eines unabhängigen, nur völkerrechtlich vielfach liierten Staates ist.

Unter dieser Voraussetzung ergibt es sich von selbst, daß

Literatur, soweit sie sich damit beschäftigt. Vgl. STRUPP a. a. O. I, S. 227 und die dort Anm. 1 zitierte Literatur. Ausweichend LAMBA a. a. O. S. 59, Anm. 1. LAMBA erkennt an, daß der Sudan seit 1899 einen gesonderten Staat bildet (*Depuis lors, le Soudan forme, en effet, un Etat sous la double souveraineté de l'Angleterre et de l'Egypte*), erklärt aber trotzdem den Vertrag für ungültig! Für die Gültigkeit: mein Staatsrecht Aegyptens, 1911, S. 34. Ferner überwiegend die politische Literatur. Vgl. z. B. CROMER, *Modern Egypt*, 1907, II, S. 544ff.

in den abgetretenen Gebieten, mögen sie vorübergehend im Mahdi-aufstand Aegypten entfremdet gewesen sein oder nicht, die ägyptische Verfassungsgesetzgebung erloschen ist.

IV.

Das entscheidende Gericht, der internationale „gemischte“ Gerichtshof in Kairo, ist eine durchaus selbständige Behörde. Es fragt sich, ob sein Urteil etwa Wirkung wohl in Aegypten ausüben konnte, aber für die staatsrechtliche und völkerrechtliche Betrachtung irrelevant ist.

Als ägyptische Behörden haben die sogenannten gemischten Gerichtshöfe Aegyptens internationalen Charakter allerdings nur insoweit, als sie durch internationale Verträge eingerichtet sind, international besetzt sind, und ein besonderes international sanktioniertes Recht zur Anwendung bringen. Die Kraft einer Aeusserung fremdländischer Diplomatie oder gar eines Staatengerichtshofes haben die Urteile dieser Gerichte also nicht. Trotzdem stehen sie unter einer gewissen internationalen Kontrolle, und zwar dadurch, daß sie, ursprünglich nur für eine kurze Versuchsperiode eingesetzt, auch weiterhin bis heute in dem kurzen Zeitraum von fünf Jahren immer wieder durch Abkommen aller beteiligten Staaten neu eingesetzt werden müssen. Unter diesen Umständen muß der einzige Appell, der sich gegen ihre rechtskräftig gewordenen Entscheidungen denken ließe, der diplomatische Einspruch bei der ägyptischen Regierung, als ziemlich naheliegendes Auskunftsmittel gegen mißliebige Urteile erscheinen. Ein solcher Appell ist bisher niemals versucht worden, auch nicht in der vorliegenden Sache.

Man wird daraus den Schluß ziehen dürfen, daß die diplomatischen Vertretungen in Aegypten diese lange mit Spannung erwartete viel besprochene Entscheidung zum mindesten ohne Widerspruch aufgenommen haben.

V.

Die praktischen Konsequenzen des Urteils sind nach alledem, daß der Sudan hinfort mit internationalem Einverständnis als souveräner Staat mit den Verfassungseinrichtungen zu gelten hat, die ihm der Vertrag von 1899 und die darauf fundierte Gesetzgebung gibt.

Vorläufig ist Vertreter der höchsten Gewalt im Staate ein militärischer Oberbefehlshaber und alle Verfassungsgesetzgebung wie jede Art Gesetzgebung überhaupt beruft sich auf das seit der Eroberung geltende Kriegsrecht der erobernden Armee; auch z. B. das Zivilgesetzbuch, die Prozeßgesetze, die Behördenorganisation usw., auch das Verbot der Konsulargerichtsbarkeit, wie sie in Aegypten besteht. Aber der neue Staat wäre nach meinen Ausführungen in der Lage, jederzeit die gleichen Verfassungsverhältnisse statt sie auf eine Militärdiktatur zu basieren in der normalen Form als bürgerliche Verfassung einzuführen.

VI.

Die staatsrechtliche Theorie wird aus dieser eigenartigen Sachlage zu entnehmen haben, daß im modernen Rechtsleben der Begriff Souveränität seine Bedeutung geändert hat. Wir haben heute im Sudan einen Staat, in welchem Inhaber der Souveränität, worunter wir doch bisher eine ausschließliche höchste Gewalt verstanden wissen wollten, zwei dritte Staaten sind — gemeinsam, ungeteilt. Und Qualifikation dieses Staates als eines souveränen ist dabei, wie wir gesehen haben, geradezu die Quelle für die Feststellung seiner Stellung in der internationalen Staatenwelt.

Hier liegt ein Problem des allermodernsten Staatsrechts, das sich nicht in drei Worten erledigen läßt. Ich begnüge mich damit, an dieser Stelle darauf hinzuweisen und behalte mir die besondere dogmatische Erörterung im Rahmen verwandter Erscheinungen des modernsten internationalen Staatsrechts vor.

Natürlich kann man das ganze hier angeschnittene Problem viel einfacher abtun: wenn man sagt, England hat im Sudan wie überhaupt in Egypten eine Gewaltpolitik getrieben; der Sultan (oder auch der Khedive) sind nach wie vor von Rechts wegen Herren des Sudan; die internationalen Verträge erstrecken sich nach wie vor auf das ursprünglich ägyptische Gesamtgebiet, und wenn all dies nicht beachtet wird, so haben wir es mit einem abwartenden Zurückweichen vor der brutalen Gewalt zu tun, die Recht und Verträge mißachtet. Gerade Deutsche, Politiker, Juristen und gelegentliche Beobachter, sind bis in die letzte Zeit immer wieder geneigt gewesen, so zu argumentieren.

Ich halte eine derartige Erwägung für oberflächlich, unlogisch und politisch schädlich. Der Engländer schöpft einen großen Teil seiner Macht in der Welt gerade daraus, daß er sie stets als berechtigt darzustellen weiß. Rechtszustände, die faktisch überwunden, die hoffnungslos unpraktisch geworden sind, existieren dagegen für seine juristischen Erwägungen nicht. Er ist von vornherein überzeugt, daß der politische Zustand, den er haben will und den er nach seinem subjektiven Nationalempfinden für gut hält, der allein rechtmäßige ist. Aus dem eigenen Verfassungsrecht hat der englische Jurist die Geschmeidigkeit der staatsrechtlichen Argumentation gelernt. Er ist dazu erzogen, nicht zu streng dogmatisch, an starren — wenn auch ehemals noch so geltungskräftigen — Formeln haftend, sondern staatsmännisch die staatsrechtlichen Zustände zu beurteilen. Das verschafft ihm seit langem eine Ueberlegenheit über die kontinentalen Staatstheoretiker; das wappnet speziell den englischen Diplomaten und Staatsmann mit einer heute einzigartigen Fähigkeit, bei jedem Wechsel der Konstellation die neuen Verhältnisse und Bedürfnisse auf eine Rechtsbasis zu stellen. Ob wir als strenge Dogmatiker diese Basis eventuell als erkünstelt erkennen — darauf kommt es im Zusammenleben der Staaten nicht an, sobald es sich um tatsächlich und unanfechtbar bestehende Grund-

lagen des internationalen Völkerverkehrs handelt. Rechtlicher sein wollen als die staatenbildende Politik: die Quelle aller juristischen Organisation, kann sehr leicht wie Utopismus wirken oder gar als ein aus kleinlicher Begriffsjurisprudenz künstlich hergestelltes Uebelwollen.

Ich glaube, gerade im Interesse einer Fortentwicklung der Lehre vom Staat ist es zu begrüßen, daß ein Gerichtshof von so außerordentlichem Ruf, so allgemeiner juristischer Orientierung und anerkannter Unparteilichkeit, dazu unter seinem Präsidenten HERZBRUCH, der sich seit Jahren internationaler Anerkennung als juristische Kapazität erfreut, in dem Urteil, das ich abgedruckt habe, den Gedanken der normativen Kraft des Faktischen und der staatsmännischen Behandlung eines staatsrechtlichen Problems deutliche Geltung gegeben hat. Die Frage nach der rechtlichen Begründung eines aus politischer Umwälzung hervorgegangenen neuen politischen Zustandes war zu erledigen. Ein Weg, diese Frage juristisch befriedigend zu lösen, ist gefunden worden. Jede entgegengesetzte juristische Erwägung wäre — das steht fest — praktisch unbrauchbar; hätte der faktischen, von der internationalen Machtverteilung abhängigen politischen Lage gegenüber verlorenes Spiel. Muß es da nicht den Juristen mit Genugtuung erfüllen, daß er jenen Weg gefunden sieht?

In keiner anderen juristischen Disziplin geht die Umwandlung der Grundbegriffe träger vor sich, wie in der Staatsrechtslehre, und doch sehen wir nirgends deutlicher, wie bei staatsrechtlichen Verhältnissen, daß der jeweilige faktische Zustand maßgebend und gebietend über dem Begriff und über der abstrakten wissenschaftlichen Formulierung steht. Alle Merkmale des Staatsbegriffs sind ja schließlich doch nur induktiv festzustellen. Die Erkenntnis der wesentlichen Gestaltungsnormen geltender staatlicher Zustände lehrt uns, was wir unter Staat verstehen müssen. Wenn heute manche politischen Gebilde praktisch Staaten sind, die ihrem inneren Aufbau nach dem bisher von der Staatsrechts-

wissenschaft festgehaltenen Staatsbegriff widersprechen, so wird nichts anderes übrig bleiben, als diesen überkommenen Staatsbegriff einmal wieder unter eine scharfe kritische Lupe zu nehmen. Da werden dann gerade Zwischenformen und Neubildungen unserem theoretischen Formulationsbedürfnis die wichtigsten Handhaben bieten; eine solche Uebergangsform, und zwar eine besonders interessante, ist ohne Frage der neue Sudanstaat.

Literatur.

Geschichte und Wirkungskreis des Reichsversicherungsamts. Vermehrter Sonderdruck aus dem Handbuch der Unfallversicherung. 3. Aufl. III. Bd. Herausgegeben von Mitgliedern des Reichsversicherungsamts. Leipz. Breitkopf und Härtel. 1911. 334 S. gr. 8°.

Das Reichsversicherungsamt ist die eigenartigste Behörde im ganzen Organismus des Reichs wegen der Größe, Verschiedenheit und sozialen Bedeutung der ihr zugewiesenen Aufgaben. Das Amt, welchem anfangs bei Einführung der Unfallversicherung im wesentlichen die Bildung und Organisation der Berufsgenossenschaften oblag, hat einen so großen Umfang erlangt und eine so vielseitige Tätigkeit ausgeübt, wie wohl kein anderes Amt des Reichs. Das Amt ist zugleich eine rechtsprechende Behörde, deren Entscheidungen endgültig sind, und eine oberste Verwaltungsbehörde, welche die Aufsicht über ein weitverzweigtes System von Behörden führt und auch zahlreiche Geschäfte der Verwaltung selbst zu erledigen hat. Durch diese ihm zugewiesene Zuständigkeit ist es zugleich Schöpfer von Normen zur Ergänzung, Auslegung und Fortbildung der Versicherungsgesetze geworden. Mit dieser Verschiedenheit seiner Aufgaben hängt die Besonderheit seiner staatsrechtlichen Stellung zusammen; es hat hinsichtlich seiner Entscheidungen die Unabhängigkeit eines höchsten Verwaltungsgerichtshofes, ist aber dem Ressort des Reichsamts des Innern eingegliedert und durch dasselbe dem Reichskanzler untergeordnet. In welchem ungeheuren Maße die Rechtsprechung des Amtes gewachsen ist, ergibt sich aus der Tatsache, daß die Zahl der Rekurse und Anträge in Unfallsachen, welche die Rekurskollegien zu bearbeiten hatten, von 267 im Jahre 1886 auf 37934 im Jahre 1909 und die Zahl der Revisionssachen (Invalidenversicherung) von 3571 im Jahre 1892 auf 6178 im Jahre 1909 gestiegen sind. Dementsprechend ist der Personalbestand des Amtes gewachsen; er betrug anfangs einschließlich des Präsidenten 3 ständige Mitglieder und 4 richterliche Beisitzer, dagegen 1908 außer dem Präsidenten 2 Direktoren, 23 Senatsvorsitzende und 40 sonstige ständige Mitglieder, sowie 99 richterliche Beisitzer, abgesehen von

der großen Zahl der erforderlich gewordenen Bureau-, Kanzlei und Unterbeamten. Wichtiger und interessanter als das Wachsen dieses äußern Umfangs des Amtes und seiner Geschäfte ist der Inhalt seiner Rechtsprechung und Verwaltungstätigkeit und namentlich seiner Einwirkung auf soziale Verhältnisse. Dahin gehört die Bedeutung seiner Entscheidungen für die wirtschaftlichen Beziehungen der Industrie, für die Unfallverhütung und Betriebsüberwachung, für Handel und Verkehr und die einzelnen dahin gehörenden Gewerbearten, für Land- und Forstwirtschaft usw. und besonders für die Gesundheits- und Wohlfahrtspflege. Die Tätigkeit des Amtes wird in dem vorliegenden Werk in allen diesen Richtungen in ansprechender und fesselnder Weise dargestellt. Es ist nicht möglich, den reichen Inhalt des Werkes in dieser Anzeige auch nur einigermaßen vollständig anzugeben; jeder Abschnitt, ja jede Seite desselben ist lehrreich und interessant. Durch das „Handbuch der Unfallversicherung“ und insbesondere durch diesen, die Geschichte und den Wirkungskreis des Reichsversicherungsamts behandelnden Abschnitt hat sich das Amt selbst ein monumentum aere perennius gesetzt.

L a b a n d.

Dr. **James Breit**, Rechtsanwalt in Dresden, Bankgesetz, systematisch erläutert. (Erweiterte Separat-Ausgabe aus der Sektion „Deutschland“ des Werkes „Die Handelsgesetze des Erdballs“.) Berlin. (R. v. Decker). 1911. 426 S. gr. 8°.

Dieses Werk ist einer der besten Kommentare, welche es zu einem Reichsgesetz gibt. Die gesamten Materialien zu dem Bankgesetz, seinen Entwürfen und seinen Novellen und Ausführungsbestimmungen sind mit absoluter Vollständigkeit mitgeteilt; die öffentlich-rechtliche Stellung und die privatrechtliche Eigenart der Reichsbank sind nach allen Richtungen hin erörtert; die Organisation und geschichtliche Entwicklung des Bankwesens und die Geschäfte, welche von der Reichsbank abgeschlossen werden, sind ausführlich dargestellt. Das Werk ist aber keine tote Materialiensammlung, sondern reich an selbständigen und scharfsinnigen Erörterungen unter umfangreicher Berücksichtigung nicht nur der das Bankwesen betreffenden Spezialwerke, sondern der gesamten in Betracht kommenden staatsrechtlichen und handelsrechtlichen Literatur. Neben der juristischen ist auch die volkswirtschaftliche und finanzielle Seite des Bank- und Geldwesens eingehend behandelt. Die Darstellung erstreckt sich neben dem Bankgesetz auch auf die damit in sachlichem Zusammenhang stehenden Gesetze und ist in jeder Hinsicht als vorzüglich zu bezeichnen. Durch die Form des Kommentars war die Anordnung des reichen Stoffes an die Artikelfolge des Bankgesetzes gebunden, was die systematische Uebersichtlichkeit beeinträchtigt; doch ist diesem Mangel durch ein gutes Sachregister abgeholfen.

L a b a n d.

Dr. jur. **F. J. Sassen**, Deutsches Kolonial-Militärrecht. (Samml. militärrechtl. Abhandlungen u. Studien, herausgeg. von Heinr. Dietz. Bd. I, Heft 1) Rastatt, H. Greiser, 1911. (133 S.)

Der Verfasser, welcher sich bereits durch mehrere Abhandlungen als gründlichen Kenner des Deutschen Kolonialrechts bewährt hat, gibt in der vorliegenden Schrift nach einer Einleitung, welche die koloniale Heeresorganisation im allgemeinen und die Organisation der Kolonialtruppen Englands und Frankreichs kurz behandelt, eine Darstellung der geschichtlichen Entwicklung und der heutigen Gestaltung der Organisation der Schutztruppen in den afrikanischen Schutzgebieten, der Marinetruppen in Kiautschou und der Polizeitruppen in Togo, Kamerun und den Südseekolonien. Daran schließt sich eine ausführliche Erörterung des persönlichen Militärdienstes in den deutschen Kolonien und der besonderen Vorschriften hinsichtlich des Strafrechts, Disziplinarrechts und Ehrenstrafrechts sowohl für die weißen als auch für die farbigen Angehörigen der Schutztruppen, sowie des Pensions- und Versorgungswesens. Den Schluß bilden Betrachtungen über die Reform des kolonialen Militärrechts. Die Schrift ist durch die sorgfältige und eingehende Verwertung des gesamten Gesetzgebungsmaterials und der Literatur und durch die klare und sachgemäße Art der Darstellung ausgezeichnet.

L a b a n d.

Dr. **Maximilian Saxl**, Hof- und Gerichtsadvokat in Wien. Stiftsadel, Berlin (Prager) 1911. 34 S.

Die „Stiftsfähigkeit“ gehört zu den Raritäten aus der Antiquitätensammlung des ehemaligen Reichs. Seitdem es keine unmittelbaren Bistümer und Stifter mehr gibt, ist die Mitgliedschaft eines Domkapitels oder die Erlangung eines Kanonikats oder einer Präbende nicht mehr an die Voraussetzung der Stiftsfähigkeit des Bewerbers geknüpft. Dessen ungeachtet kann die Stiftsfähigkeit noch jetzt von praktischer Bedeutung sein, wenn in der Stiftungsurkunde eines Familienfideikommisses stiftsmäßiger Adel zur Bedingung der Sukzession in das Fideikommiß gesetzt ist. Einen solchen Rechtsfall betrifft das vorliegende Rechtsgutachten. Der Verf. gibt eine sehr gute Darstellung der Entstehung und Ausbildung des Begriffs des Stiftsadels und der damit beabsichtigten Zwecke und er zeigt, daß es keinen allgemeinen Rechtsbegriff des stiftsmäßigen Adels gibt, sondern die Stiftsfähigkeit nach den Statuten und Ordnungen jedes einzelnen Stifts zu beurteilen ist; daher z. B. anders für Straßburg oder Paderborn als für Naumburg oder Merseburg. Dies ist völlig richtig, wenngleich nicht neu. Mit dieser Erkenntnis ist aber nicht viel gewonnen, wenn in der Stiftungsurkunde eines Fideikommisses Stiftsadel oder stiftsfähiger Adel schlechthin, d. h. ohne Bezugnahme auf ein bestimmtes Stift erfordert wird. Der Verf. sucht nun darzutun, daß in einem solchen Falle den von einem adeligen Vater und einer adeligen Mutter Abstammenden die Stiftsfähigkeit zu-

komme, ohne daß eine gewisse Anzahl von Ahnen oder eine besondere Qualifikation des Adels erforderlich ist. Ob dieser Satz in dieser Allgemeinheit vom Verfasser wirklich erwiesen ist, dürfte aber nicht zweifellos sein.

L a b a n d.

Dott. G. Meloni, La dichiarazione dei Diritti. Lo Stato di Diritto et la Riforma rivoluzionaria. Città di Castello. 1911. 149 S.

Der Verf. geht von der durch Jellinek angeregten, durch Boutmy und Del Vecchio aufgenommenen Streitfrage aus, ob die Déclaration des droits vom August 1789 auf den nordamerikanischen bills of rights oder auf Rousseau's Contrat social und seinem Discours sur l'origine et les fondements de l' inégalité parmi les hommes von 1753 beruhe. Er schließt sich keiner von beiden Ansichten unbedingt an; er gibt zu, daß bei den engen Beziehungen, welche während des nordamerikanischen Freiheitskampfes zwischen Frankreich und den nordamerikanischen Kolonien bestanden haben, die bills of rights auf die äußere Form und die Redaktion der Deklaration von Einfluß gewesen sein mögen, ja vielleicht das Vorbild und die Veranlassung zu ihrer Feststellung gegeben haben, aber er weist auf die mehrfachen Verschiedenheiten ihres Inhalts hin. Ebenso führt er den Nachweis, daß die Ansichten Rousseau's einen unzweifelhaften Einfluß auf die Deklaration gehabt haben; aber er zeigt in sehr überzeugender Weise den tiefen Gegensatz zwischen der von Rousseau gelehrten unbeschränkbaren Omnipotenz der kaum organisierten Volksmasse, in welcher die Rechte der Individuen untergehen, und den Sätzen der Deklaration, welche gerade der Staatsgewalt gegenüber die Rechte der Individuen, die dem „Menschen“ zustehenden, Rechte proklamieren. Er führt aus, daß diese Deklaration eine lange Vorgeschichte teils in der politischen, philosophischen und juristischen Literatur teils in den Mißbräuchen des ancien régime und den im Lauf der Zeit eingetretenen sozialen Veränderungen hat und nur dasjenige zum Ausdruck bringt, was man bei Beginn der französischen Revolution als das natürliche Recht der Menschen ansah, welches durch das Recht des absoluten Staates verkümmert und verletzt worden war. Diesen Ausführungen, die übrigens wohl keine neue und überraschende Entdeckung enthalten, ist beizustimmen. Es wäre interessant gewesen, wenn der Verf. für jede einzelne Bestimmung der Déclaration ihre besonderen Grundlagen in der englischen Literatur des 17. und der französischen des 18. Jahrhunderts dargelegt hätte; er hat sich aber auf allgemeine Hinweise beschränkt. Nachdem er sodann den Begriff des Rechtsstaats entwickelt hat, worunter er einen Staat versteht, in welchem die Grundrechte der Freiheit und Gleichheit der Staatsbürger anerkannt und geschützt sind, geht er auf die einzelnen Artikel der Deklaration und die in ihnen zugesicherten Grundrechte ein. Dieser wichtigste Teil der Schrift (S. 67 ff.) ist eine wahre Apologie der Deklaration; der Verf. leitet aus ihr fast alle Einrichtungen

des modernen Staates und alle Fortschritte der Gesetzgebung her; soweit es möglich ist: aus ihrem Wortlaut, soweit dies nicht angeht, aus ihrem Geist, aus den ihren Worten zugrunde liegenden Prinzipien und Tendenzen. Diese Ausführungen sind oft sehr willkürlich und gehen weit über den Sinn der einzelnen Artikel hinaus. Man lese z. B., was der Verf. alles aus dem Art. 17, der von der Unverletzlichkeit des Eigentums handelt, herleitet. Aus dem im Art. 11 anerkannten Recht „zu sprechen“ leitet er S. 112 das Vereins- und Versammlungsrecht ab, weil der Mensch gewöhnlich keine Monologe hält, sondern zu andern spricht. Solche Ableitungen von Rechten aus einem Wort der Deklaration sind sehr zahlreich. Daß die Deklaration fast bei allen Grundrechten die Klausel hinzufügt, daß Beschränkungen nur durch „das Gesetz“ bestimmt werden können, erregt bei dem Verf. kein Bedenken. Er erblickt in der Form des Gesetzes eine sichere und genügende Garantie, weil das Volk selbst infolge der Teilnahme des Parlaments an der Gesetzgebung diese Beschränkungen will und sanktioniert. erinnert sich der Verf. nicht an die zahllosen „Gesetze“, durch welche viele Grundrechte (Preßfreiheit, Vereins- und Versammlungsrecht, Gewerbefreiheit usw.) so weit beschränkt werden, daß von der „Freiheit“ nicht viel übrig bleibt? Weiß der Verf. nicht, daß die Parlamente oder die in ihnen herrschenden Parteien oft viel reaktionärer und freiheitfeindlicher sind als die Regierungen? Kann überhaupt aus der Beobachtung einer gewissen Form der Gesetzgebung ein Schluß gezogen werden auf den Inhalt der gesetzl. Anordnungen? Wenn man den Gang der Gesetzgebung im 19. Jahrh. in vielen Staaten Europas mit den abstrakten und radikalen Sätzen der Deklaration vergleicht, so könnte man nicht nur eine Evolution derselben, sondern auch eine Geschichte der Reaktion gegen dieselben schreiben. Der Verf. geht dann weiter auf das Recht des Widerstandes gegen die Staatsgewalt und die Berechtigung der Revolution und schließlich auf die neuesten sozialistischen Bestrebungen der Industriearbeiter ein, von denen er eine weitere Entwicklung der politischen Freiheit und Gleichheit erwartet.

L a b a n d.

Dr. Ernst Fölsche, Gerichtsassessor, Das Ehrenamt in Preußen und im Reiche. (Abhandl. ans dem Staats- u. Verwaltungsrecht von Brie u. Fleischmann Heft 25). Breslau M. u. H. Marcus. 1911. XIV u. 258 S. 8 M.)

Das Ehrenamt, welches zur Zeit des absoluten Staates unter der Bureaokratie verkümmerte und erst seit der Steinschen Städteordnung eine beschränkte Wiederbelebung erfuhr, hat seit einem halben Jahrhundert sowohl durch die Landesgesetzgebung, namentlich die preußische, als auch durch die Reichsgesetzgebung eine sehr große Verbreitung und Bedeutung erlangt. In der Literatur wurde diese Institution aber im Vergleich mit dem Beamtentum sehr stiefmütterlich behandelt, was seinen Grund wohl

darin hatte, daß die Verwendung des Ehrenamts in den Spezialgesetzen gelegentlich und zusammenhanglos auftritt und unter den einzelnen Fällen seiner Verwendung Verschiedenheiten bestehen, welche willkürlich, zufällig und ohne innere Berechtigung sind. In dem vorliegenden Werk ist nun das Ehrenamt in allen Beziehungen, in denen das Berufsamt theoretisch erörtert zu werden pflegt, unter Berücksichtigung der überaus zahlreichen preußischen und Reichsgesetze dargestellt. Es ergibt sich dabei ein außerordentlich großes Material, welches bisher noch niemals mit solcher Vollständigkeit und Uebersichtlichkeit vor Augen getreten ist. Der Verfasser bestimmt den Begriff des Ehrenamts außerordentlich weit, so daß er z. B. auch die Mitgliedschaft im Landtag und Reichstag, ja sogar das Wahlrecht und den Heerdienst dahin rechnet; die vom Ehrenamt im Verwaltungs- und Gerichtsdienst geltenden Regeln können darauf aber selbstverständlich keine Anwendung finden. Auch sonst fordern einzelne dogmatische Konstruktionen, z. B. die Auffassung des Disziplinarrechts als Strafrecht u. a., den Widerspruch heraus, aber es ist hier nicht der Ort zu allgemeinen theoretischen Auseinandersetzungen. Jedenfalls bleibt dem Verf. das Verdienst, eine Lücke in der Literatur des Deutschen Staatsrechts durch eine zusammenfassende, systematische Darstellung der vom Ehrenamt geltenden Regeln ausgefüllt zu haben.

L a b a n d.

Dr. jur. **Hans Haarhaus**. Das Recht des deutschen Kolonialbeamten. (Freiburger Abhandlungen aus dem Gebiete des öffentlichen Rechts Heft XIX). Karlsruhe 1912. VIII u. 165 S. (M. 3, 50).

Der Verfasser gibt in systematischer Anordnung eine vollständige Analyse des Kolonialbeamtengesetzes v. 8. Juni 1910 unter Darlegung aller Abweichungen desselben vom Reichsbeamtengesetz und der Gründe, auf welchen dieselben beruhen. Soweit dabei dogmatische Fragen in Betracht kommen, geht der Verf. von dem richtigen Gesichtspunkt aus, daß die Kolonialbeamten Reichsbeamte, wenn auch eine besondere Art derselben, sind; abweichende Ansichten sind von ihm S. 9 fg. mit zutreffenden Gründen widerlegt. Außer dem Gesetz selbst und seinen Materialien sind auch die zahlreichen Verordnungen, Erlasse und Verfügungen sorgsam berücksichtigt. Bei den wichtigeren Abschnitten sind Angaben über das französische, niederländische und englische Kolonialbeamtenrecht hinzugefügt. Die Schrift ist als eine gute und brauchbare Behandlung dieses Spezialrechts zu bezeichnen.

L a b a n d.

Kaufmann, Erich, Das Wesen des Völkerrechts und die Clausula rebus sic stantibus. Rechtsphilosophische Studie zum Rechts-, Staats- und Vertragsbegriffe. 231 Seiten. Tübingen. J. C. B. Mohr. 1911.

Eine gedankenreiche Untersuchung von geschlossenem logischem Aufbau und klarer, durchsichtiger Darstellung. Dies wird auch der anerkennen müssen, der dem Verfasser nicht in allen Punkten zu folgen vermag, ja einen völlig verschiedenen Standpunkt einnimmt. In das Chaos von Kontroversen über die Grundlagen des Völkerrechts wirft die Kaufmann'sche Untersuchung ein scharfes Licht, und mehr als ein gewissenhafter Leser — möchten es recht viele sein! — wird manche übernommene traditionelle Auffassung einer Revision unterziehen müssen.

Für Kaufmann ist die *Clausula rebus sic stantibus* ans der Staatenpraxis nachweisbar. Das Institut ist ihm aber auch eine begriffliche Notwendigkeit des Völkerrechts, weil dieses ein Koordinationsrechtssystem ist. Im Gegensatz zum Subordinationsrecht, dem staatlichen Recht, ist hier nicht eine den einzelnen gegenüber objektive Größe, das Gemeinschaftsinteresse, der Maßstab für die Zuteilung der subjektiven Rechte, sondern das subjektive Interesse jedes einzelnen Rechtssubjekts ist zugleich auch das objektive. Subjekt einer solchen Ordnung kann aber nur eine Gemeinschaft sein, die Wille und Macht hat, die in einer Gemeinschaft enthaltenen Kräfte zu ergänzen und zu einer universalen kulturellen Einheit zusammenzufassen und diese im Gang der Weltgeschichte als Größe von absolut eigenem Wert zu behaupten. Diese Voraussetzungen erfüllt nur der Staat, eigentlich nur der nationale Staat, wenn auch zeitweise durch eine Abschwächung der Staatsorganisation andere Größen (Kirche, Territorien usw.) eine quasi — koordinationsrechtliche Stellung erlangt haben. Der nationale Staat aber, mit dem das moderne Völkerrecht erst beginnt, hat im Verhältnis zu andern Staaten — ungleich dem Einzelnen im Staate — ein unbedingtes Selbsterhaltungsrecht. Dies ist der Angelpunkt alles Völkerrechts. Und darum ist jedem internationalen Verträge die Klausel immanent; denn wegen des Selbsterhaltungsrechts kann keinem Staate dann noch Vertragstreue zugemutet werden, wenn diese mit seiner Existenz in Kollision kommt. Jeder Staat entscheidet selbständig, ob seine Existenz auf dem Spiele steht und die daraus entstehenden Gegensätze können letzten Endes nur durch den Krieg erledigt werden. Der Krieg ist aber für Kaufmann nicht einfach eine Frage brutaler Gewalt, die Negation des Rechtes, — im Gegenteil, denn im Krieg kommt, im allgemeinen wenigstens, zum Ausdruck, welches Gemeinwesen die höhere sittliche Energie entwickelt, daher das sittlich stärkere Daseinsrecht besitzt. Von diesem Standpunkt aus bezeichnet der Verfasser den siegreichen Krieg als soziales Ideal. Das wird sicher lebhaften Widerspruch hervorrufen. Aber in dem Sinne hat Kaufmann gewiß recht, daß sittlichen Wert nur das hat, wofür der Mensch sich zu opfern bereit ist.

U. E. ist aber, obwohl wir die Ausführungen des Verfassers über das Wesen des Völkerrechts als tiefdringend betrachten und mit gewissen Vorbehalten akzeptieren, die Lösung, die Kaufmann speziell dem Klauselproblem

gibt, kaum befriedigend, wenigstens als juristische Lösung. Der Selbsterhaltungsbegriff ist zu unbestimmt, um als *condicio juris* den Verträgen immanent zu sein, und der von Kaufmann entwickelte Staatsbegriff ist eine ethische und zudem in ihrer Realisierbarkeit zeitlich bedingte Größe und deshalb kaum geeignet, zur Grundlage des Völkerrechts (im Gegensatz zu einer Völkermoral) genommen zu werden.

Eine Kritik würde aber hier viel zu weit führen. Auch gibt das Vorstehende nur ein sehr dürftiges Bild des Gedankenreichtums der Schrift, die jedem, der sich für die Probleme, auch des Rechtes im allgemeinen, interessiert, etwas zu sagen hat.

Max Huber.

Giorgio Del Vecchio, *Il fenomeno della guerra e l'idea della pace*. Seconda edizione. Torino 1911. pp. 99.

Der große Aufschwung, den die juristische Literatur in Italien in den letzten Dezennien genommen hat, ist auch für das Völkerrecht fruchtbar gewesen. Neben einer großen Zahl angesehener systematischer Darstellungen hat Italien eine reiche Fülle wertvoller völkerrechtlicher Monographien hervorgebracht, und in der *Rivista di diritto internazionale*, unter der verdienstvollen Leitung von Anzilotti und Ricci-Busatti, wird das internationale Recht in hervorragender Weise gepflegt. In dieser Zeitschrift ist auch das hier angezeigte Buch zuerst erschienen.

Die Abhandlung DEL VECCHIO's ist ursprünglich eine akademische Festrede gewesen. Sie will deshalb das Problem, das sie sich zur Untersuchung gestellt hat, nicht erschöpfend behandeln, sondern lediglich die dominierenden Gedanken entwickeln und zu den Grundfragen Stellung nehmen. In dem engen Rahmen, der dem Autor gesteckt war, bietet er aber viel, sowohl klare und besonnene Gedanken, wie auch in den Anmerkungen ein reiches, literarisches Quellenmaterial. So viel auch über das Problem Krieg und Frieden und über Natur und Grundlagen des Völkerrechts geschrieben wird, so wenig wirklich wissenschaftliche, nicht bloß apologetische oder sonstige tendenziöse Schriften über das Kriegs- und Friedensproblem gibt es. Auch da, wo wir es mit ernsthaften, nicht von vorgefaßten Meinungen ausgehenden Darstellungen zu tun haben, ist doch meistens die Darstellungsweise eine einseitige, entweder eine rein ökonomische, oder rein ethische oder sonst irgendwie spezielle. DEL VECCHIO aber versucht in einer umfassenden Analyse der auf diesem Gebiete hervortretenden Gedanken die Grundlagen zu einer rein objektiven Synthese zu gewinnen.

In einem ersten Teile skizziert der Verfasser den Entwicklungsgang des Krieges in der Menschheitsgeschichte, von den Urzeiten, von den intertribalen Kämpfen, bis zu den kriegerischen Auseinandersetzungen unter den modernen Kulturstaaten. Dabei hebt er namentlich die Vorteile hervor welche zwar nicht der hauptsächliche oder überhaupt ein bewußter Zweck

der Kriegführenden sind, aber in der Regel notwendige Nebenfolgen des Krieges bilden. Infolge dieser Nebenwirkungen auf Rasse, Wirtschaft, Solidarität usw. kommt dem Kriege eine bestimmte Funktion in der physischen und moralischen Entwicklung des Staates und der Menschheit zu. Aber diese Funktion des Krieges ist nicht eine absolute, sondern eine relative, historisch bedingte. Der Autor lehnt es also ab, ein absolutes Urteil über Wert oder Unwert des Krieges zu geben. Er stellt sich vielmehr auf den Boden, daß diese Frage nur so beantwortet werden kann, daß festgestellt wird, ob unter gewissen historischen, ökonomischen und ethischen Voraussetzungen der Krieg eine notwendige Funktion erfülle zur Steigerung der menschlichen Kultur, insbesondere für Erreichung des sozialen Ideals, das sich in dem Begriff der Gerechtigkeit konzentriert.

Von diesem Standpunkte aus tritt DEL VECCHIO auch an das Problem des Friedens heran. Er bestreitet, daß der Friede an sich ein Ideal sei. Die Tatsache des Friedens d. h. des Nichtkrieges ist für ihn ethisch durchaus indifferent. Der Verfasser gibt eine allerdings nicht ganz ausreichende Uebersicht über die Ideen, welche das Friedensproblem und das Friedensideal betreffen. An erster Stelle beschäftigt er sich mit dem asketischen, vor allem also dem urchristlichen Friedensideal. Er bestreitet zwar die subjektive ethische Superiorität dieser Auffassung nicht, aber er hält sie für ungeeignet als objektive Norm zu gelten, denn die asketische Friedensauffassung verkennt die notwendige Voraussetzung ihrer Verwirklichung, nämlich die Reziprozität, ihre Anerkennung durch alle Menschen, bezw. Staaten. Die Annahme des asketischen Ideals durch die einen führte schlechthin zur Entfesselung eines rücksichtslosen Egoismus der andern. Ohne ein Gleichgewicht der Kräfte, wie es annähernd im Staate verwirklicht ist, ist das absolute Friedensideal, d. h. der Verzicht auf Selbsthilfe und zwangsweise Verwirklichung des Rechtes unmöglich. Eine zweite Richtung innerhalb der Friedensideen bezeichnet DEL VECCHIO als die imperialistisch-absolutistische. Diese geht aus von der Idee eines Zusammenschlusses der Menschheit in einem Universalstaat, der in analoger Weise wie der Einzelstaat gegenüber den Individuen für die Staaten bedingungslos die Friedensordnung garantierte. Er hält diese Idee, für welche der Verfasser sich allerdings im wesentlichen auf das mittelalterliche Imperium beschränkt, für schlechthin unrealisierbar und sieht in ihr mehr ein Mißverständnis des Ideals einer rechtlich verfaßten Menschheit, welches die Grundlage der von ihm vertretenen „rechtlichen Friedensidee“ bildet. Unter dem Titel empirisch-politischer Friedensbegriff faßt DEL VECCHIO diejenigen Ansichten zusammen, die das Gemeinsame haben, daß sie den Frieden durch eine Verständigung unter den Staaten herbeiführen wollen. Er erwähnt als Vertreter dieser Richtung namentlich die im 17. und 18. Jahrhundert auftauchenden Friedensprojekte. Charakteristischer für einen empirisch-politischen Friedensbegriff wäre wohl die moderne Friedensbewegung, speziell

der sogenannte revolutionäre Pazifismus gewesen. Ueberhaupt scheint uns, daß der Verfasser dem modernen, teils ökonomisch, teils ethisch bedingten Internationalismus und Pazifismus eine größere Berücksichtigung hätte angedeihen lassen können. Die vierte Richtung, welche DEL VECCHIO als die rechtliche bezeichnet, geht zurück auf die Staats- und Rechtsphilosophie von Rousseau und Kant. Der Grundgedanke dieser Auffassung ist der, daß der Friede nur einen Wert besitzt, sofern er auf der Gerechtigkeit aufgebaut ist. Der Friede um des Friedens willen, also unter Umständen unter Aufrechterhaltung rechtswidriger und ungerechter Verhältnisse, ist nicht nur kein Ideal, sondern geradezu für die Entwicklung der Menschheit gefährlich. Damit ein Friede stabil sein kann, muß sowohl im Innern der Staaten, wie auch in den Beziehungen der Staaten unter sich die Gerechtigkeit verwirklicht sein. Aehnlich wie Rousseau die Anerkennung der unveräußerlichen Rechte der Menschen, der Rechte der Gleichheit und der Freiheit, als die Voraussetzung jedes rationalen Verfassungssystems ansah, so muß auch, ehe der Friede unter den Staaten als etwas Ideales betrachtet werden kann, die Gerechtigkeit in den Staaten und zwischen ihnen verwirklicht werden. DEL VECCHIO ist aber nun nicht der Ansicht, daß dieses rechtliche Friedensideal lediglich den Wert eines ethischen Postulates habe. Er erblickt vielmehr in der modernen Entwicklung der zwischenstaatlichen Beziehungen eine beständige Verstärkung des Rechtsprinzips, teils dadurch, daß sich die Idee des Rechts mehr und mehr als positives soziales Ideal durchsetzt, teils dadurch, daß infolge der wirtschaftlichen Interdependenz der Staaten und des Hinübergreifens gesellschaftlicher Beziehungen über die Grenzen der Staaten die Notwendigkeit und Möglichkeit der Kriegführung fortwährend eingeschränkt wird. Die Anerkennung rechtlicher Normen für den Krieg ist nach Auffassung des Verfassers ein bedeutsames Zeugnis für diese Durchsetzung des Rechtsbegriffes in der Staatenwelt; DEL VECCHIO glaubt den Krieg im modernen Völkerleben als eine Art Prozeß zur Verwirklichung von Rechten betrachten zu sollen. Soweit der Krieg lediglich zur Durchsetzung des Rechtes dient, ist er, sofern wenigstens nur auf diesem Wege das Recht und damit die Gerechtigkeit sich verwirklichen kann, ethisch wertvoll, denn er dient dann dazu, den Zustand der Gerechtigkeit herbeizuführen und damit die Grundlage für die Kriege zu entziehen. Der Krieg kann also selbst ein Mittel sein zum Frieden, nicht nur zum vorübergehenden Frieden unter einzelnen Staaten, sondern zur Verwirklichung des Menschheitsideals, der Gerechtigkeit, das die Grundlage eines dauernden Friedens ist.

Es ist DEL VECCHIO darin beizustimmen, daß Krieg und Frieden nicht als isolierte Tatsachen, sondern in ihrem Zusammenhang mit der ganzen Entwicklung der Kultur betrachtet werden müssen. Daß der Friede nur unter der Voraussetzung des Bestehens eines richtigen Rechtes Sinn und Wert hat, ist eine Anschauung, die im modernen Pazifismus, ganz besonders

im amerikanischen, herrschend ist. Der Pazifismus zieht aber aus dieser, von Del Vecchio als Lösung des Problems betrachteten Idee die gewiß richtige Konsequenz, daß nur durch die Anwendung streng rechtlicher Mittel bei der Entscheidung von Staatenstreitigkeiten — und dazu kann u. E. der Krieg nicht gezählt werden — die Völker zur Gerechtigkeit erzogen werden können. Darüber, worin die Gerechtigkeit im Staatenleben besteht und wie planmäßig auf sie hingearbeitet werden kann, würde man gern mehr vom Verfasser vernehmen. Max Huber.

Spaight, J. M., War Rights on Land. London 1911. 520 Seiten.

Der Verfasser stellt das Landkriegsrecht dar in der Hauptsache in Anlehnung an die Konventionen von 1899/1907 und an die revidierte Genferkonvention. Er begnügt sich aber nicht mit einer Erklärung der Bestimmungen dieser Staatsverträge und der Darlegung von deren Entstehung auf den Konferenzen von Brüssel, Haag und Genf, sondern er will vor allem an Hand der Kriegsgeschichte der neueren Zeit (d. h. seit dem Krimkrieg) untersuchen, was Kriegsbrauch war und wieweit tatsächlich die jeweiligen als positive Normen betrachteten Vorschriften beobachtet worden sind. Von systematischen Darstellungen berücksichtigt SPAIGHT fast nur die offiziellen und offiziösen; wie z. B. den englischen Manual, den „Kriegsbrauch“ des Großen Generalstabs u. a.

An tatsächlichem Material, an Unterlagen für eine Feststellung positiver Normen und zur kritischen Beurteilung der Kriegsrechtssätze bietet SPAIGHT nicht nur mehr als irgend eine andere Schrift über diese Materie, sondern — wohl ohne Uebertreibung — als die gesamte kriegsrechtliche Literatur zusammengewonnen. Denn bei SPAIGHT findet man nicht nur die altbekannten, teils antiken Ladenhüter kriegsgeschichtlicher Beispiele. Namentlich für das Kriegsrecht im engeren Sinne („Gesetze und Gebräuche des Landkrieges“) bringt der Verfasser eine reiche Fülle wertvollen und gut dokumentierten historischen Materials bei. Was SPAIGHT vorwiegend aus der englischen, amerikanischen und französischen kriegsrechtlichen Literatur schöpft, hindert ihn nicht, sehr unbefangen sowohl englische als deutsche Kriegführung zu kritisieren. Gewiß ist es wünschbar, daß die so umfangreiche und gründliche deutsche kriegsgeschichtliche Literatur nach ihrem kriegsrechtlichen Inhalt durchsucht werde: eine sicherlich lohnende, aber mühsame Arbeit. Denn die militärischen Werke bringen das Kriegsrechtliche nicht als solches, sondern nur einzelne Tatsachen, deren juristische Bedeutung meist nicht in die Augen fällt.

Die fast ausschließliche Berücksichtigung der Kriegsgeschichte und die ziemlich souveräne Beiseiteschiebung der juristischen Lehrbücher und Monographien hat aber das Buch von SPAIGHT nicht zu einer Kompilation historischer Tatsachen herabsinken lassen. Im Gegenteil — der Verfasser, der

übrigens ein Jurist ist, hat sein militärisches Denken durch das Studium der Geschichte trefflich geschult und seine kritischen Ausführungen zeugen von einer außerordentlich scharfen Erfassung der Probleme. Das Buch gehört m. E. zum Besten, was über Kriegsrecht geschrieben worden und es hat das große Verdienst, das Kriegsrecht, das solange am juristischen Begriffshimmel umherirrte, ganz resolut auf den harten Boden der kriegerischen Wirklichkeit zu stellen. SPAIGHT, der sich, ungleich den meisten seiner Vorgänger, wirklich mit dem Kriege befaßt hat, hält sich aber nicht nur von sentimentaler Phantasterei fern, sondern auch von jener unwissenschaftlichen, ja widerwärtigen Art, die jede militärische Brutalität, namentlich wenn sie vom Heer des eigenen Landes begangen, juristisch schön färben will.

Max Huber.

Rapisardi-Maribelli, Andrea. Il significato della guerra nella scienza del diritto internazionale. Roma 1910. 72 pag.

Eine wertvolle dogmengeschichtliche und dogmenkritische Studie über den völkerrechtlichen Begriff des Krieges und dessen Stellung im Völkerrechtssystem. Der Verfasser stellt sich die Aufgabe zu untersuchen, ob der Krieg ein Rechtsschutzmittel und ein normaler Bestandteil des Völkerrechtssystems sei. Er kommt in beiden Fällen und, wie ich glaube, mit Recht zu einem negativen Ergebnis.

Zum Zweck seiner Untersuchung behandelt R.-M. zunächst „la tradizione“, d. h. die Entwicklung des Kriegsbegriffs in der Doktrin seit Grotius. Er zeigt, daß die Auffassung, wonach der Krieg ein Rechtsmittel zum Schutz der subjektiven Staatenrechte sei, aus der naturrechtlichen Schule stammt und dort dominierte, aber auch die eklektische und selbst die positivistische Schule stark beeinflusste. In den modernen Systemen des Völkerrechts ist der Krieg entweder eingegliedert unter den Streiterledigungsmitteln oder tritt, ähnlich wie bei Grotius, dem Friedenszustand als alternativer rechtlicher Zustand gegenüber.

In einem zweiten Teile seiner Studie befasst sich R.-M. mit der Natur der Staatenstreitigkeiten und untersucht insbesondere den Gegensatz von Rechts- und Interessenkonflikten. Die Betrachtung der Geschichte, insbesondere der zeitgenössischen, lehrt nach der Ansicht des Verfassers, daß die Ursachen der Kriege nicht Rechts-, sondern Interessenkonflikte sind, d. h. Konflikte, die entweder rechtliche Adiaphora sind, oder bei denen das Rechtliche nur eine unwesentliche Nebenerscheinung bildet. Die Tatsache ist richtig, aber es soll nicht übersehen werden, daß die Auffassung von der Rechtsmittelnatur des Krieges und die alte Idee vom *bellum justum et pium* darin nachwirken, daß auch heute noch die Kriegführenden, wenn irgend möglich, sich den Anschein von Verteidigern von Rechten zu wahren bestrebt sind.

Wenn es Tatsache ist, daß nicht Konflikte über rechtlich relevante Verhältnisse die Ursache des Krieges zu sein pflegen und durch die Praxis der Schiedsverträge, speziell der obligatorischen, die reinen Rechtskonflikte immer mehr von der kriegerischen Erledigung tatsächlich und, beim Obligatorium, rechtlich ausgeschlossen werden, um so weniger kann dem Kriege im Völkerrechtssystem eine Stellung als Streiterledigungsmittel angewiesen werden. Für das Völkerrecht kommt der Krieg als etwas lediglich Anormales in Betracht, er kann deshalb nach Ansicht des Verfassers dem System nicht organisch als Teil angegliedert werden; er bildet lediglich einen Anhang dazu.

Wenn auch heute die „Verprozessualisierung“ des Krieges nicht mehr die herrschende Doktrin ist, so ist es doch immer noch die Regel, das Kriegsrecht als einen homogenen Bestandteil des Völkerrechts anzusehen. Und dagegen macht u. E. R.-M. mit Recht Opposition. Der Krieg (oder genauer gesprochen, jede das eigene Gebiet überschreitende Selbsthilfe) stellt die Grundlagen der internationalen Beziehungen auf den Kopf, denn im Krieg hat die Staatspersönlichkeit und die territoriale Integrität des Gegners für den andern Kriegführenden nur ein bedingtes Recht auf Existenz. Das macht den fundamentalen Unterschied zwischen Friedens- und Kriegsrecht aus. Es ist nicht denkbar, daß in ein und demselben und zwar auf Koordination beruhenden Rechtssystem ein Rechtssubjekt teils eine absolute, teils eine bedingte Existenzberechtigung habe. Die Caesur im internationalen Recht liegt nicht zwischen Ausgeglichenheit und Streit, sondern zwischen Beziehungen, in denen die Staatspersönlichkeiten unverletzlich, und solchen, in denen sie vernichtbar sind.

Wenn wir auch z. T. aus andern Gründen Bedenken gegen die traditionelle Systematik des Völkerrechts hinsichtlich des Kriegsrechtes hegen, so begrüßen wir die inhaltsreiche Schrift von R.-M. lebhaft, weil sie eine Grundfrage der Völkerrechtswissenschaft teilweise in ein neues Licht rückt. Der Krieg (vom Neutralitätsverhältnis natürlich abgesehen) spielt sich nicht wie die Selbsthilfe primitiver Rechtsordnungen in der Rechtsordnung, sondern neben der Rechtsordnung ab. Wenn auch der Krieg nicht mehr reine Rechtlosigkeit ist, so ist er doch relative und wird es stets bleiben. Wenn die internationale Rechtsgemeinschaft derart konsolidiert sein wird, daß der Krieg auf ein Rechtsschutzmittel reduziert werden könnte, ist der Krieg überhaupt nicht mehr als normale Institution möglich. Es wird dann für das Völkerrecht sein, was eine Revolution für das Staatsrecht: eine rechtlich unerfaßbare Anomalie. Die Art und Weise, wie das Kriegsrecht systematisch behandelt wird, zeigt, wie sehr man, wenn auch äußerlich unter andern Formen, noch unter dem Bann naturrechtlicher Denkweise steht. Wäre man nicht von vorgefaßten juristischen Vorstellungen ausgegangen, sondern unbefangen an die Tatsachen herangetreten, so würde man wohl nie im Kriege ein Rechtsverfahren, einen Verkehrsakt u. dgl.

erblickt haben. Aber die „Tradition“ ist mächtig und des Verfassers Auffassung wird nicht so bald sich durchsetzen. Max Huber.

Dr. Edmund Bernatzik, Ueber nationale Matrikeln, Inaugurationsrede Wien, Manz 1910. (S. 1–52.)

Die Inaugurationsrede des zum Rector magnificus der Wiener Universität für das Studienjahr 1910/11 gewählten Staatsrechtslehrers EDMUND BERNATZIK hat weit über den Umfang akademischer Kreise Aufmerksamkeit erregt. Behandelte sie doch die immer dringender hervortretende Frage der rechtlichen Gestaltung des großen Problems der österreichischen Politik, des Nationalitätenproblems. Der Vortragende griff die Hauptfrage des Nationalitätsrechtes heraus: Aus was für Individuen besteht eigentlich eine Nationalität (nationale Gruppe); von was für Merkmalen hängt in einer rechtlich faßbaren Weise die Angehörigkeit an eine Nationalität ab? — Das Bedürfnis des Lebens und die Praxis der Gerichte hat längst unser Nationalitätsrecht über das bloße Prinzip der durch Art. 19 des Staatsgrundgesetzes vom Jahre 1867 anerkannten „Gleichberechtigung aller Volksstämme des Staates“ und der „Gleichberechtigung aller landesüblichen Sprachen in Schule, Amt und öffentlichem Leben“ hinauswachsen lassen. Es sind seither teils Sondernormen zum Schutze des nationalen Lebens erlassen worden, als die verschiedenen Bestimmungen über den sprachlichen Verkehr der Behörden in national gemischten Gebieten, über die Unterrichtssprache der Lehranstalten etc., teils trat das Moment des Schutzes der nationalen Individualität und das Bestreben nach nationaler Organisation in den Gesetzen aus verschiedenen Gebieten, als besonders in den Landtagswahlgesetzen und den Schulgesetzen zum Vorschein. Hier überall werden an die Zugehörigkeit des einzelnen zu einer Nationalität Wirkungen geknüpft, ohne daß jedoch über die grundlegende, bei der Ungeklärtheit und Vieldeutigkeit des Begriffes der Nationalität schwer zu lösende Frage, von welchen Tatsachen die Zugehörigkeit zu einer nationalen Gruppe abhängt, auf welche Weise die Zugehörigkeit von einer solchen festzustellen sei, irgend einer Lösung zugeführt worden wäre. Insolange aber diese Frage ihre Beantwortung durch die Gesetzgebung nicht findet, ruht das gesamte Nationalitätsrecht auf tönernen Füßen und muß die Begründung und Durchsetzung von aus der nationalen Zugehörigkeit entspringenden Rechtsansprüchen, wie die Erfahrung unseres Rechtslebens lehrt, zu Willkürlichkeiten führen, die nur Kampf und Erschütterung zur Folge haben können. Trotzdem ist die österreichische Gesetzgebung bisher jedem Versuche der authentischen Feststellung der Merkmale der Angehörigkeit zu einer bestimmten Nationalität geradezu angewichen. Obwohl dieselbe, dem Zuge der Zeit folgend, immer mehr der „nationalen Autonomie“, zunächst durch die Anbahnung der Verwaltung der Angelegenheiten der einzelnen nationalen Gruppen im Staate

durch ihre Angehörigen, sich nähert, scheut sie vor der verwaltungsrechtlichen Festlegung der nationalen Zugehörigkeit des einzelnen, vor der nationalen Matrikulierung zurück. So wird die Aufnahme der Nationalität gelegentlich der periodischen Volkszählung trotz diesfälliger Anregungen aus parlamentarischen und literarischen Kreisen bisher vermieden zugunsten der „Umgangssprache“, welche zwar ein verschleiertes nationales Bekenntnis enthält, aber vermöge des begrifflichen Unterschiedes von der nationalen Zugehörigkeit den Bedürfnissen der Verwaltung in keiner Weise dient.

Der Verfasser führt uns an der Hand der Entwicklung der österreichischen und der ausländischen Gesetzgebung die verschiedenen Versuche der Feststellung der nationalen Zugehörigkeit der einzelnen Personen und Personengruppen vor und unterwirft insbesondere den fragwürdigen Versuch der neuen mährischen und auch jetzt der bukowinaer Landtagswahlordnung, anlässlich der Feststellung der nationalen Wahlkataster die Nationalität der Wähler durch die Behörden im Reklamationsverfahren, selbst gegen die ausdrückliche Erklärung des Wählers, nach objektiven Merkmalen festzustellen einer berechtigten Kritik. Eine nationale Matrik, welche nur auf dem Bekenntnisse des einzelnen beruhen kann, erscheint ihm bei dem heutigen Stande der Gesetzgebung als unvermeidliches Resultat der rechtlichen Ordnung des nationalen Lebens und wäre dieselbe, entsprechend einem bereits vorlängst von anderer Seite gemachten Vorschlage, am zweckmäßigsten mit der Volkszählung zu verbinden, vorausgesetzt, daß die Anfertigung der nationalen Matriken im Wege eines geordneten verwaltungsmässigen Verfahrens durchgeführt und für die entsprechende Evidenzhaltung der Ergebnisse gesorgt würde. Natürlich müßten dann auch die Fragen der persönlichen Qualifikation zur Ablegung des Bekenntnisses zu einer Nationalität, der Bedeutung desselben für die Nationalität der Kinder, ferner des Wechsels der Nationalität etc. entsprechend dem eigenartigen Wesen der Nationalität gleichfalls ihre Regelung finden.

Wie aus diesen hier herausgegriffenen Gedanken des Vortrags BERNATZIKS zu ersehen, enthält derselbe eine Fülle von wertvollen Anregungen und Vorschlägen, welche allerdings mitunter zu weit gehen, so in der Forderung der völligen Durchführung der nationalen Autonomie, die wohl das einheitliche Staatsgefüge gefährden müßte, mitunter auch über das eigentliche Thema hinausgreifen, wie etwa die Besprechung der Frage der nationalen Besteuerung. Gewiß wird aber die österreichische Gesetzgebung an dieser Arbeit, die, wie ja bei einem kurzen Vortrage selbstverständlich, weniger durch ihre Ergebnisse als durch ihre Anregungen wertvoll ist, nicht hinweggehen können und wird dieselbe auch den Fernstehenden über die Entwicklungsrichtungen unseres Nationalitätsrechtes, das mit unserem politischen Leben so eng verwoben ist, schnell und gut orientieren.

Dr. von Herrnritt.

Prof. **Josef Redlich**, Das Wesen der österreichischen Kommunalverfassung. Leipzig, Duncker und Humblot 1910. (85 S.)

Verfasser stellt sich in diesem, zu einer Abhandlung erweiterten, vor der Berliner Vereinigung für staatswissenschaftliche Fortbildung anlässlich ihres Besuches in Wien gehaltenen Vortrage die Aufgabe, eine mit den Einzelheiten ihres heimischen Kommunalrechtes vertraute Zuhörerschaft von preußischen Juristen mit dem Wesen einer ganz andersgearteten Kommunalorganisation, mit der österreichischen Gemeindeverfassung bekannt zu machen. Es werden somit die Grundgedanken des österreichischen Kommunalrechtes vor allem im Vergleiche und im Gegensatze zum preußischen Rechte dargestellt. Dabei kommt es dem Verfasser bei der klaren und übersichtlichen Darstellung seines Gegenstandes, in welcher Hinsicht besonders auf die sehr gelungene, vergleichende Erörterung der komplizierten Verhältnisse der städtischen Großgemeinden hinzuweisen wäre, auf die funktionelle Betrachtungsweise der einschlägigen Normen, nämlich vom Standpunkte der Erfassung der kommunalen Einrichtungen als politischer Phänomene an; daher die stete Betonung der parallelen Entwicklung der kommunalen mit der staatlichen Verfassung, als deren Stück die erstere dem Verfasser erscheint. Verfasser erweist sich dabei als ein überzeugter Anhänger unserer durch Gf. Stadion inspirierten Gemeindegesetzgebung des J. 1849, deren freiheitliche Ideen in der geltenden österr. Gemeindegesetzgebung aus den 60er Jahren des vorigen Jahrhunderts getreulich wiederkehren und im Gegensatze zu dem in der preußischen Gemeindeverwaltung ausgestalteten, vom Staate durchaus abhängigen kommunalen Organismus mit seinem mittelbaren Staatsbeamtentum die freie Entwicklung der politischen und wirtschaftlichen Kräfte gestattet.

Vielleicht mochte die Tatsache, daß der Vortrag für ein ausländisches Publikum bestimmt war, den Redner veranlaßt haben, an den Schattenseiten unserer kommunalen Einrichtungen, welche gerade bei der funktionellen Betrachtungsweise dem erfahrenen Politiker gewiß nicht entgangen sind, sachte vorüberzugehen. Gerade die Einheitlichkeit unserer Kommunalverfassung, welche von den wenigen, ziemlich willkürlich ausgewählten Städten mit eigenem Statute abgesehen, zwischen der reichen, mit ausgebildetem Verwaltungsapparate und mit großen Mitteln arbeitenden und der armen, kleinen Gemeinde keinen Unterschied macht, bildet ein Hemmnis der ordnungsmäßigen Funktion der Gemeinde, indem die kleine Gemeinde den größten Teil ihrer überaus mannigfachen und großen Aufgaben gar nicht durchzuführen vermag, während die große Gemeinde dadurch mit einer derartigen Machtvollkommenheit ausgestattet erscheint, daß das notwendige Zusammenwirken mit der Staatsverwaltung wesentlich erschwert wird. Ein so große kulturelle und wirtschaftliche Verschiedenheiten darstellendes Staatswesen wie das öster-

reichische bedarf aber noch mehr als das einheitlicher gefügte preußische der Möglichkeit des ordnenden Eingreifens der Staatsverwaltung in die kommunale Tätigkeit. Das einheitliche Zusammenwirken von Staats- und lokaler Selbstverwaltung im Interesse beider zu erleichtern, bildet demnach längstens einen wesentlichen Programmpunkt der Bestrebungen zur Reform der österreichischen Verwaltung, zu deren Verwirklichung beizutragen Dr. REDLICH als Mitglied der jüngst ins Leben gerufenen kaiserlichen Reformkommission berufen sein wird. Dr. von Herr n r i t t.

Prof. Dr. **Harold Steinacker**, Zur Frage nach der rechtlichen Natur der österreichisch-ungarischen Gesamtmonarchie. Wien. Leipzig.

Diese in der „österr. Rundschau“ (Bd. XXIII), später auch als Sonderabdruck erschienene Abhandlung ist eine Streitschrift gegen den als Festgabe für die in Budapest im J. 1908 stattgefundene Tagung der „International Law Association“ nach einem 1904 in St. Louis gehaltenen Vortrage über die rechtliche Natur der Beziehungen zwischen Oesterreich und Ungarn bestimmten Essay des bekannten ungarischen Staatsmannes Grafen Albert Apponyi. Dadurch ist ihr Gedankengang und auch der scharfe Ton bedingt, welchen Verfasser bei Widerlegungen der Thesen Apponyis anschlägt: daß die österr.-ung. Monarchie sich nach den Ausgleichsgesetzen des Jahres 1867 lediglich als ein auf die Gemeinsamkeit der Dynastie gestütztes dauerndes Bündnis zur Sicherung der wechselseitigen Verteidigung darstelle, dessen Apparat, insbesondere die Gemeinsamkeit der äußeren Vertretung und der Heeresverwaltung ebenso einseitig durch ein ungarisches Gesetz geändert werden könnte wie er durch ein solches (Ges. Art. XII ex 1867) geschaffen worden ist; daß die österr.-ung. Monarchie demnach bloß als die „Möglichkeit eines Zusammenwirkens“ zu obigem Zwecke ohne eigene Rechtspersönlichkeit zu betrachten sei. — Bekanntlich ist der Streit um die rechtliche Natur des „staatsrechtlichen Ausgleiches“ von 1867, der durch zwei zeitlich und leider auch textlich nicht zusammenfallende Gesetze, ein ungarisches und ein reichsratsländisches, zustande gekommen ist, keineswegs ein bloß akademischer, sondern die beiden einander entgegengesetzten Positionen, einerseits die einheitliche Rechtspersönlichkeit des Reiches nach außen, andererseits eine bloß parallele Gesetzgebung zweier souveräner, unter einer Dynastie stehender Staaten, bilden politische Parteiprogramme, deren Kollision eine Quelle beständiger Reibung bildet und eine kräftige äußere Politik der Monarchie vielfach erschwert. Verfasser unternimmt nun auf historischem und dogmatischem Wege den Nachweis, daß auch die Gesetzgebung des Jahres 1867 nach der Intention ihrer Schöpfer (Deák) die frühere Einheit des Reiches nach außen unversehrt erhalten und bloß der

neu gewonnenen konstitutionellen Staatsform anpassen wollte; und wenn die gesetzliche Formalisierung dieser Absicht infolge mangelnder Einsicht in das Wesen der Staatsverbindungen nur unvollkommen gelungen sei, so müsse eine loyale Gesetzesauslegung mehr der durch die g e s c h i c h t l i c h e Entwicklung der habsburgischen Monarchie gestützten Absicht der Gesetzgeber als der nicht in voller Konsequenz durchgeführten juristischen Konstruktion folgen.

Bemerkenswert sind die Ausführungen über das Wesen der Realunion, in welcher Verfasser der JĚLLINEKschen Konstruktion derselben als einer Staatenverbindung völkerrechtlichen Charakters entgegentritt und insbesondere der durch die Pragmatische Sanktion Karls VI. geschaffenen Realunion innerhalb des unter einem gemeinsamen Herrscher stehenden ständischen Länderstaates der Habsburger einen vorzüglich staatsrechtlichen Charakter vindiziert, welcher eine derartige Verbindung dem bundesstaatlichen Typus nähert. So bilde nach dem Verfasser die logische Rechtsform, welche eine Realunion dauernd verbürgt, der Bundesstaat, in dessen Richtung Verfasser die weitere Entwicklung des Verhältnisses beider Reichshälften erhofft. — Wenn auch hier die Ergebnisse des Verfassers nicht gerade als durchaus neu bezeichnet werden können, indem insbesondere die neuere österreichische Staatsrechtswissenschaft einen zweifachen Typus der Realunion, einen vorzüglich völkerrechtlichen (ehemals Schweden-Norwegen) und einen vorzüglich staatsrechtlichen (Oesterreich-Ungarn) unterscheidet, so ist jedenfalls die Tatsache mit Genugtuung zu begrüßen, daß gerade die neueste österreichische Geschichtsforschung — es sei hier insbesondere auch G. TURBA genannt — der Frage der rechtlichen Natur der österr.-ung. Monarchie immer mehr ihre Aufmerksamkeit zuwendet. Denn die Verbindung beider Reichshälften ist tatsächlich nur aus dem Gesichtspunkte ihrer Jahrhunderte währenden g e s c h i c h t l i c h e n Entwicklung richtig zu würdigen und gebührt bei der Zurückweisung gewisser überspannter Folgerungen aus der allerdings nicht glücklichen Fassung der diesfälligen Gesetzgebung dem Historiker die führende Rolle. In dieser Beziehung bildet aber die Arbeit STEINACKERS bes. durch Heranziehung eines reichen geschichtlichen Materials einen wertvollen Beitrag.

Dr. von Herrnritt.

Dr. jur. **Kurt Wolzendorff**, Polizei und Prostitution. Verlag von H. Laupp, Tübingen, 1911. III und 76 S. M. 2.—

Der Verfasser will die Entwicklung staatsrechtlicher Prinzipien in der polizeilichen Behandlung der Prostitution nachweisen. So schildert er zunächst, in Anlehnung an das Gutachten des Arztes F. J. BEHREND für den Minister von Ladenberg von 1849, wie im Altertum Schutz der öffentlichen Sicherheit Zweck der Prostitutionspolizei ist, und zwar durch Isolierung

schon im Athen Solons, durch licentia stupri und Polizeiaufsicht in Rom. Erst im Mittelalter taucht der Gesichtspunkt des Schutzes auch der Sittlichkeit auf mit dem Verbot aller Prostitution, mit Ausweisung der Dirnen, die dadurch zu „fahrenden Frauen“ werden, und dem Unterdrückungsversuche Ludwigs des Heiligen. Aber die Auffassung führt — und das zeigt W's Darstellung mit erschreckender Klarheit — zu den schwersten Gefahren, weil aus ihr folgerichtig volle Verwerfung der Prostitution und, da solche undurchführbar ist, rechtliche und tatsächliche Verwirrung, damit aber Schutzlosigkeit der Allgemeinheit wie der Dirne sich ergibt.

Die Kirche hat sich mehr den Erfordernissen des Lebens angepaßt: Sie erkennt die Prostitution an, scheidet die Prostituierte aber durch Kleidung und Aufenthalt aus der Gesellschaft aus und überwacht sie. So meidet sie die bedenklichen Wirkungen der staatlichen Sittenpolizei: Anwachsen des versteckten Dirnentums mit Zuhältertum und insbesondere Geschlechtskrankheiten.

Denn gesundheitspolizeiliche Behandlung der kranken Dirne, statt ihrer Ausweisung, kennt erst das Ende des 18. Jahrhunderts. System brachte dann das im wesentlichen noch jetzt geltende französische Regl. vom 15. Juli 1816 mit dem rein sozialen Ziel der Ordnungs- und Gesundheitspolizei, mit Einschreibung, Kontrolle und Zwangsheilung.

Das preußische System, bald Duldung, bald Unterdrückung, führt 1700 zu dem vorbildlichen Bordellreglement und der Bordellordnung von 1792. Auch sie steht im Gegensatz zur eudämonistischen Sittenpolizei, die aber schon 1796 sich wieder regt und 1809 durch Ministerialreskript der Prostitution den „verdienten Stempel der tiefsten Verworfenheit und Schandbarkeit“ aufdrückt. Ihre alsbaldige Folge sind im Jahre 1811 305 venerische Erkrankungen in der Garnison Berlin. Nach weiterem Schwanken werden 1845 die „Schandanstalten“ geschlossen und die „Einspänner“ verboten, — mit der Wirkung starker Zunahme der Winkelhurerei und der Krankheiten, mit schwerer Gefährdung der Sittlichkeit durch häufigere Verführungen, Verkuppelungen usw.

Im Verwaltungswege wird dann in Preußen das Pariser Reglementierungssystem eingeführt. Entsprechend schützt der preußische Ministerialerlaß von 1907 nur die öffentliche Gesundheit einer-, Ordnung und Sicherheit anderseits. Freilich steht er nicht durchweg mit dem RStGB. in Einklang. Immerhin ist er der vorläufige Schlußstein einer Entwicklung, in der die Sittenpolizei überwunden worden ist.

Mit berechtigtem Nachdruck verwahrt sich der Verfasser gegen die französische Auffassung, daß die Prostituierten „außerhalb des gemeinen Rechts stehen und es eine persönliche Freiheit für sie nicht gibt“. Die Polizei hat vielmehr auch ihnen gegenüber nur die ihr vom Gesetz durch allgemeine oder besondere Ermächtigung gegebenen Befugnisse, in Preußen

also kraft ihres allgemeinen Wesens (ALR. II 17 § 10) keine sittenpolizeilichen. Werde damit der Begriff der „Sittenpolizei“ überhaupt ein rechtsgeschichtlicher, so stehe andererseits das herrschende System der Reglementierung mit ihrem Wesen im Einklang.

Zum Schlusse zieht W. die erfahrungsmäßigen Ergebnisse: Verbot der Prostitution ist aussichtslos, Ueberwachung durch — nötigenfalls zwangsweise — Listeneintragung zweckmäßig. Für ihre Art ist einmal die öffentliche Sicherheit bestimmend: Die Sonderbehandlung der besseren Elemente der Prostitution in unserem Reskript von 1907 hält der Verfasser für gerechtfertigt (aber wie verträgt sich damit sein doch wohl viel zu generelles, hartes Urteil S. 3 Satz 1?). Im übrigen empfiehlt er Isolierung durch Kasernierung. Sie diene zugleich zweitens der öffentlichen Gesundheit, vorausgesetzt, daß die Kontrolle auch gegenüber den mit Dirnen verkehrenden Männern stattfinde. Doch hier bekennt er selbst, die — unentbehrliche — medizinische Literatur nicht zu kennen.

Für das künftige StGB. will er das Vermieten an Dirnen nicht, wie bisher — aller Rechtssicherheit zuwider — mit Strafe belegt, sondern an polizeiliche Erlaubnis gebunden sehen.

Der geschichtliche Teil der Arbeit bringt eine sehr brauchbare und lehrreiche, wenn auch nicht allzu selbständige Zusammenstellung der Entwicklungsstadien des Prostitutionsrechtes. Den rechtsdogmatischen und rechtspolitischen Ausführungen des Verfassers kann man im Wesentlichen voll zustimmen.

Frankfurt a. M.

Prof. Dr. Freudenthal.

Dr. **Alfred Schulze**, Landrichter und Hilfsarbeiter im Reichsamt des Innern. Die Verfassung und das Wahlgesetz für Elsaß-Lothringen. Gebweiler. Verlag der J. Boltzeschen Buchhandlung 1911. 199 S.

Die Vorgeschichte des RGes. über die Verfassung Elsaß-Lothringens vom 31. Mai 1911 gehört zu den wechselvollsten und interessantesten der modernen Gesetzgebungsgeschichte. Man darf sich nur erinnern an die Besprechungen des Staatssekretärs des Innern Dr. Delbrück mit der Landesregierung und Vertretern des Landesausschusses in Straßburg (Juni 1910), welche die erstaunliche Preisgabe der von diesem kurze Zeit vorher gefaßten Beschlüsse offenbarte.

Während der Verlauf der ersten Lesung der Entwürfe des Verfassungs- und Wahlgesetzes für die 2. Kammer eine im ganzen glatte Abwicklung in Aussicht stellte, türmten sich in den Kommissionsberatungen solche Schwierigkeiten auf, daß man auf ein Scheitern der Vorlage gefaßt sein mußte. Die Grundlagen der Regierungsvorlage wurden durch die Beschlüsse der Kommission derart verschoben, daß eine Vertagung der Beratungen auf Anregung des Staatssekretärs des Innern beschlossen wurde, um dem

Bundesrat Gelegenheit zu geben, zu der veränderten Sachlage Stellung zu nehmen.

Daß eine fünfte Lesung des Verfassungsgesetzes in der Kommission nötig war, um die Vorlage ans Plenum zu bringen, zeigt, welche hervorragende staatsmännische Geschicklichkeit erforderlich war, um das Schiff der Verfassung durch alle Fährlichkeiten hindurch — hatte doch auch der preußische Landtag und der Landesausschuß der Reichslande sich noch mit der Vorlage befaßt — sicher in den Hafen zu lenken.

Ueber die einzelnen Stadien dieser gesetzgeberischen Aktion unterrichtet uns der Verfasser nach einer kurzen Darstellung der Hauptmomente der Verfassungsentwicklung der Reichslande.

Unter den vom Bundesrat ernannten Kommissaren wird S. 9 auch „der Verfasser dieses Buches“ angeführt. Vermutlich hat er starken Anteil an den gesetzgeberischen Vorarbeiten genommen. Seine Arbeit verrät eine vollständige Beherrschung des Gesetzgebungsmaterials, die ihn befähigt, das Wesentliche scharf hervorzuheben und so in knappen Zügen in das Verständnis der einzelnen Bestimmungen einzuführen. Die Verfassung der Reichslande von 1911 ist in zwei Gesetzen von staatsrechtlich verschiedenem Charakter verkörpert, in dem Verfassungsgesetz, das nur durch Reichsgesetz abgeändert werden kann und durch das Gesetz über die Wahlen zur zweiten Kammer des Landtags für Elsaß-Lothringen vom 31. Mai 1911, das gewissermaßen als letztes Landesgesetz für die Reichslande von den gesetzgebenden Faktoren des Reiches erlassen ist, künftig aber als Landesgesetz durch die gesetzgebenden Faktoren Elsaß-Lothringens abgeändert werden kann.

Beide Gesetze werden in der Gestalt eines Kommentars erläutert.

Bei der Erläuterung der einzelnen Paragraphen wird in Anknüpfung an die geschichtliche Entwicklung des Rechtszustandes in den Reichslanden unter Berücksichtigung der Motive und der parlamentarischen Verhandlungen der Rechtsinhalt der einzelnen Bestimmungen scharf hervorgehoben. Durch vergleichende Heranziehung der analogen Vorschriften der Verfassungsgesetze anderer Staaten, insbesondere der neueren Verfassungen Badens und Württembergs wird der durchaus moderne Charakter dieser elsäß-lothringischen Verfassung in helle Beleuchtung gerückt.

Obwohl dieses Verfassungswerk sich als das Ergebnis heftiger parlamentarischer Kämpfe darstellt, wird man freudig in ihm eine hervorragende staatsmännische Leistung der Reichsregierung anerkennen. Mit feinem Takte sind die Rechte der verschiedenen staatlichen Organe abgestuft. Einzelne Bestimmungen sind geradezu vorbildlich. Es würde ein großer Gewinn für unser staatliches Leben sein, wenn im Reich und in den Einzelstaaten die vortreffliche Regelung des Budgetrechts (Art. II § 5) und die Prüfung der Legitimation der Landtagsmitglieder, die dem Parlamente entzogen und zu einer verwaltungsgerichtlichen gemacht wurde, Nach-

almung finden würde. Art. II § 9 überträgt nämlich die Entscheidung über die Gültigkeit der Wahlen der Landtagsmitglieder, die für die Wahlen zum Landesausschuß schon dem Kaiserlichen Rate zustand, dem obersten Verwaltungsgerichtshof, und bis zu seiner Errichtung einem Senat des Oberlandesgerichts.

Auch das Wahlgesetz wird in seinen einzelnen Bestimmungen unter stetem Hinweis auf das Wahlrecht anderer auch außerdeutscher Staaten erläutert, so daß diese Darstellung ein anschauliches Bild der wichtigsten Grundsätze besonders der modernen deutschen Wahlgesetze entwirft und als eine dankenswerte Ergänzung zu der 1901 veröffentlichten Monographie GEORG MEYERS über das parlamentarische Wahlrecht betrachtet werden darf. Selbstverständlich werden auch alle das Wahlrecht mittelbar berührenden Normen der Gesetzgebung des Reichs und der Reichslande herangezogen.

An den Kommentar schließt sich ein Abdruck der Verordnung über die Einteilung der Landtagswahlkreise, der Wahlordnung für die Wahlen zur zweiten Kammer und eine Anlage bringt die Wahlordnungen für die Wahlen zur ersten Kammer.

Wenn man auch nicht allen Ansichten des Verfassers zustimmen wird, kann man doch sein Werk als einen höchst wertvollen und gediegenen Kommentar aufs wärmste empfehlen. Ihm ist die weiteste Verbreitung nicht nur in Elsaß-Lothringen, sondern auch bei allen politisch interessierten Kreisen außerhalb der Reichslande zu wünschen.

Jena.

Eduard Rosenthal.

Dr. **Alfred Schulze**, Die Verfassung und das Wahlgesetz für Elsaß-Lothringen. J. Boltze, Gebweiler 1911.

Niemand ist wohl berufener gewesen, das Verfassungs- und Wahlgesetz für Elsaß-Lothringen zu interpretieren als SCHULZE, der amtlich bei der Ausarbeitung der Gesetzentwürfe und bei ihren parlamentarischen Verhandlungen beteiligt war. Hierdurch erklärt sich auch die auffallend starke Benutzung der amtlichen Materialien.

Dem Kommentar ist eine Einleitung vorangeschickt (S. 1—14), die zunächst in großen Umrissen die seit der Zugehörigkeit Elsaß-Lothringens zum Deutschen Reich eingetretenen Wandlungen seiner Verfassung zeichnet, um dann ausführlich auf die Entstehungsgeschichte der Gesetze einzugehen. Der wertvollste Teil der Einleitung scheinen mir ihre Schlußsätze zu sein, in denen Stellung zu der staatsrechtlichen Struktur des Reichslandes genommen wird. Dem Kommentar sind beigegeben (S. 147—192) die Verordnung über die Einteilung der Landtagswahlkreise, die Wahlordnungen für die Wahlen zur zweiten Kammer und für die Wahlen zur ersten Kammer durch die Gemeinderäte und durch die Handelskammern von Straßburg,

Metz, Mülhausen und Kolmar, durch den Landwirtschaftsrat und durch die Handwerkskammern.

Der vielgestaltige Inhalt des Verfassungsgesetzes, das sich mit der Vertretung Elsaß-Lothringens im Bundesrat, mit der staatsrechtlichen Stellung des Kaisers, Statthalters und Staatssekretärs, mit der Bildung der ersten Kammer, mit der Landesgesetzgebung, mit der Eisenbahnhoheit, mit der amtlichen Geschäftssprache der Behörden und öffentlichen Körperschaften und der Unterrichtssprache in den Schulen u. a. m. befaßt, weist dem Kommentator die Lösung einer großen Reihe ebenso interessanter wie schwieriger Probleme zu. Denn wenn auch durch die teilweise Neugestaltung der staatsrechtlichen Verhältnisse des Landes manche Anomalie beseitigt ist, so ist die Streitaxt doch keineswegs begraben.

Die grundlegende Frage, ob Elsaß-Lothringen durch die Verfassungsreform Bundesstaat geworden, oder ob es Reichsland geblieben ist, beantwortet Schulze vollkommen zutreffend durch Bejahung der zweiten Alternative (S. 13, 63, 107). Bedauerlicherweise unterläßt er aber, abgesehen von einigen verstreuten Bemerkungen erschöpfend den Begriff des Reichslandes oder die staatsrechtlichen Unterschiede zu erörtern, die auch in Zukunft noch zwischen Elsaß-Lothringen und den Bundesstaaten bestehen.

Nicht nur politisch, sondern auch juristisch am interessantesten ist Artikel I, der die Vertretung im Bundesrat regelt. Er birgt im Zusammenhang mit Artikel II, § 2 Abs. 3 („Der Statthalter ernennt und instruiert die Bevollmächtigten zum Bundesrat“) eine Fundgrube schwierigster Fragen in sich. Hier hätten die Bemerkungen Schulzes wohl ausführlicher sein können. Man vergleiche dagegen die meisterhaften Ausführungen Labands (Staatsrecht. Fünfte Auflage. Bd. II, § 67 a). Uebrigens kann die Behauptung Schulzes, Elsaß-Lothringen habe „Mitgliedsrechte“, leicht irreführen. Sie ist richtig, wenn man sich bewußt bleibt, daß die „Mitgliedsrechte“ Elsaß-Lothringens sich recht erheblich von den Mitgliedsrechten der Bundesstaaten unterscheiden.

Wie in allen Kommentaren, die fast gleichzeitig mit dem Gesetz selbst erscheinen, ist der Regel nach nur zu den Fragen Stellung genommen, die bereits in den Materialien aufgeworfen und zum großen Teil auch beantwortet werden. Schulze hätte leicht mehr bringen können, wenn er auf gleichlautende oder ähnliche Bestimmungen anderer Verfassungen nicht nur verwiesen, sondern auch ihre Auslegung zu der Interpretation des elsäß-lothringischen Rechtes verwendet hätte.

Trotz dieser Anstände ist der Kommentar, dessen hervorstechendste Eigenschaften Prägnanz und Klarheit sind, eine Bereicherung der staatsrechtlichen Litteratur des Reichslandes und kann als zuverlässiger Führer durch die Gesetze nicht warm genug empfohlen werden.

Berlin.

Dr. E. Bruck.

Grundzüge des ägyptischen Staatsrechts, von **Michele Sayur**. Breslau, J. M. Kerns Verlag, 1909. VIII und 56 S. 8°.

In fast allen wesentlichen und nebensächlichen Punkten ist diese Darstellung des ägyptischen Staatsrechts falsch, dabei widerspruchsvoll, unsystematisch, unbeholfen in der Form und überlastet mit anspruchsvollem Vortrag der eigenen, irrelevanten oder abwegigen Ansichten des Verfassers. Wie das ältere Werk GRÜNAUS über die staats- und völkerrechtliche Stellung Aegyptens stellt sich SAYUR auf den unhaltbaren Standpunkt wörtlicher Anerkennung der türkischen Firmane für die Khedive von Aegypten und muß schon dadurch zu einem den geltenden Verfassungszuständen widersprechenden Ergebnis kommen. Aber GRÜNAU schrieb wenigstens gut, sodaß seine historischen Ausführungen heute noch Beachtung verdienen, und hatte sich an Ort und Stelle ein wenig zu orientieren versucht. SAYUR hat sich nicht einmal die Mühe gegeben, die geltenden Verfassungsgrundgesetze Aegyptens anzusehen. Er ergeht sich S. 35 in langen Kombinationen über die ägyptische Staatsangehörigkeit, da ein Staatsangehörigkeitsgesetz bis jetzt noch nicht ergangen sei: das Gesetz ist seit 1900 in Kraft! (vgl. mein „Staatsrecht Aegyptens“, S. 125). Er kennt nicht die Gesetzgebung des Jahres 1904, die infolge der bekannten Abmachungen zwischen Großbritannien und Frankreich und der Zustimmungserklärungen der Mächte die internationale Staatsschuldenverwaltung Aegyptens, eine der bemerkenswertesten Errungenschaften des internationalen Rechts und eine der Grundlagen der modernen staatlichen Entwicklung Aegyptens, auf eine ganz neue Rechtsbasis stellte; nach SAYUR (S. 31 f.) hätten wir dort unverändert den alten Verfassungszustand des Jahres 1882! Veraltet sind auch die Ausführungen über die Gerichtsorganisation, die Provinzialverfassung, die Steuern, die Polizei, das Gebührenwesen. Die Engländer haben nicht 3000 (S. 55), sondern nahezu 4900 Mann englische Truppen im Lande stehen. Irrig ist Punkt für Punkt die Aufzählung der Regierungsrechte des Khedive, ebenso sind falsch die Feststellungen und Ausführungen über das Thronfolgerecht, das Titelverleihungsrecht, über den Erwerb des Khedivates (S. 11), über die Quelle der angeblichen Souveränität des Sultans (S. 10) usw. usw. — Wissenschaftliche Arbeiten auf dem Gebiet des internationalen Staatsrechts sollten so sein, daß unsere Diplomaten sie mit Vorteil benutzen können, wenigstens aber so, daß sie sonstige Interessenten richtig orientieren. Bedauerlicherweise ist die irreführende Schrift SAYURS nicht nur in der Zeitschrift für Völkerrecht und Bundesstaatsrecht, Band III, kritiklos abgedruckt, sondern seitdem schon wiederholt, z. B. in STRUPP's Völkerrechtsfällen, ohne einschränkende Bemerkung als Quelle für das Staatsrecht Aegyptens zitiert worden!

Czernowitz.

D u n g e r n.

Dr. **Vladimiro Pappafalva**, *Le Notariat en Aegypte*, traduit de l'Italien avec une Introduction par Jos. Vattier, Préface de Ahmed Chafik Pacha. Paris, librairie générale de droit et de jurisprudence, 1911. XX u. 93 S. Fr. 2,50.

Eine knappe recht gute Einführung in das ägyptische Verfassungsrecht und eine gedrängte Darstellung der ägyptischen Gerichtsverfassung mit kleinen historischen Rückblicken gehen der Abhandlung über Vorbildung, Anstellung, Rechte, Pflichten usw. der greffiers voraus, die in Aegypten ungefähr die Funktionen unserer Notare ausüben. Eine literarische Würdigung PAPPAFALVAS, des international bekannten und in verschiedene Sprachen übersetzten Dalmatiners, dient als Einleitung und einige kluge Bemerkungen des Generaldirektors der ägyptischen Wakfs über die Notwendigkeit einer Reform des Notariatswesens in Aegypten bilden das Vorwort.

Die Bedeutung Aegyptens in weltwirtschaftlicher Beziehung kann der Kanadas oder Australiens ruhig an die Seite gestellt werden. Für den Nationalökonom, den Verfassungsrechtler, insbesondere wenn er sich mit den Problemen der Justizorganisation befaßt, und für alle, die sich mit völkerrechtlichen Institutionen und internationaler Rechtbildung beschäftigen, bieten die ägyptischen Verhältnisse Fragen von höchstem Interesse. Das Büchlein ist deshalb auch vom Theoretiker dankbar zu begrüßen. Dem Praktiker im Lande wird es angenehm sein. — Die Gerichtsverfassung hat sich inzwischen (schon durch die Einführung der Gerichtsbarkeit der Meglis-Hasby) ein wenig geändert.

Czernowitz.

Dungern.

Dr. **P. Rühlmann**, *Politische Bildung, ihr Wesen und ihre Bedeutung, eine Grundfrage unseres öffentlichen Lebens*. Verlag von Quelle und Meyer, Leipzig, 1908. VIII und 158 S. Preis M. 2,80.

Eine der Programm- und Tendenzschriften, und zwar eine der besten, aus der Zeit der Agitation für die Einführung eines bürgerkundlichen Unterrichts in den Lehrplan der Schulen. Wie in einer solchen Schrift nicht anders möglich, nehmen Phrasen und Schlagworte einen breiten Raum ein. Der Verfasser hat es „raunen“ hören „Der heutige Staat ist das herrlichste, das großartigste Geschenk der Antike“; an anderer Stelle meint er, „Hoffen wir, daß aus den gemeinsamen Arbeiten von Volksvertretung und Regierung ein Vereinsgesetz hervorgehe, das unsere Jugend — unsere politische Zukunft — vor jeder parteipolitischen Bearbeitung und somit vor dem sozialdemokratischen Terror sicherstellt“. Philosophierende Betrachtung und ein naïves Selbstvertrauen bilden die altberühmten Grundlagen des deutschen Unterrichts. Auch der Schrift RÜHLMANNS geben sie trotz-

des schneidigen Stils etwas Weltfremdes. Die politische Anschauung wird bei uns längst und in fast allen Kreisen durch die soziale Lage diktiert. Nur ein Charakter bleibt selbständig und der läßt sich durch gesinnungstüchtigen Schulunterricht heute nirgends in der Welt mehr fürs Leben einlenken. Schon aus Pädagogenkreisen ist darauf hingewiesen worden, daß ein geschickter und liebevoller Geschichtsunterricht allen Schülerbedürfnissen nach politischer Bildung genügen kann, und auch der Student, dem RÜHLMANN mehr politisch bildende Kollegs wünscht, kann, scheint mir, schon heute sich reichlich die Kenntnisse der politischen Gesetzgebung und des Wirtschaftslebens aneignen, die ihn zu selbständigem Urteil besser befähigen werden, als ein Vortrag politischer Anschauungen in staatlich approbierter Form. Kollegs über Politik, die RÜHLMANN verlangt, werden immer nur besonders qualifizierte Persönlichkeiten lesen können; die Welt- und Menschen- und Völkerkenntnis, die praktische, juristische, staatsmännische und wirtschaftliche Erfahrung, die historische, ökonomische und völkerrechtliche Schulung, die heute notwendige Voraussetzungen für ein gutes Kolleg über Politik sind, bringen nicht viele akademische Lehrer mit, solange wir nicht etwa in der von JAGEMANN erstrebten politischen Akademie eine Fachschule für Publizisten haben. — Die Bewegung für politische Bildung durch die Schule ist inzwischen bereits so ziemlich bis auf ihren gesunden Kern, das Verlangen nach Vermittlung eines Minimums positiver Gesetzeskenntnisse, zurückgegangen.

Czernowitz.

D u n g e r n.

Dr. **Hermann Rehm**, Professor der Rechte an der Universität Straßburg i. E., Die juristische Persönlichkeit der standesherrlichen Familie. Schriften der wissenschaftlichen Gesellschaft in Straßburg. 11. Heft. Verlag von Karl J. Trübner, Straßburg. 1911. 76 S. gr. 8°. M. 3.

Das Grundproblem des deutschen sogenannten Privatfürstenrechtes liegt in der Frage, ob es ein „gemeines“ deutsches Fürstenrecht mit gemeinsamen Satzungen gibt, oder ob das einzige gemeinsame Sonderrecht der deutschen Regierenden und Standesherrn ihre Autonomie ist — ihre Befugnis, gewisse Materien des Zivilrechts abweichend vom Allgemeinen Bürgerlichen Recht zu regeln, jedes so privilegierte Haus für sich. REHM meint in der vorliegenden Arbeit, die einem Auftrag des Vereins der deutschen Standesherrn ihre Entstehung dankt, am Schluß: „Durch autonomischen Rechtssatz kann die mediatisierte Familie jede Rechtsnorm schaffen, die der Erhaltung des Geschlechtes dient“ (S. 75). Damit ist der alten Kontroverse über die juristische Natur des deutschen fürstlichen Hauses die Spitze abgebrochen. Ich fürchte zwar, wenn die standesherrlichen Familien diesen Anspruch REHMs allzu wörtlich nehmen, werden sie Enttäuschungen hinsicht-

lich der Anerkennung ihrer Satzungen ausgesetzt sein. Soweit es sich aber um güter- ehe- und erbrechtliche Satzungen handelt, stimme ich prinzipiell REHM vollkommen bei. Das wäre wenigstens für unsere Tage die klare Negierung eines gemeinen, d. h. alle Häuser bindenden Fürstenrechts und die Anerkennung einer Befugnis jedes einzelnen Hauses, zu bestimmen was es will; selbstverständlich innerhalb der verfassungsrechtlichen formellen Grenzen, bei den standesherrlichen Häusern also vorbehaltlich der Genehmigung durch den Landesherrn. Diesen Standpunkt habe ich bereits in aller Schärfe in meinen „Grenzen des Fürstenrechts“, 1906, vertreten, ohne bisher viel Anklang damit zu finden und, damals, unter lebhafter Zurückweisung REHMS! — Der praktische Vorteil, der sich daraus für die standesherrlichen Häuser ergibt, ist, daß sie sich eigenmächtig als juristische Personen konstituieren und damit z. B. die Behörden, die ihre Hausgüter als Eigentum des Familienchefs behandeln, zwingen können, das „Haus“ als Eigentümer anzuerkennen, etwa bei Grundbucheintragungen; natürlich wiederum innerhalb der heute für den Geltungsbereich der standesherrlichen Autonomie bestehenden formellen Grenzen (S. 76). Tatsächlich werden diese Häuser heute schon in der Regel so behandelt in Bayern, Württemberg, Baden (S. 75). — REHMS Schrift bietet im übrigen eine interessante gut durchgeführte Polemik gegen die Beseler-Gierkesche Theorie von der aus dem Mittelalter stammenden Korporationsnatur reichsständischer Familien. Die dogmatischen Ausführungen halten sich streng an die tatsächlich erlassenen ehemaligen oder geltenden Satzungen der einzelnen Häuser. Schon das ist ein Fortschritt; zog es doch bis in allerletzte Zeit die Theorie meist vor, ausgehend von den im sogenannten gemeinen Fürstenrecht niedergelegten gelehrten Ansichten, die durch eine eng begrenzte Zahl von Beispielsfällen illustriert waren, Entscheidungsnormen aufzustellen; diese in der Literatur förmlich stereotyp gewordenen Beispielsfälle durch erschöpfende Zusammenstellung des ganzen in der Praxis niedergelegten Erkenntnismaterials zu ergänzen, gaben sich wenige die Mühe, und so sah man nicht, daß man (für Vergangenheit und Gegenwart) oft genug die Lehren neben dem unzweifelhaft geltenden praktischen Rechtszustand herbaute. Für die Vergangenheit kommt REHM zu dem Resultat, daß in den dreißiger Jahren des 19. Jahrhunderts die Rechtsüberzeugung zu einer allgemeinen geworden sei, das Haus als juristische Person sei Eigentümer der Standesherrschaft und überhaupt aller Hausgüter (S. 39). Ich halte selbst diese Konzession an das „gemeine“ Fürstenrecht nicht für stichhaltig. — Abwegig ist der Versuch REHMS, Fideikommiss im engeren Sinne (auf Rechtsgeschäft beruhend, unter Fideikommissrecht stehend) und im weiteren Sinne (Stammgut, durch autonomen Akt errichtet, unter hochadeligem Hausrecht stehend) zu unterscheiden (S. 43). Die juristische Form des Fideikommisses ist überall eine der Formen, in denen sich der Gedanke des unteilbaren oder unveräußerlichen oder durch Konzentration der Einkünfte auf

einzelne Miterben gebundenen, d. h. dem allgemeinen Erbrecht entzogenen Hausgutes Ausdruck verschaffen kann. Das Institut ist partikularrechtlich geregelt; wo immer es vorkommt, fällt es unter diese Regelung. Das heutige nassauische Hausgut ist z. B. Fideikommiss und unterliegt dem maßgeblichen Fideikommissrecht. Fraglich könnte sein, ob das Haus durch autonome Satzung eine Unterwerfung unter diese allgemeine Rechtsordnung, also einen Verzicht auf Eigengesetzgebung, in reaktionärem Sinne rückgängig machen kann. Für die Ebenbürtigkeitsfrage habe ich solche Rückschrittmöglichkeit verneint (in meinen Grenzen des Fürstenrechts) und möchte aus denselben allgemeinen Gründen für die Hausgutfrage eine entsprechende Einschränkung der prinzipiellen autonomen Satzungs-freiheit jedes Hauses befürworten. Die herrschende Meinung ist dem reaktionären Standpunkt des Vereins deutscher Standesherrn günstiger. REHM berührt die Frage nicht. — Jedenfalls ist die Schrift REHMS, die schon im Aufbau und Stil seinen älteren fürstenrechtlichen Arbeiten gegenüber einen Fortschritt bedeutet, ein sorgfältig bedachter und wohlgesicherter Schritt vorwärts aus der theoretischen Spekulation zur Anerkennung des geltenden Rechtszustandes auf dem Gebiet des Fürstenrechts, das leider gar zu gern von Anfängern als rechtshistorischer und logischer Tummelplatz benutzt wird, die nicht die geringste persönliche Fühlung mit den besonderen Rechtsüberzeugungen der deutschen Fürstenkreise haben und die nie in die ungedruckten Materialien eines deutschen Hausarchivs hineinblicken durften.

Czernowitz.

D u n g e r n.

Die Rechtsprechung des Badischen Verwaltungsgerechtigshofes. Dritter Teil (1896—1910). Im amtlichen Auftrag bearbeitet von Geheimrat Behr. Karlsruhe, Braun 1911. XII und 1243 S.

Auch dieser neue Band beweist den hohen Stand der badischen Verwaltungsrechtspflege. Was den Umfang der Rechtsprechung angeht, so ist besonders stark die Inanspruchnahme durch die Krankenversicherung. Diese wird ja wegfallen. Inhaltlich besonders interessant sind die Urteile über Fragen des allgemeinen Verwaltungsrechtes: Reichs-, Landesgesetz, Gesetz, Verordnung, Verwaltungsanordnung, Statut, Dienstanweisung, Orts- oder Landespolizei, öffentlichrechtlich verbotene Eigenmacht, Schutz gegen Willkür, Anerkenntnis und Vereinbarung im öffentlichen Recht, Verjährung, Rückforderung, Zinsen.

R e h m.

Franz Rosin, Gesetz und Verordnung nach badischem Staatsrecht, zugleich ein Beitrag zur Geschichte der Freiheits- und Eigentumsformel. — (Freiburger Abhandlungen aus dem Gebiete

des öffentlichen Rechts, Heft XVIII). Karlsruhe i. B. (H. Braun'sche Hofbuchhandlung) 1911. — XII und 112 Seiten.

ANSCHÜTZ hat in seiner bekannten Abhandlung „Die gegenwärtigen Theorien über den Begriff der gesetzgebenden Gewalt usw.“ 2. Aufl. 1901, S. 167 ff. die Ansicht vertreten, daß die deutschen Verfassungen, welche die Mitwirkung der Landstände nur für Gesetze fordern, die Freiheit und Eigentum der Untertanen betreffen, keineswegs die parlamentarische Mitwirkung bei der Gesetzgebung hätten beschränken, sondern lediglich eine Umschreibung des Gesetzesbegriffes geben wollen. So erforderten insbesondere § 2 T. VII bayer. Verfassung (wie schon SEYDEL nachzuweisen suchte) und § 65 bad. Verfassung grundsätzlich landständische Mitwirkung für alle Rechtssetzung schlechthin. Die „Freiheits- und Eigentumsformel“ schränke den materiellen Gesetzesbegriff nicht ein, sondern definiere ihn. In Untersuchungen über den Umfang des landesherrlichen Verordnungsrechts in Baden bin ich diesem Ergebnisse des vortrefflichen Werkes teils widersprechend, teils zweifelnd entgegengetreten. Widersprechend, indem ich, in Anlehnung an GIERKE, der Meinung bin, bei weitem nicht alle Rechtssätze betreffen die individuelle Sphäre, also Freiheit der Personen und des Eigentums im weitesten Sinne der Formel. Zweifelnd, indem ich es zwar für möglich, ja wahrscheinlich nahm, daß die Formel im § 65 Verf.-Urk. in diesem weitesten Sinne stehe, aber eine genauere Untersuchung forderte, ob sie nicht doch einen engeren Sinn habe. Aktuell ist die ganze Frage nicht. Aber für die Dogmengeschichte des Konstitutionalismus ist ihre Beantwortung und für die Geschichte der konstitutionellen Praxis ist eine Untersuchung der Auffassung des § 65 bei Regierung und Volksvertretung in den ersten Jahrzehnten des Verfassungslebens von Wichtigkeit. Darum ist es sehr zu begrüßen, daß der Verf. der vorliegenden Schrift seine Hauptaufgabe in einer Ergründung der Freiheits- und Eigentumsformel und ihrer Behandlung in der badischen Praxis gesehen und seine Untersuchung auf eine breite historische Grundlage gestellt hat.

Mit Recht setzt er ein bei der naturrechtlichen Lehre vom Staatsvertrag, als dessen Zweck LOCKE den Schutz von liberty and property des Bürgers bezeichnet. Gestützt auf die zahlreichen neueren Untersuchungen über die Entstehung gesetzlicher Proklamierungen von Menschen- und Bürgerrechten verfolgt Verf. die Behandlung von „life, liberty and property“ als Individualrechte bis zu ihren Definitionen in den französischen Revolutionsverfassungen (S. 29 f.). Er zeigt dann, wie die englischen Ideen über Hannover schon früh nach Deutschland hinübergewirkt haben und besonders JUSTUS MÖSER in demselben Sinne wie LOCKE „Freiheit und Eigentum“ als Rechte betrachtet, in die nur Gesetze, die mit Einwilligung der Bürger erlassen sind, eingreifen sollen (S. 33). In das positive deutsche Staatsrecht wird die Freiheits- und Eigentumsformel durch den Freiherrn von STEIN getragen, dessen Verwendungen und Auffassungen der Formel Verf. mit

Sorgfalt nachgeht. Durch STEIN ist sowohl in den Hardenbergschen Entwurf einer Bundesverfassung vom Juli 1814 wie in die Nassauische Verf.-Urkunde vom 1. Sept. 1814 der Satz gekommen: „Wichtige, das Eigentum, die persönliche Freiheit und die Verfassung betreffende neue Landesgesetze“ sollen „ohne die Zustimmung der Landstände nicht eingeführt werden“. Verf. legt das in guten Darlegungen so aus, daß STEIN den Landständen nur einen, wiewohl erheblichen, Teil der Gesetzgebung überweisen wollte, dessen Umfang in verschiedenen Staaten verschieden sein könnte, je nach dem Maße der gewährten staatsbürgerlichen Freiheitsrechte (S. 47). Die in sämtlichen preußischen Bundesverfassungsentwürfen wiederkehrende Formel (S. 49 f.) taucht dann in zahlreichen einzelstaatlichen Verfassungen und Verfassungsentwürfen der Jahre 1815—18 wieder auf (S. 53 f.) und spielt speziell auch in der Vorgeschichte der badischen Verf.-Urk. vom 22. Aug. 1818 ihre bedeutsame Rolle. Das wird vom Verf., der sich außer auf die Forschung v. WEECHS auch auf bisher unverwertete Archivalien stützen kann (S. 55 Note 16), genau erörtert. Er kommt zu dem überzeugenden Resultat, daß die Freiheits- und Eigentumsformel der Entwürfe, die dann in die Verf.-Urk. übernommen worden ist, eine Teilung der Gesetzgebung bedeutet, welche vor die Landstände außer bürgerlichen und Strafgesetzen auch einen Teil der Verwaltungs- oder Polizeirechtsgesetzgebung verweist, ohne daß dieser Teil der Verwaltungsgesetzgebung präzis umschrieben werden könnte. Demgemäß (S. 63) läßt sich über den Sinn des § 65 der bad. Verf.-Urk. (und ebenso des § 2 Tit. VII der bayer. Verf.-Urk., wie Verf. S. 67 f. im Gegensatz zu SEYDEL ausführt) nur soviel sagen, daß er die Zivil- und Strafgesetze und einen nicht genau bestimmbareren Teil der Verwaltungsgesetze umfaßt (S. 67 f.). Auch auf die Regelung des gerichtlichen Verfahrens und der inneren Gerichtsverfassung hat ihn die Staatspraxis von Anfang an bezogen, während die Lokalisation der Gerichte nicht darunter fällt — ein zwischen Regierung und Kammern oft diskutierter Streitpunkt (S. 69 f.). Grundsätzlich gehören organisatorische Anordnungen ins Gebiet der „selbständigen“ Verordnung (S. 73 f., 78 f.). Jedenfalls bleibt ein breiter Grenzstreifen, durch den erst die Praxis die genauere Trennungslinie ziehen konnte, für welche jedes einzelne Gesetz wegen des Prinzips der formellen Gesetzeskraft einen endgültigen Markstein setzt. Deshalb ist die von gutem Urteil zeugende Uebersicht über die Entwicklung des Gesetzes- und Verordnungsbegriffs in der badischen Staatspraxis, die Verf. S. 88—102 bietet, von besonderem Wert. Entscheidend für Zweifelsfälle wurde mehr und mehr die Wichtigkeit oder Unwichtigkeit des Gegenstandes — ein handlicher praktischer Behelf. Das hat zu brauchbaren Resultaten geführt, in denen man mit dem Verf. eine gewisse stillschweigende Verfassungswandlung erblicken darf, die Verf. allerdings nur undeutlich umschreibt. Seine Stärke liegt überhaupt mehr im Historischen, als im eigentlich Dogmatischen. Das zeigt sich u. a. bei der Zusammenfassung des

geltenden Rechtszustandes (S. 101), wo er mit dem Begriffe „Rechtssatz“ operiert, ohne irgend zu sagen, wie er diesen bekanntlich sehr kontroversen Begriff verstanden haben will. Doch sei auf die originelle Deutung hingewiesen, die Verf. dem Satze gibt, daß „authentische Erklärung“ der Gesetze ständischer Mitwirkung bedarf (S. 71 f.).

Neben den Untersuchungen über die Freiheits- und Eigentumsformel treten die übrigen Teile der Arbeit (S. 74–87, 103–112) an äußerem Umfang und innerem Wert zurück. Besonders die Behandlung des Polizeiverordnungsrechts ist sehr oberflächlich (S. 75 ff.). Indes finden sich wiederum bei Erörterung der Notverordnung und der Vollzugsverordnung wertvolle Mitteilungen aus der Landtagspraxis. Auch ist bemerkenswert, daß Verf. (mit WIELANDT und GLOCKNER) ein Gewohnheitsrecht annimmt, kraft dessen Notverordnungen spätestens mit Schluß des nächsten Landtags außer Kraft treten, wenn sie diesem nicht vorgelegen haben (S. 111 f.). Das ist wohl richtig. Wenn Verf. aber dann den, überdies zweifelhaften Satz, außer Kraft getretene Notverordnungen könne die Regierung nicht aufs neue erlassen, mit dem Argument belegt, „sonst wäre sie imstande, ganz durch Notverordnungen zu regieren“, so begreift man nicht recht, warum er es nicht auch gegen die verbreitete Ansicht wendet, durch Notverordnung könnten auch Verfassungssätze abgeändert werden (S. 108). In Württemberg, dessen Verfassungstext hierin gleich sorglos ist, wie der badische, hat die Notverordnung vom 6. Nov. 1850 die ganze bestehende Landtagsorganisation aus königlicher Machtvollkommenheit umgestaltet. Ich neige mehr und mehr dazu, hierin einen verfassungswidrigen Staatsstreich zu sehen, eine Mißdeutung der Notverordnungs Klausel, und bedauere, daß Verf. an der Frage vorübergegangen ist, ob denn nicht der wahre Sinn der badischen und württembergischen Klausel ein harmloserer ist, als ihn eine isolierende Wortinterpretation hinstellt.

Diese Ausstellungen vermögen mein günstiges Gesamturteil über die fleißige und gut geschriebene Dissertation nicht zu trüben.

T h o m a.

Georg Meyer, Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts.

Nach dem Tode des Verfassers in dritter Auflage bearbeitet von Franz Dochow, Privatdozenten der Rechte in Heidelberg. Leipzig (Duncker u. Humblot) 1910. XIV. 762 S.

Selten ist die Neuauflage eines Buches mit solcher Ungeduld erwartet worden, wie die des G. MEYER'schen Lehrbuchs. Denn das Buch war einzig in seiner Art. Von einigen Lehrbüchern des Verwaltungsrechts unterschied es sich schon durch seinen Gegenstand. Verwaltungsrecht als besonderer Lehrgegenstand wird ja in ganz verschiedenem Sinne gefaßt, und unsere Lehrbücher des

Verwaltungsrechts unterscheiden sich nicht nur durch die verschiedene Methode, in der sie denselben Rechtsstoff verarbeiten, sondern zunächst schon dadurch, daß sie überhaupt einen verschiedenen Rechtsstoff zum Gegenstand ihrer Darstellung haben. OTTO MAYER gibt in seinem feindurcharbeiteten deutschen Verwaltungsrecht ebenso wie FLEINER in seinen kürzlich erschienenen trefflichen Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts eine Lehre darüber, wie sich die verwaltende Tätigkeit im Staat vollzieht. Gegenstand ihrer Darstellung sind die Normen über die Art der staatlichen Funktion, die Normen darüber, wie, mit welchen Mitteln, in welchen Formen verwaltet wird. Aber daneben gibt es noch eine Normengruppe, die man für sich auch unter einem einheitlichen Gesichtspunkt zusammenfassen und mit den erstgedachten zusammen im Ganzen wohl unter einen weiteren Begriff des Verwaltungsrechts bringen kann. Das sind die Normen darüber, wie die im staatlichen Gemeinwesen auf den verschiedenen Gebieten erscheinenden menschlichen Lebensbetätigungen in Beziehung zum Staat gesetzt werden, die Normen, in denen das Interesse zum rechtlichen Ausdruck kommt, welches der Staat an der Gestaltung dieser verschiedenen Lebensäußerungen nimmt, und die damit den Gegenstand und Umfang der öffentlichen Verwaltungstätigkeit bestimmen. Gegenstand der Lehre dieses Verwaltungsrechts sind z. B. die Normen über das staatliche Eingreifen in die Regelung der Rechtsverhältnisse der natürlichen und juristischen Personen, über die öffentliche Mitwirkung bei allen Tätigkeiten zur körperlichen Erhaltung, geistigen Bildung und wirtschaftlichen Förderung des Volkes: das, was man in Sonderbezeichnungen z. B. unter Sozialgesetzgebung, Schulrecht, Agrarrecht, Gewerberecht usw. zusammenfaßt, aber nur soweit die öffentlich rechtliche Normierung in Betracht kommt. Auf die Darstellung dieses Rechtsstoffs ist das Absehen jener beiden Lehrbücher des Verwaltungsrechts überhaupt nicht gerichtet. Eine wenn auch nur oberflächliche Uebersicht darüber gehört aber unbedingt auch zur systematischen Ausbildung des Juristen. Wenn es auch bei den jetzigen Studienplänen nicht möglich ist, daß der Studierende von dem öffentlichen Recht eine annähernd so vollständige Kenntnis erhält wie von dem Privatrecht, so muß er doch wenigstens eine ungefähre Vorstellung davon bekommen, ob und unter welchen Gesichtspunkten für die verschiedenen Lebensgebiete öffentlich-rechtliche Normen erlassen sind. Und zwar ist dies nicht nur notwendig für den Juristen, der in die allgemeine Staatsverwaltung oder in eine Spezialverwaltung treten will, sondern auch für den künftigen Richter, Staatsanwalt und Rechtsanwalt. Die Gerichte haben ja zum Teil in der sog. freiwilligen Gerichtsbarkeit selbst Verwaltungstätigkeit, sie haben bei der Ausübung des sog. Verwaltungsstrafrechts jenes Verwaltungsrecht anzuwenden, sie kommen in der Praxis schließlich mit allen Verwaltungsgebieten in Berührung. Die oft beklagte sogenannte Weltfremdheit junger Richter besteht manchmal nur in der Unkenntnis unseres öffentlichen Rechts, wie

z. B. der Sozialgesetzgebung, Agrargesetzgebung, des Verkehrsrechts, von dessen Grundzügen heutzutage der einfache Mann bisweilen mehr weiß. Es stehen aber auch die privatrechtlichen Normen zum Teil in so engem Zusammenhang mit den öffentlichrechtlichen, daß die privatrechtliche Normierung auf manchen Gebieten gar nicht recht zu verstehen ist, wenn man nicht auch die öffentlichrechtliche Ordnung der bezüglichen Lebensverhältnisse kennt. Im weiteren führt erst die Kenntnis jenes vielgestalteten, die Beziehungen des täglichen Lebens normierenden Verwaltungsrechts, auf induktivem Wege, zur richtigen Erkenntnis der rechtlichen Grundprinzipien unseres staatlichen Zusammenlebens überhaupt, ein Weg, den auch schon der Lernende mitmachen sollte. Dabei ist es angesichts des In- und Miteinanderarbeitens der deutschen Einzelstaaten sowohl vom praktischen wie vom theoretischen Standpunkt aus sehr wünschenswert, daß sich die Kenntnis des Verwaltungsrechts nicht auf das Recht nur eines Staates beschränkt. Mit Recht hat kürzlich der Verfasser des gerade in der Praxis bewährten kleinen Handbuchs des preußischen Verwaltungsrechts, HUE DE GRAIS, bemerkt, daß die vergleichende Betrachtung der verschiedenen Landesverwaltungsrechte eine wertvolle Anregung bei dem Studium der Beurteilung des eigenen Landesrechts bietet. Es kommt dabei nicht nur in Betracht, daß wir auf die Möglichkeit anderweiter Regelung und ihre Bewährung aufmerksam werden; der Vergleich dient auch zur Veranschaulichung des Werdegangs des einen Rechts insofern, als in den verschiedenen Staaten verschiedene Entwicklungsstadien eines Rechtsverhältnisses nebeneinander erscheinen, die sich im einzelnen Staat aufeinander gefolgt sind. Das — wenn man es im Gegensatz zu dem von O. MAYER und FLEINER behandelten Rechtsstoff so bezeichnen will — materielle Verwaltungsrecht ist ja nun auch Gegenstand tüchtiger systematischer Bearbeitungen geworden, dies aber wieder in verschiedenem Umfange. STENGELS Lehrbuch gibt nur eine Uebersicht über die bezüglichen Grundprinzipien, ohne mit den bestimmten für die Einzelstaaten erlassenen Normen bekannt zu machen, LOENING berücksichtigt in seiner sonst wohl besten, jetzt nun freilich auch schon ein Menschenalter zurückliegenden und deshalb vielfach veralteten, Darstellung des positiven Rechts nur die größeren deutschen Staaten. G. MEYER allein hatte die gewaltige Arbeit nicht gescheut, die Gesetzsammlungen sämtlicher auch der kleinsten deutschen Staaten durchzugehen und danach das positiv geltende Recht aller deutschen Staaten mit genauen Quellenangaben systematisch darzustellen. So waren diejenigen, die auch das Verwaltungsrecht der kleineren deutschen Staaten kennen lernen wollten, auf das G. MEYERSche Lehrbuch umsomehr angewiesen als es an zuverlässigen neueren Darstellungen des Partikularrechts eben dieser fast ganz fehlt.

In diesem Umfang ist die Arbeit G. MEYERS von dem Bearbeiter der neuen Auflage allerdings nicht fortgeführt. DOCHOW teilt im wesentlichen

nur das Recht der größeren Staaten mit, nur ausnahmsweise verweist er auf das Recht der mittleren und kleineren Staaten. So kommt für diese die neue Auflage nicht mehr als Lehrbuch des geltenden Verwaltungsrechts in Betracht. Und auch in der Mitteilung des Rechtsstoffes befolgt er eine andere Methode wie G. MEYER. Dieser gab bei jeder Materie in der Regel zunächst eine Zusammenstellung der darauf bezüglichen Kodifikationen und belegte dann jeden Satz des Textes mit den einschlägigen besonderen Gesetzesstellen. Der Bearbeiter der neuen Auflage hat jene Zusammenstellungen gestrichen und auch im einzelnen nicht mehr überall die Gesetze selbst angegeben, sondern statt dessen in weitestem Umfange auf die Literatur verwiesen. Er begründet das damit: die literarischen Hilfsmittel seien so leicht erreichbar, daß eine Entlastung des Lehrbuchs nach dieser Richtung hin unbedenklich erscheine. Dabei wird m. E. doch der Wert der G. MEYERSchen Arbeit nicht genügend gewürdigt. Ganz abgesehen von dem rechtsgeschichtlichen Interesse, welches durch die Mitteilung der Kodifikationen angeregt wurde, hatte das frühere Verfahren zwei Vorteile. Dadurch, daß in dem Buch überall die Gesetze selbst angegeben waren, wurde es unmittelbar brauchbar auch für den Praktiker, während es jetzt doch immerhin noch weiterer — übrigens nicht immer so leicht zu beschaffender — Hilfsmittel bedarf, um an die Rechtsquelle zu kommen. Aber auch für den Studierenden hat es m. E. einen großen pädagogischen Wert, daß er unmittelbar immer auf das Gesetz selbst verwiesen wird. Man begegnet noch gar zu oft bei dem Anfänger der Anschauung, als spiele in der Verwaltung das Gesetz keine so erhebliche Rolle, als habe man es dort mehr mit allgemeinen, aus der Erfahrung geschöpften sogenannten Verwaltungsgrundsätzen zu tun, und es fehlt oft eine auch nur entfernte Vorstellung von der Fülle der gesetzlichen Normen, in der es gilt, sich zurecht zu finden. Der Studierende wird ferner durch die Angabe der Quellen im Lehrbuch selbst auch darauf hingewiesen, nicht aus zweiter Hand zu schöpfen, sondern auf die Quelle unmittelbar zurückzugehen, die erste Voraussetzung jeder wissenschaftlichen Arbeit. Wenn DOCHOW es sich wie MEYER zur Aufgabe gemacht hätte, die in den verschiedenen Staaten erlassenen Gesetze erschöpfend zu zitieren, so würde vielleicht auch ein weiterer Mangel der Neubearbeitung nicht hervorgetreten sein. Man kann sich nämlich des Eindrucks nicht erwehren, daß der Bearbeiter der neuen Auflage auch selbst nicht das gesamte in den Gesetzblättern und Ministerialblättern niedergelegte Quellenmaterial seit 1893, dem Jahr des Erscheinens der letzten Auflage, eingesehen, sondern mehrfach nur aus zweiter Hand geschöpft hat, indem er sich damit begnügte, die Literatur über die neuere Rechtsentwicklung zu verfolgen. So nur ist es wohl erklärlich, daß die neuere Rechtsentwicklung auf wichtigen Verwaltungsgebieten ganz übersehen oder nicht nach ihrer Bedeutung gewürdigt ist. Der Lernende er-

führt z. B. nichts davon, daß das Fortbildungsschulwesen, von dem G. MEYER freilich noch nicht viel sagen konnte, inzwischen ein besonderer, für die ganze Entwicklung unseres Volkslebens hochbedeutsamer Verwaltungszweig geworden ist, auf dem die verschiedensten gesetzlichen Neuregelungen stattgefunden haben; er erfährt nichts vom Mittelschulwesen; nichts davon, daß es auch neuere Kodifikationen über höheres Unterrichtswesen gibt. Auch neuere organisatorische Einrichtungen, wie das preußische Landesgewerbeamt mit dem gewerblichen Beirat, der Bergausschuß, wären wohl kaum unberücksichtigt geblieben, wenn der Bearbeiter der Neuauflage die bezüglichen Gesetze selbst eingesehen hätte. Das Verwaltungsrecht ist in viel zu ungleichem Maß Gegenstand literarischer Behandlung geworden, als daß man aus den literarischen Hilfsmitteln allein ein richtiges Bild von dem geltenden Recht gewinnen könnte. Freilich genügt dazu auch nicht die Einsicht der Gesetze allein. Es ist weiter dazu erforderlich eine Anschauung der Verwaltung selbst, wie sie G. MEYER aus seiner vielfachen praktischen Betätigung im politischen Leben hatte. Erst aus solcher Anschauung heraus kann man auch das richtige Augenmaß für die Auswahl aus der Fülle der rechtlichen Bestimmungen finden, die selbstverständlich in einem Lehrbuch nicht in allen Einzelheiten vorgetragen werden können. Es kommt besonders bei sogenannten Reformgesetzgebungen vor, daß in den Vordergrund gerückte Aufgaben auf dem Papier stehen bleiben, scheinbar beiläufige Kompetenzbestimmungen aber in der Praxis zu bedeutsamen Entwicklungen führen. So muß m. E. in einem Lehrbuch z. B. auf die große schaffende Tätigkeit der Versicherungskörper, die auf dem Wege sind, sich zu Verwaltungskörpern für soziale Wohlfahrtspflege überhaupt auszuwachsen, besonders hingewiesen werden; auch die Neuauflage erwähnt z. B. die Knappschaften, deren Tätigkeit eine ganz gewaltige Ausdehnung gewonnen hat und sich mit den verschiedensten Verwaltungszweigen berührt, nur in einem kurzen Satz, der nichts davon erkennen läßt; hoffentlich wird hier wenigstens in dem Nachtrag, der für das Versicherungsrecht in Aussicht gestellt ist, das Erforderliche noch nachgeholt.

Leider ist auch noch in einer anderen Beziehung die ganze Anlage des MEYER'schen Lehrbuchs verändert. G. MEYER leitete jeden selbständigen Abschnitt des Verwaltungsrechts, z. B. über das Heimats- und Niederlassungsrecht, das Schulrecht, das Grundbesitzrecht, das Wasserrecht, Gewerberecht usw. mit einer Uebersicht über die geschichtliche Entwicklung des betreffenden Rechtszustandes ein. DOCHOW hat alle diese Abschnitte gestrichen und nur hie und da einmal eine geschichtliche Bemerkung in den Anmerkungen stehen lassen. Das ist ein Punkt, der gerade gegenwärtig besonders zur Erörterung gezogen werden muß, denn es besteht in weiten Kreisen eine gewisse Abneigung gegen den rechtsgeschichtlichen Unterricht und es ist eine Strömung, denselben einzuschränken, um so beachtenswerter, als sie sich verbindet mit den auf Herbeiführung einer zeitgemäßen

Rechtspflege gerichteten Bestrebungen, wie sie z. B. der Verein „Recht und Wirtschaft“ verfolgt. Es ist eine offenbar sehr weitverbreitete Anschauung, daß historische Ausbildung gewissermaßen im Gegensatz zu praktischer Ausbildung stünde; eine neuerliche Denkschrift der Aeltesten der Kaufmannschaft von Berlin über die Reform der juristischen Vorbildung führt in dieser Hinsicht geradezu aus: „Das Ziel der Reform der juristischen Vorbildung müsse in der Abkehr vom Abstrakten und in der Zukehr zum Praktischen liegen.“ Der Erreichung dieses Ziels sei es hinderlich, „daß den rechtsgeschichtlichen Unterrichtsfächern gegenwärtig ein zu breiter Raum gewährt wird“, es müsse „Platz für das lebende Recht geschaffen werden“. Es wäre aber eine völlige Verkennung dessen, was der historische Unterricht will, wenn man historische und praktische Ausbildung in einen Gegensatz stellen und daher im Interesse der letzteren eine Einschränkung der ersteren fordern wollte. So wird das Verhältnis von den wirklich sachkundigen Führern jener Reformbewegung auch nicht angesehen. Deren im vorigen Jahr erlassener Aufruf betonte ausdrücklich: „Geschichtlicher Betrieb der Rechtswissenschaft ist nicht zu entbehren“, der „Rechtsunterricht hat einzuführen in das lebendige Recht der Gegenwart, in seine Zusammenhänge mit der Vergangenheit und in die Aufgaben der Zukunft“. Nicht eine Einschränkung des rechtsgeschichtlichen Unterrichts, nur eine Aenderung der Methode wird hier angestrebt. Die Darstellung der Vergangenheit soll nicht Selbstzweck sein, sondern Mittel zum Zweck, die Gegenwart zu verstehen. Deshalb ist allerdings zu erwägen, ob die Rechtsgeschichte nicht in allen Disziplinen näher an die Darstellung des geltenden Rechts heranzubringen ist: eben so wie es G. MEYER, übrigens auch LOENING gemacht hat, bei denen der gegenwärtige Rechtszustand auf den einzelnen Verwaltungsgebieten als Resultat der bisherigen geschichtlichen Entwicklung erschien. So gelehrt ist die Kenntnis der Rechtsgeschichte eine unentbehrliche Voraussetzung für das Verständnis des geltenden Rechts und zwar nicht nur für seine theoretische, sondern vielmehr gerade auch für seine praktische Erfassung. Dies besonders auf dem Gebiet des Verwaltungsrechts. Mir ist wenigstens die Bedeutung der Rechtsgeschichte gerade in der Verwaltungspraxis von Jahr zu Jahr mehr aufgegangen. Es ist allerdings wohl vielen, die die Verwaltung nicht aus eigener Anschauung kennen, nicht genügend bekannt, wie häufig dort die praktische Frage auftritt: Wie wurde es bisher gehalten? Die umfassende systematische Kodifikation spielt auf dem Gebiet des Verwaltungsrechts nicht die Rolle, wie auf dem Gebiet des Privatrechts und in den neueren geschriebenen Gesetzen kommt, wenn es deren auch eher zu viel gibt, doch nicht annähernd die gegenwärtige Rechtslage zum Ausdruck. Zudem kommen im Verwaltungsrecht unendlich viel örtliche Verschiedenheiten in Betracht. Deshalb ist ein Zurückgehen auf die Vergangenheit oft allein schon notwendig, um überhaupt erst die Rechtslage festzustellen. Wie häufig kommt es

doch dem, der das geltende Recht nur in dogmatischer Beleuchtung kennen gelernt hat, vor, daß ihm Zustände, auf die er in der Praxis stößt, als system- und rechtswidrig erscheinen. Man findet das besonders bei alten Organisationsformen und in der Gestaltung ländlicher Rechtsverhältnisse. Der unkundige Beamte ist leicht geneigt, solche Besonderheiten als unberechtigt zu behandeln und verletzt dann das Empfinden der Leute, die auf ihrer alten Gewohnheit beharren. Rechtsgeschichtliche Kenntnisse würden ihn befähigen zu erkennen, daß Reste alter Rechtsformen vorliegen, die auch heute noch ihre Existenzberechtigung haben. Er gilt dann den Leuten als weltfremd und unpraktisch, weil er nicht genug historisch geschult ist, um die Gegenwart zu verstehen. Erst die bis auf die Gegenwart fortgeführte Lehre der Rechtsgeschichte gibt uns auf allen Gebieten die wichtige Erkenntnis, die uns dann auch vor der Ueberschätzung des geschriebenen Gesetzes hütet, daß der gegenwärtige Rechtszustand ein Ausschnitt aus einer fließenden Entwicklung ist, daß man in dieser Hinsicht nicht sagen darf: die Vergangenheit war, die Gegenwart ist. Durch historische Kenntnisse wird der praktische Verwaltungsmann, der an der Fortbildung des Rechts mitarbeiten soll, auch erst in den Stand gesetzt, die Ziele für die Weiterentwicklung zu setzen. Wie oft werden nicht von sogenannten Praktikern Vorschläge gemacht, deren Unzweckmäßigkeit oder gar praktische Undurchführbarkeit der historisch Geschulte, der von den Erfahrungen weiß, die man früher mit entsprechenden Maßregeln gemacht hat, ohne weiteres erkennt. Man weist doch so häufig gerade im praktischen Interesse auf die Notwendigkeit vergleichender Rechtswissenschaft hin. Das Studium der Rechtsgeschichte gibt auch vergleichende Rechtswissenschaft, nur daß wir dabei verschiedene Rechtszustände hintereinander statt nebeneinander finden. So sind es allenthalben praktische Bedürfnisse, die auf das Studium der Rechtsgeschichte hinweisen. Die Lehrmethode G. MEYERS war daher wohl gerechtfertigt. Waren seine geschichtlichen Einleitungen auch nur sehr kurz und manchmal vielleicht etwas oberflächlich, so dienten sie doch immer zum Verständnis des folgenden und hatten jedenfalls den Wert, daß sie den Lernenden auf die geschichtliche Entwicklung wenigstens hinwiesen. Seine Methode hätte daher nicht aufgegeben werden sollen.

Vorstehende Bedenken dürfen bei einer Anzeige der Neuauflage nicht unterdrückt werden. Bei dem großen Ansehen, welches das G. MEYERSche Werk genießt, besteht sonst die Gefahr, daß bei der Unterweisung der Studierenden im Verwaltungsrecht die erwähnten praktischen Gesichtspunkte immer mehr vernachlässigt werden, während gerade gegenwärtig besondere Veranlassung vorliegt, die akademische Ausbildung nach den gedachten Richtungen hin noch zu vervollkommen. Mit diesen Bemerkungen über das was fehlt, soll aber der Wert dessen, was in der Neuauflage geleistet ist, nicht herabgesetzt werden. Mit größtem Fleiß hat der Bearbeiter die neuere Literatur verfolgt und, unter der Beschränkung auf die größeren

Staaten, auch im wesentlichen den Inhalt der neuen Verwaltungsgesetze nachgetragen. So wird das Buch auch in der Neuauflage zum Nachschlagen nützliche Dienste leisten.

Jena.

Niedner.

Dr. E. Wulffen, *Psychologie des Verbrechers*. 2 Bde. Großlichterfelde, Verlag P. Langenscheidt. 1908.

In der von P. Langenscheidt herausgegebenen Enzyklopädie der modernen Kriminalistik eröffnet den Reigen der Beiträge WULFFENS zweibändige *Psychologie des Verbrechers*. Mit ihr wendet sich der Verf. über den Kreis der Berufsjuristen hinaus an das gebildete Laienpublikum, um es „wissenschaftlich über die wirklichen inneren Zustände des rechtsbrechenden Menschen aufzuklären“. Da aber der Verf. sich in demselben Atemzug einhält, daß ja die Zeit zur Lösung dieser Aufgabe einer *Psychologie des Verbrechers* noch nicht gekommen ist, steckt er sich sein Ziel nunmehr dahin, „mit Hilfe der bisherigen wissenschaftlichen Ergebnisse eine zusammenfassende Darstellung alles dessen zu versuchen, was bisher für eine kommende *Psychologie des Verbrechers* geleistet worden ist“. (Vorwort S. III, IV.) Diese Arbeit hat er mit gewandter Feder und hingebendem Fleiß in acht Kapiteln zu bewältigen unternommen, die sich beschäftigen mit 1. Physiologie und Psychologie; 2. Psychiatrie; 3. Anthropologie; 4. Statistik; 5. Ethik; 6. Charakterologie; 7. *Psychologie des Verbrechens und Verbrechensspezialisten*; 8. *Psychologie im Strafverfahren und im Strafvollzug*.

Kritisch zu diesen Ausführungen in dieser Zeitschrift Stellung zu nehmen ist weder Raum noch Anlaß. Nur auf zwei Punkte sei hier kurz hingewiesen. In dem nicht eben tief fundierten Kapitel über *Ethik* kommt Verf. in einem eigenen Abschnitt auf den „Staat und die Sittlichkeit“ zu sprechen. Er will hierbei zeigen, ein wie schwacher Hort der Sittlichkeit auch der moderne Staat sei und exemplifiziert dafür u. a. auf die Tatsache, daß der Staat politische und militärische Spionage treibe (II, 77), daß sein Zivilprozeßverfahren so umständlich und kostspielig gestaltet sei, daß in vielen Fällen Recht zu Unrecht und Unrecht zu Recht wird (II, 81), daß der Staat, der den Kuppler in Geldstrafe nimmt, sich von dessen unsittlichem Gewerbe bereichere (II, 78). Bedarf auch dieses letzte Argument keiner ausdrücklichen Widerlegung (der strafende Staat spekuliert nie auf klingenden Gewinn), so ist dem ersten Einwand entgegenzuhalten, daß es schlechterdings nicht angeht, an den Staat als den Schlußstein aller sittlichen Ordnung mit den Normen der den Einzelnen im Staate betreffenden Moral heranzutreten (vgl. die treffliche Kanzlerrede RÜMELINS, Reden und Aufsätze I, 144), und weiter gegenüber dem zweiten Beispiel zu betonen, daß alle Rechtsinstitute nur nach ihrem durchschnittlichen Funktionieren, nimmermehr nach Maßgabe

einzelner Fälle zu bewerten sind, und daß eine geläuterte rechtsethische Betrachtung die Forderung der Rechtssicherheit nicht von sich weisen kann. Die Verwertung des von H. RICKERT herausgearbeiteten Gegensatzes von generalisierender und individualisierender Anschauungsweise dürfte auch hier zu richtiger Einsicht führen.

WULFFENS Darlegungen münden aus in Postulate de lege ferenda. Hierbei bekennt sich WULFFEN als radikaler Gegner unseres heutigen auf der Schuld- und Vergeltungsidee basierenden Strafrechts. „Da das Unsittliche sich nicht unter mathematische und arithmetische Begriffe (!) bringen läßt“, ist „das bestimmte Strafurteil niemals zu begründen“ (II, 523). Unbestimmte Strafurteile und, da diese ja in der Tat nicht mehr strafrechtlichen Charakter tragen, also das Strafrecht durch ein „Sicherungsrecht“ ersetzt werden muß, bloße „Schutzmaßnahmen“, die in einem „Schutzverfahren“ zu verhängen und im „Sicherungsvollzug“ durchzuführen sind, lautet WULFFENS Losung; seine Prophezeiung aber (siehe seine Schlussworte: „Ueberall Zeichen und Wunder“ etc.): vor der reinen Schutzmaßnahme wird das Vergeltungsstrafrecht künftig völlig das Feld räumen müssen. Ich verzichte gern auf eine Gegenprophezeiung, umso lieber, als ich in meiner „Unbestimmten Verurteilung“ (1909) die Gründe dargelegt habe, welche die Verwirklichung solcher extremen Forderungen als außerhalb der realen gesetzgeberischen Möglichkeit liegend erscheinen lassen, und möchte hier nur noch gegenüber der in neuester Zeit mehrfach vertretenen Auffassung, als ob dem Streit: hie Vergeltungsstrafe — hie Sicherungsstrafe der (angebliche) Gegensatz einer überindividualistischen und einer individualistischen Staats- und Rechtsauffassung zugrunde liege und somit der Kampf der Strafrechtsschulen ins staatsphilosophische Gebiet zu verlegen sei, an die Worte HEINRICH v. TREITSCHKES (Politik, I, 67) erinnern: „Solange über den Staat gedacht worden ist, ist alle Welt einig gewesen, daß sowohl der Staat Rechte und Pflichten habe gegenüber seinen Bürgern, wie der Bürger Rechte und Pflichten gegenüber dem Staat. Wesen aber, die durch gegenseitige Rechte und Pflichten verbunden sind, können sich unmöglich zu einander verhalten wie Mittel und Zweck. Das Mittel ist ja nur um des Zwecks willen da, von einer Gegenseitigkeit zwischen beiden kann gar nicht die Rede sein . . . Das ist gerade die Größe des Staats, daß er die Vergangenheit mit Gegenwart und Zukunft verbindet; folglich hat der Einzelne nicht das Recht, im Staat ein Mittel für seine Lebenszwecke zu sehen. Es besteht für den einzelnen Menschen die sittliche Pflicht und die physische Notwendigkeit, sich einem Staat unterzuordnen, für den Staat dagegen die Pflicht, stützend und fördernd in das Leben der Bürger einzugreifen.“

A u g. S c h o e t e n s a c k - W ü r z b u r g.

Niceforo-Lindenau, Die Kriminalpolizei und ihre Hilfswissenschaften. Großlichterfelde, Verlag P. Langenscheidt; 472 S. mit 300 Illustrationen. 1909.

NICEFOROS als vierter Band der P. Langenscheidt'schen Enzyklopädie der modernen Kriminalistik erschienenenes Werk ist aus Vorträgen erwachsen, die N. an den Universitäten Lausanne und Brüssel gehalten hat. Regierungsrat LINDENAU hat die deutsche Ausgabe besorgt und mit einer sehr instruktiven Einführung versehen. Das Buch will eine nach wissenschaftlichen Grundsätzen verfahrenende Lehre der Aufnahme und Durchforschung des objektiven Verbrechenstatbestands sowie der Personalidentifikation geben und ist daher, wie die Einführung betont, vor allem für die Beamten bestimmt, zu deren Berufsobliegenheiten die Tatbestandsfeststellung gehört. Und in der Tat dürfte es sich für diese in wertvoller Ergänzung der bekannten Werke von GRÖSS „Handbuch für Untersuchungsrichter“ und WEINGARTENS „Kriminaltaktik“ als ein überaus tüchtiger Führer und Berater bewähren. Seine Lektüre wird aber nicht nur dem Kriminalisten und dem mit Leitung oder Beaufsichtigung polizeilicher Behörden betrauten Verwaltungsbeamten Gewinn bringen, sondern auch den Vertretern der Presse das Verständnis für die Bedingungen eines erfolgreichen Zusammenwirkens mit den Behörden bei der Verfolgung von Straftaten erleichtern, sowie jedem, der sich über das Verbrechen und die Mittel informieren will, mit denen der Staat diesem seinem unsterblichen Feind beizukommen sucht, eine deutliche Anschauung von dem gewaltigen, jeden Fortschritt der Technik zielbewußt ausnutzenden Ringen zweier gleich hartnäckiger Gegner vermitteln. Aug. Schoetensack-Würzburg.

Dr. Heinrich Rauchberg, Professor an der deutschen Universität in Prag. Oesterreichische Bürgerkunde. Wien, Verlag von F. Tempsky, 1911. (265 Seiten).

Dieses Werk soll nicht verwechselt werden mit dem von demselben Verfasser für den Gebrauch der Mittelschulen herausgegebenen Lehrbuche der Bürgerkunde, dem dritten Teile der österreichischen Vaterlandskunde von SIEGER, WEBER und RAUCHBERG. Es enthält viel mehr, als dieses Lehrbuch, und unterscheidet sich davon insbesondere auch durch den systematischen Aufbau. Mag auch die Ausdrucksweise darin schlicht, einfach, klar, dabei freilich stets vornehm sein, so darf es doch als durchaus wissenschaftliches Kompendium des österreichischen Staatsrechtes und Verwaltungswezens auf Grundlage der modernen Staatslehre und des allgemeinen Staatsrechtes bezeichnet werden. Es ist nicht bloß als Hilfsbuch für die Lehrer der Bürgerkunde und für allgemein Gebildete, sondern wesentlich auch als ein überaus wertvoller Lehrbehelf für Studierende der juristischen Fakultäten und als Nachschlagebuch für den Fachjuristen vortrefflich brauch-

bar. Wer immer außerhalb Oesterreichs sich über die österreichischen Staatsverhältnisse in rechtlicher, administrativer, geschichtlicher, statistischer Beziehung zu unterrichten wünscht, wer genaueren Einblick in die eigenartigen politischen und nationalen Zustände der Monarchie gewinnen will, wird dieses anziehend und spannend geschriebene Buch zu Rate ziehen müssen und wird es nicht ohne wesentliche Belehrung aus der Hand legen. Was darin besonders anspricht, ist die streng sachliche Würdigung der vielfach auseinandergehenden Auffassungen der verschiedenen politischen Parteien in Verfassungs- und Verwaltungsfragen, — ist die stets taktvolle, objektive Argumentation, — ist endlich das kluge Vermeiden stofflicher Ueberladung. Geradezu meisterhaft verarbeitet sind die an verschiedenen Stellen eingeschalteten soziologischen Erörterungen und die mit kundiger Hand ausgewählten statistischen Daten, die das Werk in seinem Anhang enthält.

Der Verfasser hat sich durch dieses Werk ein bedeutendes Verdienst um die Verbreitung einer gründlichen politischen Bildung erworben; er hat dadurch den jüngsten Unterrichtsgegenstand, — die Bürgerkunde — gleich von Anfang an auf ein hohes geistiges Niveau gehoben. Das ist umso dankenswerter, als bisher dieser Gegenstand in Oesterreich einen dem wichtigen Stoffe gewachsenen Bearbeiter nicht fand. Was aber noch ganz besonders betont werden muß, ist die geradezu vorbildliche Stilistik und Systematik, die das Werk vor vielen andern öffentlich-rechtlichen Schriften auszeichnet.

Dr. Max Schuster-Bonnott.

Dr. **Ivan Zolger**, Der staatsrechtliche Ausgleich zwischen Oesterreich und Ungarn. Leipzig, Verlag von Duncker und Humblot, 1911. (XIII und 354 Seiten).

Der Verfasser, der als Vorstand der staatsrechtlichen Abteilung des Ministerratspräsidiums in Wien seit Jahren Einblick in die Verhandlungen zwischen der österreichischen und der ungarischen Regierung erhielt und wohl auch wiederholt darauf Einfluß nahm, zeigt uns in diesem Werke die Entstehung und den Werdegang des staatsrechtlichen Verbandes zwischen Oesterreich und Ungarn in neuem Licht. Bisher bestand eine ziemlich strenge Scheidung der staatsrechtlichen, geschichtlichen, politischen Literatur diesseits und jenseits der Leitha. Nur selten und nur in Einzelfragen kam es vor, daß man auf der einen Seite den jenseitigen Standpunkt begriff, — noch viel seltener, daß man sich in die Gesamtauffassung hineinfand, von der die Wortführer im andern Lager geleitet waren. ZOLGER hat diese Einseitigkeit verlassen; er hat mit unsäglicher Mühe alle in ungarischer Sprache veröffentlichten Denkschriften, Protokolle, Abhandlungen, die sich mit dem staatsrechtlichen Ausgleich befassen, durchforscht; er hat die Arbeit nicht gescheut, die mit dem Eindringen in eine den indogermani-

schen Sprachen gänzlich fremde Sprache finnischen Ursprungs, wie die ungarische Sprache, in gleichem Maße für Germanen, Romanen und Slawen verbunden ist. Das Ergebnis seiner gründlichen geschichtlichen, juristischen, sprachwissenschaftlichen Studien besteht einerseits in einer neuen Darstellung der Entstehungsgeschichte des staatsrechtlichen Ausgleichs zwischen Oesterreich und Ungarn vom Jahre 1867, andererseits in einer kritischen Uebersetzung des vielberufenen ungarischen Gesetzartikels XII vom Jahre 1867 über die gemeinsamen Angelegenheiten. Der zweite Teil, die kritische Uebersetzung, ist in den Noten mit einer reichen Anzahl von Einzelerörterungen ausgestattet, die den Gesetzestext als Kommentar begleiten. Dort finden sich auch — unter steter Heranziehung der ungarischen Literatur — sehr beachtenswerte Ausführungen über grundsätzliche Fragen. Besonders wichtig sind die hier eingeflochtenen Bemerkungen über die Frage der Gemeinsamkeit des österreichisch-ungarischen Heeres (Seite 69—77 und 109—137) und über die Frage der Vertragsnatur des staatsrechtlichen Ausgleichs (Seite 143—160 und 252—296). Während nach österreichischer Auffassung — auch der ZOLGERS — der Abschluß eines Vertrags zwischen Oesterreich und Ungarn über die Behandlung der gemeinsamen Angelegenheiten angenommen wird, ist man auf ungarischer Seite der Anschauung, daß Ungarn den jetzigen Zustand mittels seiner einseitigen Gesetzgebung, ohne vertragsmäßige Bindung im Verhältnisse zu Oesterreich geschaffen habe und deshalb jederzeit berechtigt sei, auch wieder einseitig die Verbindung zu lösen

Wie immer man über diese und andere im Buche behandelte einzelne Fragen denken mag, die im tatsächlichen Staatsleben vorwiegend als Machtfragen, weniger als rechtliche Fragen auftreten — jedenfalls steht es außer Zweifel, daß sich der Verfasser durch seine eigenartige Darstellung des österreichisch-ungarischen Ausgleichs ein ganz außerordentliches Verdienst um die staatsrechtliche Wissenschaft erwarb. Sein Werk bietet nicht nur neue Gesichtspunkte zur gründlichen Erkenntnis einer der interessantesten unter den bestehenden Staatenverbindungen, sondern stellt sich auch durch das darin enthaltene, bisher kaum zugängliche wertvolle Material für die Zukunft als grundlegend dar. Dr. Max Schuster-Bonnott.

Die russische Verfassung von Dr. Anton Palme. Berlin 1910.
Dietrich Reimer (Ernst Vohsen).

Das PALMESche Werk, das schon 1910 geschrieben ist, bedarf jetzt wohl keiner besonderen Einführung mehr. Sein Erscheinen entsprach einem Bedürfnis, da wir bis dahin in deutscher Sprache außer dem Aufsätze von SCHLESINGER, der die Verfassungsreform in Rußland in dem Jahrbuch des öffentl. Rechts der Gegenwart Bd. II 1908 in summarischer Weise be-

leuchtet hatte, nichts über die russische Verfassung besaßen. Der Autor, der Lektor am Berliner Orientalischen Seminar ist und in der russischen Klasse seit vielen Jahren Vorlesungen über russisches Verfassungs- und Verwaltungsrecht hält, war in besonderer Weise für das Thema berufen. Er hat es in der Weise gelöst, daß er zu den sogenannten Grundgesetzen Rußlands im engeren Sinne unter Weglassung des Statuts der Kaiserlichen Familie einen Kommentar geschrieben hat. Diesem Kommentar geht ein historischer Teil über die Geschichte der russischen Staatsverfassung voran und ihm folgt eine gedrängte Darstellung des geltenden russischen Wahlrechts für die Reichsduma, während das Wahlrecht für den Reichsrat in kurzer Weise bei dem Artikel 100 der Verfassungsurkunde, der vom Reichsrat spricht, mitbehandelt worden ist.

Dem Verfasser wurde seine Aufgabe dadurch erschwert, daß er einen jungfräulichen Boden zu beackern hatte und daß ihm wenige Führer auf seinem Wege vorangegangen waren. Außer dem mehr lehrbuchartig unter weiter Heranziehung von Analogien aus der ausländischen Wissenschaft und dem Auslandsrecht geschriebenen Werke von LAZÁREWSKI über das konstitutionelle Recht Rußlands existierten eigentlich nur die verdienstvollen Aufsätze von Baron BORIS NOLDE „Umrisse des russischen Verfassungsrechts“, die jetzt in ihrer zweiten Auflage außer den Abhandlungen über das Notverordnungsrecht und den Ministerrat noch eine dritte über die Einheit und Unteilbarkeit Rußlands enthalten, wobei besonders die finnische Frage einen größeren Raum einnimmt.

Ferner lagen in der kurzen Spanne, die das Erscheinen des PALMESCHEN Buches von dem Erlaß der Verfassungsurkunde trennt, wenige Präzedenzen vor, die streitige Auslegungsfragen hätten beleuchten können; das Material über die Entstehungsgeschichte der Verfassung ist vorläufig der Öffentlichkeit mit geringen Ausnahmen nicht bekannt, es konnte also nur die Aufgabe PALMES sein, in seinem Kommentar zu den Grundgesetzen die großen Probleme der Auslegung, die an sich gegeben waren, festzustellen und seinerseits zu ihnen Stellung zu nehmen. Er hat dies in umsichtiger und klarer Weise getan. Wo er von der juristischen Interpretation von Verfassungsbestimmungen zur Wertung ihrer politischen Bedeutung übergeht, tut er dies, wie mir scheint, ohne Voreingenommenheit und mit einem Blick für das Wesentliche.

Den interessanteren Problemen des russischen Verfassungsrechts, das sich bekanntlich in vielen Punkten in eigenartiger Weise von den westeuropäischen Konstitutionen unterscheidet, hat PALME größeren Raum eingeräumt; ich erwähne unter anderem den Notverordnungsparagraph 87, dessen Geschichte in Rußland wohl noch nicht abgeschlossen ist und dessen Anwendung durch den getöteten Ministerpräsidenten Stolypin in der jüngsten Vergangenheit so viel Aufregung hervorgerufen hat. Leider konnten weder Baron NOLDE noch PALME zu den Ereignissen Stellung

nehmen, die dazu führten, daß die Russische Regierung die Tagung beider Häuser zum Zwecke des Erlasses der Notverordnung vom 14. März 1911 über die Einführung der Semstwo in den Westgouvernements auf kurze Zeit unterbrach, weil diese Ereignisse nach Erscheinen der betreffenden Publikationen fielen. Allerdings ist die Stellungnahme beider Schriftsteller auch ohnedem gegeben. Denn PALME folgert (S. 158) aus dem Sinne des Art. 87, daß die außerordentlichen Umstände, deretwegen der Erlaß einer Notverordnung erfolgen kann, erst während der Zeit, in der die Duma nicht tagt, eingetreten sein müssen. Nach PALME ist es also zweifellos unzulässig, daß die Regierung zum Zwecke der Durchführung bestimmter Maßregeln, die sie durch außerordentliche Umstände für geboten hält, das Parlament schließt, weil dieses ablehnt, die Maßregel im Gesetzgebungswege einzuführen. Die Mehrzahl westeuropäischer Theoretiker würde wahrscheinlich geneigt sein, sich auf denselben Standpunkt zu stellen. Baron NOLDE billigt ihn nicht. Er findet (S. 45) daß im russischen Gesetz nur die Vorbedingung ausgesprochen ist, daß die außerordentlichen Umstände zur Zeit des Erlasses vorhanden sein müssen, was also nicht ausschließt, daß sie schon vorher da waren. Ueber die Auflösung der Kammern zum Zwecke des Erlasses von Notverordnungen sagt NOLDE, er wäre bereit zuzugestehen, daß ein solcher Akt p o l i t i s c h in der Tat eine Verletzung der Grundlagen eines konstitutionellen Staates sein könne, der J u r i s t sei aber nicht berechtigt, eine solche Schlußfolgerung zu ziehen, denn in Ländern, wo es kein verantwortliches parlamentarisches Ministerium gebe, habe der Monarch das unbedingte Recht, das Parlament aufzulösen, und niemand sei befugt, dieses Recht und die Motive dazu einer Kritik zu unterwerfen. Ich kann dem von mir sehr verehrten Schriftsteller hier nicht ganz beitreten. Mir will es vielmehr scheinen, als ob er das Hauptgewicht unter einer Umstellung des Problems auf die kaum bestrittene Rechtsgiltigkeit des Akts der Parlamentsauflösung anstatt auf die Rechtsgiltigkeit der Notverordnung legt. Und dann, gibt es politische Verfassungsverletzungen, die nicht zugleich juristische sind und umgekehrt? Heißt es nicht, die Jurisprudenz allzusehr zu einer rein buchstabenmäßigen Auslegungskunst machen, wenn man derartige Unterschiede konstruiert? — In seinem jüngst erschienenen Werke über „das Staatsrecht des russischen Reiches“ (Bd. XVII des öfftl. Rechts der Gegenwart) referiert GRIBOWSKI die Streitfrage (S. 48—49), doch scheint es, daß er PALME falsch verstanden hat, wenn er sagt: „So behauptet z. B. PALME, daß die Anwendung des Art. 87 nur dann stattfinden kann, wenn die Reichsduma nicht tagt . . . Dagegen meint der russische Gelehrte Baron NOLDE, daß die Anwendung des betreffenden Artikels auch vor der Beendigung der Dumasession möglich ist.“ — PALME kommentiert vielmehr die Worte des Art. 87 „Während des Aufhörens der Arbeiten der Reichsduma“ wie folgt: „Die Arbeiten hören im Sinne des Art. 87 auf, wenn dies durch kaiserliche Verordnung (Art. 98 und 99) angeordnet wird . . . Dagegen können

die Perioden, über welche die Duma sich selbst vertagt, nicht als Aufhören der Arbeiten bezeichnet werden.“ PALME stimmt hier ganz mit NOLDE überein, der diese Frage ausführlicher untersucht und zu dem Ergebnis kommt (S. 39), daß sowohl während des Zwischenraumes zwischen den Sessionen der Duma, als auch während der Unterbrechungen der Dumarbeiten im Laufe des Jahres gemäß Art. 99 auf Grund einer kaiserlichen Verordnung die Voraussetzung der Notverordnung vorliege. Der einzige Unterschied, der in dieser Beziehung zwischen PALME und NOLDE besteht, ist der, daß PALME aus dem russischen Text des Art. 99 folgert, daß der Kaiser nur einmal durch Verordnung die Arbeiten der Duma unterbrechen dürfe, während NOLDE anscheinend mehrere Unterbrechungen zuläßt. —

Längere Ausführungen hat PALME ebenso zu dem bekannten Art. 96 der Staatsgrundgesetze gemacht, der von den Bedingungen spricht, unter denen der Kaiser unter Außerachtlassung des gewöhnlichen Gesetzgebungswegs auf militärischem Gebiet selbständig im Verordnungswege tätig sein kann. PALME führt die Verordnung vom 24. August 1909 wörtlich an, die gewissermaßen als authentische Interpretation des etwas unklaren Inhalts des Art. 96 erlassen worden ist und findet, daß sie sowohl in formeller wie in materieller Beziehung der Verfassung widerspricht. Diejenigen Dumaparteien, die seinerzeit aus politischen Gründen die Verordnung über sich haben ergehen lassen, ohne in eine aussichtslose Opposition zu treten, haben sich durch die Argumentation geholfen, daß sie die Verordnung nur als eine Art Geschäftsanweisung von reinem Verwaltungscharakter an die Behörden auslegten, dagegen ihr den Charakter einer authentischen Interpretation mit verbindlicher Kraft auch für die Duma absprachen.

Auf die finnische Frage ist PALME wenig eingegangen, sie befand sich zur Zeit der Veröffentlichung des Buches noch nicht im akuten Stadium. Im allgemeinen stellt sich PALME in der Auslegung der in Betracht kommenden Artikel auf den Standpunkt, den nachher die russische Regierung in praxi eingenommen hat. So betont er zu Art. 2: „Art. 2 überweist die inneren Angelegenheiten Finnlands der Sphäre einer besonderen Gesetzgebung, welche auf Grundlage der besonderen Verfassung des Großfürstentums erfolgt. Unter den innern Angelegenheiten sind im Gegensatz zu den äußeren alle diejenigen Angelegenheiten zu verstehen, welche ausschließlich für das Gebiet des Großfürstentums von Interesse sind. Äußere Angelegenheiten sind dagegen solche, welche das Interesse nicht finnländischen Gebietes, also dasjenige des russischen Kaiserreichs mit betreffen . . . eine genauere gesetzliche Abgrenzung der beiden Sphären, die bisher fehlt, ist daher dringend erforderlich. Diese Regelung kann allein erfolgen durch die verfassungsmäßige Gesetzgebung auf Grund der Uebereinstimmung des Kaisers mit dem Staatsrate (Reichsrat) und der Staatsduma.“ Wie bekannt, sind jetzt alle Streitigkeiten der Gelehrten über die staatsrechtliche Natur Finnlands dadurch erledigt, daß die von PALME er-

wähnte Abgrenzung durch Gesetz vom 17. Juni 1910 einseitig durch Rußland geschehen ist. GRIBOWSKI, der die wesentlichen Bestimmungen des Gesetzes auf S. 76—77 abdruckt, führt dazu aus: „Hieraus ist ersichtlich, daß dem finnländischen Landtag allein ein nur sehr kleiner Wirkungskreis übriggelassen worden ist, ein Wirkungskreis, der sich auf Angelegenheiten von in vollster Bedeutung des Wortes lokaler Bedeutung erstreckt.“

Ich versage es mir, auf die Ausführungen PALMES zu anderen Punkten der Verfassung des näheren einzugehen. Dankenswert ist, daß PALME zu denjenigen Artikeln, die von Einrichtungen der russischen Verwaltung sprechen, überall in den Erläuterungen einen Ueberblick über die betreffenden Bestimmungen bringt. Dadurch wird das Buch auch als Nachschlagewerk für den Praktiker, der mit Rußland zu tun hat (Diplomaten, Konsularbeamten) recht wertvoll.

Die historische Einleitung vermittelt diejenige Kenntnis der Verfassungsgeschichte Rußlands, die zum Verständnis des gegenwärtigen Zustands notwendig ist. Sie ist interessant geschrieben und deshalb dankenswert, weil uns bisher, soviel mir bekannt, eine derartige zusammenfassende Darstellung fehlte.

Wenn ich zum Schluß für eine etwaige Neuauflage des Werkes, die wohl das inzwischen in großer Menge hinzugekommene Material zu verwerten hätte, einen Wunsch aussprechen darf, so wäre es der einer Umbenennung von „Staatsrat“ und „Staatsduma“ in „Reichsrat“ und „Reichsduma“; diese Bezeichnung ist sowohl in der deutschen Publizistik in Rußland wie in Deutschland durchaus üblich. Ich schlage vor, das russische Wort „gossudarstwenny“ stets mit „Reichs-“ zu übersetzen, z. B. auch für gossudarstwenny sekretar nicht „Staatssekretär“ sondern „Reichssekretär“ zu sagen; das deutsche Wort „Staatssekretär“ aber für das analoge russische (Statssekretar) einzusetzen und mit Staatsrat den russisch „statski sowetnik“ genannten Beamten zu bezeichnen.

Eine Beifügung der Uebersetzung des Reichsrats- und Dumastatuts und der Budgetregeln, die inzwischen LANDAU in seinem erschöpfenden Werke über das Budgetrecht in Rußland in dem er sich nicht immer in Uebereinstimmung mit PALME befindet, eingehend behandelt hat, wäre erwünscht.

Dr. Trautmann.

Dr. phil. et jur. **Erich Neuhaus**. Die Unverletzlichkeit des Eigentums. Breslau 1909. J. U. Kerns Verlag (Max Müller).

Nach drei geschichtlichen Kapiteln, die beginnend mit der Stellung des Staates zum Privateigentum im alten Rom über die Expropriationspraxis des absoluten Staates zu den Unverletzlichkeitsklauseln der zivilrechtlichen und der verfassungsrechtlichen Kodifikationen hinführen, erörtert das vierte Kapitel „das Problem der grundsätzlichen Tragweite des Verfassungssatzes:

das Eigentum ist unverletzlich“, und ein fünftes unter dem Titel: „die praktische Verwirklichung der Unverletzlichkeit“ die Fragen nach dem Wesen der „vollen Entschädigung“ und nach dem Wesen des „öffentlichen Wohls“.

Der Schwerpunkt der Schrift liegt im vierten Kapitel, das in der Hauptsache einer eingehenden Erörterung des Art. 9 der Preußischen VU. gewidmet ist. Der Verfasser rügt gegenüber der bisherigen Literatur, daß sie bei ihrer Beweisführung nicht einen richtig bestimmten Eigentumsbegriff eingestellt habe; nur darauf sei der bekannte Streit um die Tragweite des Art. 9 zurückzuführen. — Er wirft demgemäß zunächst die Frage auf, welcher Eigentumsbegriff dem Verfassungsgesetzgeber vorgeschwebt habe, und schildert zu diesem Zweck eingehend die Kammerverhandlungen. Aus ihnen ergibt sich m. E. klar das Vorhandensein einer Differenz zwischen dem Zentralausschuß und dem Abgeordneten Tamnau einerseits, dem Justizminister Simons andererseits, von denen der letztere den landrechtlichen Eigentumsbegriff (§ 2 ALR. I 8) verwandte, während von der andern Seite eine Beschränkung auf das „Eigentum an Sachen“, also entsprechend dem Eigentumsbegriff des BGB., angenommen wurde. N. aber ignoriert diese erhebliche Verschiedenheit vollkommen, meint vielmehr befriedigt aus den Kammerverhandlungen feststellen zu können, daß in Art. 9 der „zivilrechtliche Eigentumsbegriff“ gemeint sei, und beruft sich im folgenden immer wieder auf das „so definierte“ oder das „oft definierte“ Eigentum, von dem aber doch niemand aus dem Buch ersehen kann, ob es im Sinn des ALR. (so anscheinend nach S. 4 Anmerkung 1) oder im Sinn des BGB. (so anscheinend S. 54) verstanden wird. — So schwebt m. E. das Hauptergebnis des Verfassers, im Rahmen des zivilrechtlichen Eigentumsbegriffs enthalte Art. 9 eine wahre Rechtsnorm, eine über diesen Rahmen hinausgehende Entschädigungspflicht für Eingriffe in das „Vermögen“ sei dagegen in ihm nicht enthalten, was seinen wichtigeren positiven Teil anlangt, einigermassen in der Luft. — Auch die Polemik gegen die entgegenstehenden Meinungen scheint mir nicht durchweg glücklich. Wenn RÜTTIMANN für das schweizerische Recht in den entsprechenden Verfassungsartikeln eine Garantie aller erworbenen Vermögensrechte auch gegenüber dem Gesetzgeber erblickt, so ist das gar nicht so absurd, wie es N. uns S. 62 hinstellen will, da das Schweizer Recht Eingriffe der Gesetzgebung in die „verfassungsmäßigen Rechte der Bürger“ grundsätzlich anders beurteilt als das Preussische Recht (vgl. FLEINER, Institutionen S. 241 Anm. 3 und dort genannte). Die Polemik gegen OTTO MAYER scheint mir mit zwei haltlosen Gründen zu arbeiten; wenn N. ihm zunächst vorwirft, daß seine Ausführungen sich „eigentlich mehr in Behauptungen und Analogieschlüssen bewegen, als daß es ihnen gelänge, durch Beibringung tatsächlichen historischen Materials den vorausgesetzten allgemeinen Entschädigungsanspruch . . . zu erweisen“, so ist dem die Frage entgegenzuhalten, ob denn, da N. sich selbst ja gar nicht auf die Widerlegung eines Gewohnheitsrechts beschränkt, Analogie-

schlüsse im öffentlichen Recht zu dem Zweck, aus Anerkennungen des Instituts der öffentlich-rechtlichen Entschädigung in Einzelfällen die Geltung dieses Instituts überhaupt zu abstrahieren, prinzipiell unzulässig sind; und wenn N. weiter S. 79 sich darauf beruft, daß die Theorie MAYERS ebenso wie die sich in ähnlicher Richtung bewegenden Theorien einer allgemeinen Entschädigungspflicht nach 1896, dem Erscheinen der Arbeit von ANSCHÜTZ, keine Vertretung mehr gefunden habe, so hat der Verfasser übersehen, daß das sächsische Oberverwaltungsgericht (NAUNDORFF Rechtsgrundsätze S. 24 Nr. 1 c) die Lehre MAYERS in die Praxis übernommen hat. Unbekannt ist dem Verfasser ferner auch, daß die Entscheidung RG. 12, 3 (S. 78) in RG. vom 16. 10. 06 (Bd. 64, 185) bereits völlig aufgegeben worden ist. — Die Auffassung, daß die Schrift von N. die verwaltungsrechtliche Wissenschaft nicht gefördert hat, erhält eine Bestärkung, wenn man noch berücksichtigt, daß es für das Preußische Recht bei der Frage der öffentlich-rechtlichen Entschädigungspflicht ja überhaupt nicht auf Art. 9 VU. sondern, abgesehen von den Sondernormen des Enteign.-G., auf § 75 Einl. ALR. ankommt, der seinerseits einen Unterschied zwischen Eigentum und sonstigen Rechten einerseits, bloßen Vermögensinteressen, soweit sie sich als „besondere Vorteile“ kennzeichnen, andererseits nicht kennt. Dr. K o r m a n n.

Professor Dr. **Friedrich Oetker**. Wirksamkeit der Entscheidungen, Präklusion von Beschwerden, Einstellungsbeschuß und Rechtshängigkeit. C. L. Hirschfeld, Leipzig 1910.

Die kleine Schrift enthält eingehende kritische Anmerkungen zu der in der Beleidigungsklage Moltke-Harden ergangenen Entscheidung, des RG. in St. 41, 277. Trotz dieses strafprozessualen Charakters verdient sie, daß auch an dieser Stelle auf sie hingewiesen wird. Denn wie ihr Verfasser schon in seinem tiefgründigen Werk über konkursrechtliche Grundbegriffe gegen die übliche Lokalisierung der Untersuchung bei prozessrechtlichen Fragen Front gemacht hat, so finden wir auch in der vorliegenden Abhandlung manchen Baustein zu einem allgemeinen Teil des, das Prozeßrecht ebenso wie das Verwaltungsrecht umfassenden, öffentlichen Rechts (allgemeinen Teil des Staatsrechts in dem von mir in meinen „Grundzügen“ eines solchen, Annalen 1911 S. 853 entwickelten Sinn). So für die Frage der absoluten Nichtigkeit S. 6, 7; 28; 42, besonders Anm. 1; für die Frage der Zulässigkeit von Rechtsmitteln (Feststellungsrechtsmitteln) gegen absolut nichtige Staatsakte S. 7; für die Frage des Wirksamwerdens von Verwaltungsakten und die damit zusammenhängende Frage des „unechten Widerrufs“ S. 10; für die Frage der Unterscheidung von Wirksamkeit (ich sage: Verbindlichkeit) und Vollstreckbarkeit einer Entscheidung S. 10, 11; für die Frage des Rechtsmittelverzichts, insbesondere der Zulässigkeit von still-

schweigendem Verzicht S. 46. Besonders eingehend werden auf S. 14—36 die Grundzüge einer „Präklusionstheorie“ für das Strafprozeß-, Zivilprozeß-, Konkurs- und freiwillige Gerichtsbarkeitsrecht entwickelt; es wird darin ausgeführt, daß es außer dem gesetzlich etwa normierten Fristablauf Tatsachen gibt, die auch ohne gesetzliche Grundlage Präklusion begründen; als solche Präklusionsgründe werden festgestellt die Erreichung des Verfahrenszwecks und die Rechtskraftwirkung; ich zweifle nicht, daß diese Untersuchungen auch für das Verwaltungsstreitverfahren fruchtbar gemacht werden können. Allgemeinere Beachtung verdienen ferner die m. E. allerdings nicht unzweifelhaften Ausführungen S. 42 über das Unwirksamwerden eines Prozesses und der darin ergangenen Verwaltungsakte durch ein in einem andern über dieselbe Sache schwebenden Prozeß ohne Beziehung auf jenen Prozeß ergehendes Urteil; was der Verfasser hier annimmt, würde eine entsprechende Anwendung der Sonderbestimmung EG 14 Mil. StGO bedeuten.

Dr. K o r m a n n.

Dr. **Hans v. Frisch**, Professor an der Universität in Basel. Das Fremdenrecht. Die staatsrechtliche Stellung der Fremden. Berlin 1910. Carl Heymanns Verlag.

Von den beiden Titeln dieses Buches bezeichnet keiner seinen wirklichen Inhalt. Nicht nur der Titel „das Fremdenrecht“ ist zu weit, da der Verfasser weder auf den Begriff des Fremden oder Ausländers und, was damit zusammenhängt, auf die in manchen Gesetzgebungen anerkannten Mittelstufen zwischen Ausländer und vollberechtigtem Inländer (vgl. hierüber STÖBERK bei HOLTZENDORFF Völkerrecht II, 617) noch auf die zivilrechtliche, zivilprozessuale, strafrechtliche und strafprozessuale Rechtsstellung der Ausländer eingeht. Sondern selbst der engere Titel „die staatsrechtliche Stellung der Fremden“ trifft nicht zu, da der Verfasser zwar die sogenannten Grundrechte der Ausländer behandelt, dagegen mit keinem Wort die Frage berührt, inwieweit die großen „Grundpflichten“ wie Steuerpflicht, Wehrpflicht, Schulpflicht, Versicherungspflicht außer den Inländern auch die Ausländer ergreifen; ihre Nichtberücksichtigung, für die Gründe nicht angegeben sind, erscheint um so bedauerlicher, da, wie ein Blick in die Registerbände des OVG. lehrt, die Praxis unserer Verwaltungsgerichte weit häufiger mit den Fragen der Steuerpflicht von Ausländern als mit der Frage von Ausländergrundrechten befaßt wird. Richtigerweise wäre das Buch wohl einfach zu bezeichnen: „die subjektiven öffentlichen Rechte der Ausländer“ und wenn man seine Methode noch in dem Untertitel hervorheben wollte, so könnte man hinzusetzen „Rechtsvergleichende Beiträge zum Fremdenrecht“, da in der Tat sein Schwergewicht in der ziemlich umfassenden rechtsvergleichenden Darstellung der behandelten Fragen liegt, während den rechtsdogmatischen Einzelheiten eines bestimmten positiven, insbeson-

dere des deutschen Reichs- und Landesstaatsrechts nur so wenig Raum vergönnt wird, daß zum Teil die kleinen Artikel über Ausland und Ausländer sowie über die Ausweisung im STENGEL-FLEISCHMANN'schen Wörterbuch mehr darüber enthalten als dieser umfangreiche Band und daß auch dort, wo ausnahmsweise solche Einzelfragen erörtert werden, wie S. 243 f. die Geltung des § 1 Reichsvereinsgesetzes für Ausländer, die vorhandene Literatur und Judikatur wie OVG. 53, 265, 271 unberücksichtigt bleibt.

Sieht man sich die Gliederung des FRISCH'schen Werkes an, so scheint sie allerdings gegen die von mir gewählte Bezeichnung „die subjektiven öffentlichen Rechte der Ausländer“ zu sprechen. Wir finden darin nämlich drei Teile: I. „Die Entwicklung des Fremdenrechts“; II. „Objektive Normen des Fremdenrechts“; III. „Subjektive Rechte der Fremden“. Aber wie eine nähere Betrachtung des Teiles II zeigt, ist er ganz unbegründeterweise mit dieser Bezeichnung dem Teil III gegenübergestellt worden; denn wenn er sich mit dem Niederlassungsrecht, dem Recht der Ausweisung und der Auslieferung, sowie dem Asylrecht beschäftigt, so sind das doch, abgesehen von dem Auslieferungsrecht, bei dem nicht die territoriale Beziehung zu dem Staatsgebiet, sondern die persönliche Beziehung zum Staat ausschlaggebend ist, durchweg Fragen, die sich um das Rechtsinstitut des von dem Verfasser selbst wiederholt so genannten „Wohnrechts“ gruppieren, bei denen also nicht ersichtlich ist, warum bei ihnen von „objektiven Normen“ gesprochen wird, da jenes Wohnrecht doch sicherlich nicht minder als die sogenannten Grundrechte und die „politischen (ich würde sagen: Mitgliedschafts)rechte“ ein subjektives Recht genannt werden kann. Auch in Teil I geschieht die Fragestellung durchweg unter dem Gesichtswinkel der subjektiven Rechte der Ausländer.

Von Einzelheiten verdient folgendes hervorgehoben zu werden: — S. 92, 93 glaubt Verfasser gegenüber der bisherigen Literatur einen Fortschritt dadurch zu machen, daß er als Rechtsquelle des objektiven Fremdenrechts neben den Landesgesetzen und den Staatsverträgen als dritte Gruppe die „Fremdengesetze“ wie z. B. die amerikanischen Paupergesetze oder die Zigeuner-Gesetze und -Verordnungen auführt. Es ist mir schon zweifelhaft, ob diese Dreiteilung in dieser Form überhaupt angängig ist, da staatsrechtlich als Quelle des Fremdenrechts auf jeden Fall ausschließlich die „Landesgesetze“ in Betracht kommen können und die erwähnten Verträge auch nur insoweit, als sie zu Landesgesetzen gemacht wurden. Gänzlich verfehlt ist es, wenn F. die Sonderstellung seiner Fremdengesetze damit begründet, „daß sie für das Staatsvolk, für das doch alle Gesetze zunächst erlassen werden, keine Gültigkeit haben“; hier ist offenbar „Gültigkeit haben“ mit „gelten“ im Sinn von „sich beziehen auf“ verwechselt; denn „Gültigkeit“ haben die Fremdengesetze natürlich auch für das „Staatsvolk“, und zwar nicht bloß gegenüber den mit ihrer Anwendung betrauten Beamten, sondern auch gegenüber jedem Staatsangehörigen, der es daher im

Hinblick auf StGB. 110 nicht würde wagen dürfen, zum Widerstand gegen sie aufzufordern. — S. 129 f. wendet F. sich gegen die bisher vertretene Auffassung, daß durch die Niederlassungsverträge, genau gesprochen durch ihre Veröffentlichung als Landesgesetze, den Ausländern ein „Wohnrecht“ verliehen wurde. Er führt dagegen an, daß ja trotz alles „Wohnrechts“ der Staat noch immer Ausländer ausweisen könne und daß gegen Ausweisungen dem Ausgewiesenen (genauer gesagt: dem ausgewiesenen Ausländer; ALVG. 130 III) kein gerichtliches Verfahren offensteht. Ich vermag daraus nichts gegen die herrschende Meinung zu entnehmen; denn es beweist zwar, daß das Wohnrecht des Ausländers rechtlich nicht oder wenigstens nicht vollkommen geschützt ist, aber darum doch noch nicht, daß das Recht überhaupt nicht besteht. — Dankenswert ist die Darstellung des Asylrechts der Schweiz S. 198—221. — Beachtung verdient Kapitel VIII über den Unterschied zwischen politischen und bürgerlichen Rechten. Seine Ergebnisse für das deutsche Recht faßt F. S. 230 dahin zusammen: „Daraus geht hervor, daß heute der allgemein übliche Ausdruck bürgerliche und politische Rechte gar nicht bewußt geschaffen worden ist, daß damit also auch von vorn herein eine Teilung der Rechte in solche, die Inländern, Staatsbürgern und solche, die auch den Fremden zukommen sollen, nicht beabsichtigt war; allerdings die Wurzel dieser Trennung liegt in der französischen Gegenüberstellung und in dieser Terminologie waren die Begriffe präzise begrenzt; die Unklarheiten entstanden erst durch die Rezeption und die damit herbeigeführte Modifikation der deutschen Terminologie. Als nun im modernen Staat die Fremden den Inländern in allen nicht speziell staatsbürgerlichen Rechten gleichgestellt wurden, ergab sich gewissermaßen von selbst, daß unter bürgerlichen Rechten im Gegensatz zu den politischen jene zu verstehen seien, die nicht durch die Staatsbürgerschaft bedingt waren, also auch Ausländern zugesprochen werden konnten. Bei der Redigierung der Verfassung war man sich aber in der Regel dieser Unterscheidung nicht klar bewußt, weshalb sich zahlreiche Inkonsequenzen finden.“ — Im Anschluß an die hier angedeutete Unterscheidung gibt Kapitel IX einen, vom Standpunkt der Rechtsvergleichung aus durch übersichtliche Anordnung des Materials ausgezeichneten Ueberblick darüber, inwieweit in den einzelnen Ländern die öffentlichen Rechte als „Menschenrechte“ oder als „nationale Grundrechte“ ausgestaltet sind. Soweit das erstere der Fall ist, spricht F. von dem Territorialitäts-, soweit das letztere der Fall ist, von dem Nationalitäts- oder auch Personalitätsprinzip. Dies ist m. E. eine wenig glückliche Uebertragung dieser für ganz anders geartete Verhältnisse aufgekomenen Bezeichnungen, da man bei dem Territorialitätsprinzip doch unbefangenerweise sicherlich nicht darauf kommen wird, daß damit die Anordnung von Menschenrechten gemeint sein solle; es wäre wohl besser, dem Nationalitätsprinzip (nicht Personalitätsprinzip) die Bezeichnung Menschheits- oder Humanitäts- oder Weltbürgerprinzip gegen-

überzustellen. — Kapitel X behandelt dann „die einzelnen Freiheitsrechte“. Die Religionsfreiheit wird durchweg als Menschenrecht anerkannt. Ebenso die persönliche Freiheit; so zunächst im Sinn der Freiheit von Sklaverei; aber auch Eingriffe in die Freiheit der Person durch Verhaftung oder der Wohnung durch Haussuchung oder des Eigentums durch Enteignung sollen mindestens grundsätzlich einen Unterschied zwischen Ausländern und Inländern nicht kennen. Von der Gewerbefreiheit gilt das gleiche; doch kommen Ausnahmen vor, die übrigens von F. S. 331 für Deutschland auch nicht annähernd erschöpfend behandelt werden. Verhältnismäßig eingehend beschäftigt sich F. in § 35 mit dem Petitions- und Beschwerderecht; er weist zunächst S. 332 auf den Unterschied zwischen Petitions- und Beschwerderecht hin, der zweifellos vorhanden ist, der Verfasser aber vielleicht dazu hätte veranlassen sollen, außer dem Beschwerderecht den Rechtsschutz im öffentlichen Recht überhaupt, insbesondere die Eröffnung des Verwaltungsstreitverfahrens für Ausländer mit zu berücksichtigen; zutreffend betont F. weiter, daß die rechtliche Natur des Petitionsrechts in den einzelnen Staaten nicht die gleiche sei, wobei es übrigens auffällt, daß er die an anderer Stelle S. 239 von ihm einmal gelegentlich unter ungenauer Titelangabe genannte Schrift von ROSEGGER über Petitionen, Bitten und Beschwerden nicht erwähnt, obwohl sich in ihr bereits derselbe Gedanke findet; dagegen scheinen mir die Ausführungen von F. in anderer Beziehung hier zum Teil verfehlt, insofern sie auf dem Gedanken beruhen, daß ein Petitionsrecht im eigentlichen Sinn, nämlich im Gegensatz zur bloßen Petitionsfreiheit, schon dort gegeben sei, wo „die Gesetze es ausdrücklich anerkennen oder gar eine Verpflichtung des betreffenden Organs, an das die Petition gerichtet ist, statuieren, irgendwie tätig zu werden“; die ausdrückliche Anerkennung für sich allein kann m. E. unter keinen Umständen als Begründung eines echten Petitionsrechts angesehen werden, und die Statuierung einer Pflicht des angegangenen Organs nur dann, wenn diese Verpflichtung gegenüber dem Petenten, nicht etwa bloß als Dienstpflicht, gemeint ist, wonach sich insbesondere die Auslegung der von F. S. 338 erwähnten landrechtlichen Bestimmung richtet; unrichtig ist m. E. ferner, wenn F. S. 339 meint, durch die „Beseitigung von Freiheitsschranken“ entstände ohne weiteres ein „Recht“, da man doch richtigerweise hier nur von einer „Erlaubnis“ wird sprechen dürfen; ebenso unrichtig ist die Negative a. a. O., daß es für die Annahme eines echten Petitionsrechts genüge, wenn „der Akt der Petition nicht ein juristisch irrelevantes Faktum bleibt“, da das Petitionieren ein „rechtlich irrelevantes Nichts“ gerade in den Fällen nicht ist, wo es unter Strafandrohung verboten ist; auch die Angaben S. 342 über die unbestrittene Zuständigkeit des Abgeordnetenhauses zur Prüfung von Ausländerpetitionen sind mir nicht ganz unzweifelhaft (vgl. ROSEGGER a. a. O. 31); S. 345, 346 wird offenbar Beschwerderecht und Beschwerdefreiheit verwechselt. Für Vereins- und Versammlungsrecht wird

angenommen, daß es nur den Staatsbürgern „gewährleistet“ sei, für die „sonstigen Freiheitsrechte“, daß eine Gleichstellung zwischen In- und Ausländern nicht mehr bestritten sei, für die „politischen Rechte“, daß sie überwiegend und grundsätzlich nur den Staatsbürgern zukommen.

Dr. K o r m a n n.

Emil Freiherr von Boecklin, Rechtspraktikant, *Zum Verbot der reformatio in peius im deutschen Verwaltungsstreitverfahren mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung.* C. A. Wagner, Freiburg i. Br. 1911.

Diese gute Dissertation bietet eine Darstellung der auf die ref. in peius bezüglichen Bestimmungen im Verwaltungsprozeßrecht des Reichs und der Bundesstaaten unter Anschluß einer ROSIN und seiner verbotsfreundlichen Auffassung gegen SCHULTZENSTEIN beipflichtenden kritischen Würdigung des Verbots und der Zulassung der ref. in peius.

Besonders eingehend ist das preußische Recht behandelt. Daß hier die ref. grundsätzlich verboten ist, wird kaum bestritten, sodaß die Ausführungen des Verfassers S. 45—62 wesentlich nur referierender Art sind. S. 62 f. wendet er sich gegen die Auffassung von OVG. in VBl. 3, 195, OVG. 40, 229, daß, auch wenn der Revisionsbeklagte sich der Revision angeschlossen hat, diejenige Partei, die seinerzeit gegen das erstinstanzliche Urteil allein Berufung eingelegt hatte, nicht schlechter gestellt werden darf als durch das relativ rechtskräftig gewordene Urteil erster Instanz; ich vermag diese Polemik ebenso wie die S. 66 f. gegen OVG. 32, 145, die den entsprechenden Grundsatz für den Fall der Zurückverweisung in die zweite Instanz dieser gegenüber anwendet, nicht für richtig zu erachten. Zutreffend dagegen scheint es mir, wenn Verfasser S. 68 f. in Uebereinstimmung mit SCHULTZENSTEIN, aber unter kritischer Prüfung von dessen Begründung (gegen OVG. 4, 107; 4, 210: in VBl. 23, 596, Arb.-Vers. 18, 137; vgl. aber auch OVG. in Arb.-Vers. 19, 99) für die Prozeßvoraussetzungen eine Ausnahme von dem Verbot behauptet. Mindestens beachtlich ist die Polemik des Verfassers S. 72 f. gegen die Praxis des OVG, daß dann, wenn die Vorinstanz aus prozessualen Gründen die Klage abgewiesen hat, die Rechtsmittelinstanz nicht behindert sei, bei alleiniger Rechtsmitteleinlegung durch Kläger materiell abzuweisen und bei alleiniger Rechtsmitteleinlegung durch Beklagten materiell zu verurteilen. Eine Ausnahme vom Verbot der ref. behauptet Verfasser S. 83 f. ferner für Kostenentscheidungen; soweit es sich um eine Verschlechterung durch anderweite Festsetzung des Wertes des Streitgegenstandes (ALVG. 103 III) handelt, kann er sich dabei auch auf eine Reihe von Entscheidungen des hier allerdings schwankenden OVG. berufen; aber auch für den Fall, daß der Vorderrichter zu Unrecht das Kostenpauschquantum außer Ansatz gelassen hat und für den Fall von OVG. 26, 272 scheint mir die Meinung des Verfassers S. 85 f. gegenüber

dem OVG. den Vorzug zu verdienen. S. 88, 89 wird gegen SCHULTZENSTEIN m. E. zutreffend betont, daß um deswillen, weil der Ausschluß der ref. zu einem gesetzwidrigen Ergebnis führe, eine Ausnahme noch nicht anerkannt werden könne; ob für den Fall, daß der Ausschluß der ref. zu einem „völlig widersinnigen“ Ergebnis oder zu einem Verstoß gegen ein „klares Verbotsgesetz“ führe, anders zu entscheiden wäre, läßt Verfasser dahingestellt — m. E. wäre hier für die krassesten Fälle zu helfen durch Heranziehung der absoluten Nichtigkeit wegen Unsinnigkeit und wegen absoluter Unmöglichkeit.

Für das sächsische Recht, das die ref. zuläßt, behauptet Verfasser S. 115 gegen SCHULTZENSTEIN, daß das Gericht nur zu ihr berechtigt, nicht verpflichtet sei. Aus dem Wortlaut des § 25 S. Verw.-Rechtspflege-G. kann m. E. nicht ohne weiteres ein Argument gegen SCHULTZENSTEIN entnommen werden, und der „innere Grund“, den Verfasser für seine Meinung vorgebracht, dürfte für den, der die Verwaltungsrechtspflege nicht als „Interessenwägung“ ansieht, auch nicht schlagend sein. Praktisch ist die Frage übrigens nicht so sehr bedeutsam, da, wie Verfasser S. 115 richtig hervorhebt, bei der diskretionären Natur des die ref. rechtfertigenden „öffentlichen Interesses“ diese tatsächlich doch immer im Ermessen des Verwaltungsrichters stehen wird.

Dr. K o r m a n n.

Geheimer Rat, Ministerialdirektor im K. S. Finanzministerium Dr. G. H.

Wahle, Das allgemeine Berggesetz für das Königreich Sachsen vom 31. August 1910. Leipzig 1911, Rossbergsche Verlagsbuchhandlung.

Da der Verfasser (leider!) davon Abstand genommen hat, das neue sächsische Berggesetz in einer zweiten Auflage seines vor 20 Jahren erschienenen umfangreichen Kommentars zu behandeln, so ergab sich für ihn die schwierige Aufgabe, ein Gesetz von 420 zum Teil ziemlich langen und vielfach erläuterungsbedürftigen Paragraphen und bei Berücksichtigung der dem Gesetzestext jeweils angefügten Bestimmungen der Ausführungsverordnungen vom 20. Dezember 1910 sowie der im Anhang abgedruckten Polizeiverordnungen und Dienstanweisungen einen Stoff von etwa 1000 Paragraphen in dem verhältnismäßig engen Rahmen der Rossbergschen „Juristischen Handbibliothek“ zu behandeln. Um die gebotene Kürze zu erreichen, hat der Verfasser zunächst auf rechtsgeschichtliche Erörterungen zumeist verzichtet, was er um so eher konnte, als in dieser Beziehung auch heute noch sein schon erwähnter Kommentar mit Nutzen verwendet werden kann. Er hat ferner, was gleichfalls unbedenklich ist, die einschlagenden Vorschriften anderer Gesetze, Verordnungen, Bekanntmachungen des Reichs und des Landes nicht mit abgedruckt, sondern lediglich in den Anmerkungen benannt, und die Materialien der Berggesetzgebung zwar sachlich verwertet, aber

nirgends angezogen. Selbstverständlich, wenn auch bedauerlich, war endlich, daß für Erörterungen der konstruktiven Grundlagen des Gesetzes und der einzelnen Rechtsinstitute kein Raum vorhanden war. Im übrigen aber enthalten die Erläuterungen trotz ihrer knappen Form in ihren Verweisungen auf Judikatur und Literatur sehr viel; nur der Abschnitt über Knappschaftskassen und Erbstätten scheint mir etwas stiefmütterlich behandelt zu sein; bei letzteren freilich läßt sich die Kürze mit ihrer von Jahr zu Jahr abnehmenden Bedeutung wohl rechtfertigen. Auf jeden Fall wird die Praxis dem Verfasser für diese Handausgabe Dank wissen.

Dr. K o r m a n n.

Gerichtsassessor Dr. jur. **Ernst Holländer**. Die gewillkürte Stellvertretung. Berlin und Leipzig. Dr. Walther Rotschild. 1910.

Die Schrift, die in wesentlichen Punkten gegen die herrschende Meinung ankämpft, hat rein zivilrechtliche Bedeutung. Vielleicht hätten dem Verfasser sich Bedenken gegen seine Konstruktion der Vollmacht als einer „Vereinbarung zwischen dem Vertretenen, Vertreter und Dritten“, auf die nach S. 27 Anm. 1 die Grundsätze des BGB. über Verträge sinngemäße Anwendung finden sollen, gerade dann aufgedrängt, wenn er nicht bloß an Fälle der Stellvertretung im Zivilrecht gedacht, sondern auch die Fälle berücksichtigt hätte, wo der Vollmachtgeber mit Wirksamkeit gegen eine öffentliche Behörde einen Vertreter bevollmächtigt. Dr. K o r m a n n.

Dr. **Arthur Brand**, Amtsrichter. Die Reformbedürftigkeit der preußischen Disziplinalgesetzgebung. Berlin. Verlag von O. Häring. 1909. 80 S. 1.50 M.

Die Disziplinarverhältnisse der preußischen Staatsbeamten sind durch zwei Gesetze geregelt: das Richterdisziplinalgesetz vom 7. Mai 1851 und das Verwaltungsdisziplinalgesetz vom 21. Juli 1852. Der Verf. behandelt nur das letztere und beschränkt sich auch hierbei — nach einer kurzen Darstellung der geschichtlichen Entwicklung — auf die allgemeinen Bestimmungen über Dienstvergehen und deren Bestrafung (das materielle Disziplinarrecht) und auf die allgemeinen Vorschriften über das Disziplinarverfahren, d. h. auf die beiden ersten Abschnitte des Gesetzes. Die Bestimmungen über die vorläufige Dienstenthebung und die besonderen Vorschriften für einzelne Beamtenklassen werden von ihm nicht erörtert, ebensowenig die sog. Verfügungen im Interesse des Dienstes, die nicht Gegenstand eines Disziplinarverfahrens sind.

Die Reformbedürftigkeit des preußischen Verwaltungsdisziplinalgesetzes ist seit Jahrzehnten allgemein anerkannt; sie ist stärker für das Disziplinarverfahren als für das materielle Disziplinarrecht. Auch BRAND will die

Grundlagen des materiellen Disziplinarrechts unverändert lassen. Hier beziehen sich seine Wünsche nur auf Einzelheiten: Beseitigung von allerlei Zweifeln des geltenden Rechts, Anpassung mehrerer Einzelvorschriften des preußischen Rechts an das Reichsrecht, insbesondere vollständige Abschaffung der in Preußen gegen untere Beamte noch zulässigen Arreststrafe, Beseitigung jeden Verlustes der Umzugskosten bei Strafversetzungen, Beschränkung der Minderung des Diensteinkommens nach Höhe und Dauer, einheitliche Regelung der Zwangsstrafen zur Erzwingung künftiger Erfüllung einer Amtspflicht. Die allgemeine Fassung des Begriffs der Dienstvergehen und das freie Ermessen der Disziplinargerichte bei der Anwendung der zulässigen Strafen sollen bleiben, eine Verjährung für Disziplinarvergehen soll nicht zugelassen werden.

Erheblicher sind die Wünsche BRANDS für das förmliche Disziplinarverfahren. Weder die Organisation der Disziplinargerichte noch die Durchführung des Verfahrens in seinen sämtlichen einzelnen Stadien bieten ihm heute eine ausreichende Gewähr für eine unparteiische und erfolgssichere Rechtspflege. Von der Rechtsprechung in Disziplinarsachen will er die jetzt vielfach zuständigen vorgesetzten Provinzialbehörden und das Staatsministerium ganz ausschalten. In erster Instanz sollen Disziplinarkammern am Sitze eines jeden Oberlandesgerichts, in zweiter Instanz der Disziplinarhof in Berlin entscheiden; jene sollen mit fünf, dieser mit sieben Mitgliedern besetzt sein, davon sollen drei bzw. vier (einschließlich des Vorsitzenden) ordentliche Richter sein, die übrigen dem Geschäftskreis des Ministeriums entnommen werden, dem der beschuldigte Beamte angehört. Den Einleitungsbeschluß soll der Präsident der Disziplinarkammer auf Antrag der vorgesetzten Dienstbehörde erlassen. Für die Voruntersuchung fordert BRAND als Untersuchungskommissar stets einen ordentlichen Richter, ferner Parteiöffentlichkeit, Zulassung des Verteidigers und obligatorische Schlußvernehmung des Angeschuldigten. Nach dem Abschluß der Voruntersuchung soll unter völliger Ausschaltung des Ministers die Disziplinarkammer entscheiden, ob der Angeschuldigte außer Verfolgung zu setzen oder das förmliche Verfahren einzustellen oder die Sache zur mündlichen Hauptverhandlung zu verweisen ist. Die Hauptverhandlung erster Instanz soll grundsätzlich öffentlich, mündlich und unmittelbar sein, auch für die ganze Beweisaufnahme. Die Berufung bleibt, wie bisher, zugunsten und zu ungunsten des Beamten unbeschränkt zulässig; die Hauptverhandlung darüber soll sich in denselben Formen bewegen, wie in der ersten Instanz, auch von der Unmittelbarkeit der gesamten Beweisaufnahme bei Widerspruch des Angeschuldigten oder des Staatsanwalts nicht abgewichen werden. Weiter werden die Zulässigkeit einer Wiederaufnahme des Verfahrens und die gesetzliche Anerkennung eines Entschädigungsanspruchs unschuldig Verurteilter gefordert, endlich Abschaffung des beschränkt bestehenden königlichen Bestätigungsrechtes.

Die Reformvorschläge des Verf. schließen sich zum großen Teil den Vorschriften des Reichsbeamtengesetzes und der neueren Beamtengesetze Bayerns und Badens an. Sie sind überall vorsichtig und sachlich begründet, rühren nicht unnötig am Bewährten und verdienen fast durchweg Billigung. In minder wichtigen Einzelheiten bleiben Zweifel zulässig. Z. B. darüber, ob die Arreststrafe auch für die Unterbeamten der militärisch organisierten Exekutivpolizei entbehrt werden kann; dienstliche Gründe erfordern es, daß von ihnen allezeit prompter Gehorsam erzwungen werden kann, was schwerlich ohne Arreststrafe möglich ist. Uebertrieben ist wohl auch das Verlangen, daß der Untersuchungskommissar stets ein ordentlicher Richter sei; der Verwaltungsbeamte wird als Untersuchungskommissar einen Mangel an formal-juristischer Schulung häufig durch die besondere Kenntnis der Ressortverhältnisse ersetzen. Von dem Erfordernis der Unmittelbarkeit der Hauptverhandlung müssen jedenfalls — schon mit Rücksicht auf die Kostenfrage — weite Ausnahmen zugelassen werden. In den Hauptfragen der Organisation der Disziplinargerichte und ihres Verfahrens wird die künftige Reform sich zweifellos in den vom Verf. gewünschten Richtungen bewegen müssen.

Formann.

Dr. Erich Schlesinger, Großh. Amtsassessor und kommissar. Obervorsteher, Staats- und Verwaltungsrecht des Großherzogtums Mecklenburg-Schwerin. Berlin, Wilhelm Süsserott. 1909. 441 S.

Der Verf. bezeichnet sein Werk als den Versuch einer Darstellung des mecklenburgisch-schwerinschen Staats- und Verwaltungsrechts in einer auch dem gebildeten Nichtjuristen verständlichen Form. Der Versuch ist ihm gut gelungen. Das Buch gibt ein anschauliches und treffendes Bild der jeden Fernstehenden so eigenartig anmutenden staats- und verwaltungsrechtlichen Verhältnisse der mecklenburgisch-schwerinschen ständischen Monarchie: wo das öffentliche Recht dem privaten noch so mittelalterlich nahe steht, wo der Landesherr mit den Ständen Verträge über die Gesetzgebung schließt und über die Handhabung seines gesetzgeberischen Rechtes im Wege schiedsgerichtlicher Klage von den Ständen bei Verletzung ihrer vertraglichen Rechte belangt werden kann; wo die wichtigsten öffentlichen Rechte am Grund und Boden haften, aber neben dem Landesherrn, den Rittersn und den Städten keine rechten Grundeigentümer im Lande vorhanden sind; wo der Landtag weder eine Beschlußfähigkeitsziffer noch eine Geschäfts- oder Tagesordnung kennt und kein Landstand als rechtlich verpflichtet gilt, seine Sonderinteressen dem Allgemeinwohl unterzuordnen; wo die Angehörigen der Domanialgemeinden ($\frac{2}{3}$ des Staatsgebiets sind landesherrliches Domanium) in jeder staatsrechtlichen Beziehung durch den Landesherrn vertreten werden, zwei kleine Seestädte aber für das

öffentliche und private Recht die gesetzgeberische Autonomie besitzen, unabhängig sogar von landesherrlicher Bestätigung.

Der umfangreiche Stoff ist vorzüglich gesichtet, nichts Wesentliches ist übergangen. Die Darstellung ist im allgemeinen streng systematisch; an geeigneten Orten sind historische Bemerkungen eingeflochten. Auch über die Verfassungsreformversuche aus der neueren Zeit wird kurz berichtet. Literaturnachweise fehlen, dagegen sind überall die einschlagenden Gesetze etc. nachgewiesen. Erörterungen, die nur den Juristen interessieren, sind vermieden, wissenschaftliche Streitfragen nicht behandelt; das entspricht dem Zwecke des Buchs, vielleicht aber hätte häufiger angedeutet werden sollen, daß manches, was als rechtlich zweifelsfrei hingestellt wird, nicht unbestritten ist.

Auch dem, der sich außerhalb Mecklenburg-Schwerins für dessen petrefaktisches Staats- und Verwaltungsrecht interessiert, sei das Buch zu seiner Einführung empfohlen.

Formann.

Wilhelm Beseler, Oberbürgermeister a. D., Staats- und Verwaltungsrecht des Fürstentums Schaumburg-Lippe. 17. Bd. der Bibliothek des öffentlichen Rechts. Herausgegeben von Scholz und Storck, Hannover. Verlag von Dr. Max Jänecke. 1910. 119 S. 3.— M.

Das Büchlein enthält eine abgekürzte Wiedergabe des Wortlauts von Gesetzen und Verordnungen aus den Gebieten des Staats- und Verwaltungsrechts in systematischer Gruppierung. Dem Staatsrecht (Verfassung und Landtagswahlen) sind 9 Seiten, dem Verwaltungsrecht (Organisation der Staatsbehörden, Beamtenrecht, Kommunalverbände, Polizeiverwaltung, Unterrichtswesen, Kirchenverwaltung, Steuern, Regalien) 108 Seiten gewidmet. Auf alles Geschichtliche ist verzichtet, ebenso auf jede tiefere Verarbeitung des Stoffs. Dem Bedürfnis einer vorläufigen Orientierung über die geltenden Gesetze und Verordnungen genügt es.

Formann.

Dr. jur. **Alfred Michaelis**, Rechtsanwalt, Die Rechtsverhältnisse der Juden in Preußen seit dem Beginn des 19. Jahrhunderts. Berlin 1910. Verlag von Louis Lamm. 744 S.

Das Buch soll in erster Linie Auskunft geben auf die zahlreichen Fragen des geltenden preußischen Rechts über die besonderen rechtlichen Beziehungen zwischen Judentum und Staat, über die Bildung und Organisation der Synagogengemeinden, über das Kultuswesen und die Kultusabgaben, das Volksschul- und Armenwesen der Juden, über den Austritt aus der Synagogengemeinde und aus der Judengemeinde und dergl. Daneben soll es den Bestrebungen nach einer einheitlichen gesetzlichen Organisation der Judengemeinden Preußens dadurch dienen, daß es den daran

Beteiligten den erforderlichen vergleichenden Ueberblick über das in den verschiedenen Teilen Preußens geltende Recht und den Einblick in seine geschichtliche Entwicklung während der letzten hundert Jahre verschafft. Es verarbeitet den Stoff nicht systematisch, sondern bringt in seinem ersten Teil (S. 1—513) den Text der Gesetze, Erlasse und Verordnungen mit einigen wenigen Anmerkungen, in seinem zweiten Teil (S. 517—721) in größtenteils vollständiger Wiedergabe 63 letztinstanzliche Entscheidungen des preußischen Oberverwaltungsgerichts, des Reichsgerichts, des Kammergerichts, des Reichsversicherungsamts und des preußischen Gerichtshofs zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte. Im ersten Teil sind die Gesetze usw. nach Materien in drei Abschnitten, innerhalb der beiden ersten Abschnitte weiter nach ihrem räumlichen Herrschaftsgebiet geordnet. Die geltenden Vorschriften sind erschöpfend wiedergegeben. Mit Rücksicht auf den weiteren Zweck des Buches sind außerdem — in geschickter Auswahl und durch den Druck gekennzeichnet — zahlreiche außer Kraft befindliche Gesetze usw. aufgenommen. Dadurch hat die für den praktischen Gebrauch erwünschte Uebersichtlichkeit des Ganzen naturgemäß gelitten, was wohl durch eine nur inhaltliche Wiedergabe mancher veralteter Reskripte hätte beschränkt werden können. Stichproben haben mir ergeben, daß der Text hinreichend zuverlässig ist. Das Buch wird seiner Aufgabe gerecht.

Formann.

Dr. J. A. van Hamel, Advokat zu Amsterdam, Staats- und Verwaltungsrecht des Königreichs der Niederlande (18. Bd. der Bibliothek des öffentl. Rechts, herausgegeben von Scholz und Storck). Hannover, Dr. Max Jänecke. 1910. 148 S. M. 4.80.

Das Büchlein enthält die allgemeinen Grundsätze und andeutungsweise die wichtigsten Einzelheiten des niederländischen Staats- und Verwaltungsrechts. Im ersten Teil behandelt es die Organisation des Staatswesens, im zweiten Teile Einzelgebiete der staatlichen Tätigkeit. Der Verfasser beschränkt sich nicht auf die Wiedergabe der gesetzlichen Bestimmungen, sondern er weist auch auf die tatsächlichen Verhältnisse, zu deren Regelung sie bestimmt sind, und auf die tatsächlichen Wirkungen hin; das entspricht seiner Aufgabe, den Stoff gemeinverständlich darzustellen. Auf wissenschaftliche Streitfragen geht er nicht ein. Die einschlagenden Gesetze sind überall nachgewiesen, auch ist einige Literatur angegeben. Auf historische Verknüpfung ist verzichtet; bei dem modernen Charakter des niederländischen Staatsgebildes ist das hier eher gerechtfertigt als anderswo. Das Kolonialwesen ist nicht behandelt.

Die Arbeit des Verfassers ist gut gelungen. Sie gibt ein anschauliches Bild der niederländischen Staatsorganisation, einer nach demokratisch-liberalen Grundsätzen eingerichteten nationalen Monarchie, in der eine genügend starke Zentralgewalt in eigenartiger Verquickung mit kräftigen

autonomen Selbstverwaltungskörpern erfolgreich wirkt. Den deutschen Nachbar kann manche öffentlichrechtliche Einrichtung des stammverwandten Volkes fördernd anregen. F r o r m a n n.

Dr. Julius Hatschek, Professor der Rechte an der Universität Göttingen, Staats- und Verwaltungsrecht von Australien und Neu-Seeland (19. Bd. der Bibliothek des öffentl. Rechts, herausgegeben von Scholz und Storck). Hannover, Dr. Max Jänecke. 1910. 252 S. M. 5.80.

Dem deutschen Politiker sind neuerdings die Verhältnisse Australiens und Neu-Seelands durch ROBERT SCHACHNERS zweibändiges Werk „Australien in Politik, Wirtschaft und Kultur“ (Jena 1909 und 1911) nahe gebracht; das Staats- und Verwaltungsrecht ist jedoch darin — der Aufgabe des Verfassers gemäß — nicht von Grund aus behandelt. Hier tritt HATSCHEKS Arbeit in willkommener Weise ergänzend ein. Der erste und größere Teil (159 S.) seines Buches befaßt sich mit dem australischen Gesamtstaat, der zweite Teil (58 S.) mit den Gliedkolonien und Neu-Seeland; ein wörtlicher Abdruck der Verfassungsurkunde des Gesamtstaats vom 9. Juli 1900 und ein Literaturverzeichnis sind angehängt.

Die Verfassungsverhältnisse des australischen Gesamtstaats sind ungewöhnlich verwickelt: seine Eigenschaft als britische Kolonie bedingt für ihn besondere staatsrechtliche Beziehungen zum Mutterlande, seine Eigenschaft als Gesamtstaat besondere staatsrechtliche Beziehungen zu den Gliedstaaten, diese aber sind ihrerseits ebenfalls britische Kolonien und stehen als solche wiederum in unmittelbaren Beziehungen zum britischen Mutterlande. Die Finanzfrage hat sich in Australien, wie in allen Bundesstaaten, als eines der schwierigsten Probleme erwiesen. Das Bestreben, Australien der weißen Rasse zu erhalten, hat eigenartige gesetzgeberische Maßnahmen auf dem Gebiete des Fremdenrechts hervorgerufen, und die soziale Gesetzgebung hat, z. B. in der Gestaltung von Schiedsgerichten und Lohnausschüssen, Einrichtungen verwirklicht, die uns fast traumhaft anmuten.

HATSCHEKS Arbeit führt vorzüglich in die Grundzüge des australischen öffentlichen Rechts ein. Wo es angebracht ist, knüpft er an die tatsächlichen Verhältnisse und an die geschichtliche Entwicklung an, vielfach weist er auch auf das englische und das nordamerikanische Recht hin. In der Sprache hängt er bisweilen übermäßig am Englischen, was sich wohl aus der Benutzung der englischen Quellen erklärt. Die Darstellung ist gemeinverständlich, wie es der Zweck der Sammlung, der das Buch eingliedert ist, vorschreibt. In den Grenzen des Gemeinverständlichen bewahrt sie aber den Charakter einer durchaus juristischen Bearbeitung des Stoffs.

Der rechtlichen Natur des Commonwealth ist eine besondere Erörterung

gewidmet. HATSCHKEK bezeichnet ihn als eine bundesstaatlich organisierte (bundesstaatenähnliche), britische Selbstverwaltungskolonie. Dem ist im allgemeinen beizustimmen. Wenn er dagegen ausführt, daß der Commonwealth durch keinen juristischen Vorgang, insbesondere nicht durch Gesetz des Mutterlandes, vielmehr durch einen rein tatsächlichen Vorgang entstanden sei, so überzeugen seine Gründe nicht. Nach seiner Auffassung ist das bundesstaatenähnliche Gemeinwesen des Commonwealth rein tatsächlich entstanden durch die Einrichtung paralleler Organisationen in den einzelnen Gliedkolonien; dadurch sei die Einheit des Gemeinwesens zunächst als durch eine Konventionalregel wirksam geworden, bis diese dann durch langjährige Uebung und dauernde Volksüberzeugung zum Gewohnheitsrecht erstarkt sei; durch Gesetz des Mutterlandes sei der Commonwealth deshalb nicht entstanden, weil der Verfassungsentwurf in einer Nationalkonvention gemacht worden sei, welcher ebenso wie der Vorlegung des Entwurfs und seiner Gesetzwerdung im Mutterlande ein Ermächtigungsgesetz jeder einzelnen Gliedkolonie habe vorausgehen müssen. — Selbst wenn man im allgemeinen HATSCHKEKS Lehre, daß im Gegensatz zum Staatenbunde der Bundesstaat durch „Konventionalregeln kraft Organisationsparallelismus“ entstehe, folgen will, so wird man doch ihrer Anwendung auf die Entstehung des australischen Gesamtstaats nicht zustimmen können. Das britische Mutterland war staatsrechtlich unbeschränkt befugt, für das ganze Gebiet der jetzt zum Commonwealth vereinigten Gliedkolonien eine Gesamtverfassung zu erlassen. Darin liegt dieser Fall wesentlich anders, als wenn nichtkoloniale, selbständige Staaten sich zu einem Bundesstaat zusammenschließen. Dem britischen Mutterlande mußte daran gelegen sein, für die australische Gesamtverfassung eine von vornherein einwandfreie rechtliche Grundlage zu schaffen. Dem genügte die tatsächlich gewählte Form des mutterländischen Gesetzes. Nichts zwingt zu der Annahme, daß die Herstellung des Verfassungsentwurfs durch die australische Nationalkonvention und die Ermächtigungsgesetze der Gliedkolonien etwas anderes als nur politische Voraussetzungen für den Erlaß der Verfassung haben bedeuten sollen.

Formann.

Fritz Fielitz, Marine-Oberkriegsgerichtsrat, *Kommentar zur Disziplinar-Strafordnung und zur Beschwerdeordnung für die Kaiserliche Marine*. Zweite Auflage. Berlin 1911. Verlag von Ernst Siegfried Mittler & Sohn. 252 S.

Der Kommentar ist für den täglichen Gebrauch der Disziplinarvorgesetzten, Gerichtsoffiziere und Marinejustizbeamten bestimmt. Die jetzt vorliegende zweite Auflage bedeutet eine völlige Umarbeitung der ersten im Jahre 1902 erschienenen. Die zahlreichen neuen Dienstvorschriften für die Kaiserliche Marine und die veröffentlichten Entscheidungen des Reichs-

militärgerichts sind vollständig berücksichtigt. Neben der eigentlichen Marinedisziplinarstrafordnung sind auch diejenigen militärischen Vergehen erörtert, welche nach § 3 des EG. z. MStGB. im Disziplinarwege geahndet werden können, sofern es sich um leichtere Fälle handelt. Von allgemeiner Bedeutung ist die ausführliche und übersichtliche Zusammenstellung der Vorgesetzten und der Wachen. Als gegenüber der ersten Auflage neu ist die Erläuterung der Beschwerdeordnung für die Kaiserliche Marine vom 30. Dez. 1895 hinzugekommen.

Das auf reicher Erfahrung und genauer Kenntnis der Bedürfnisse der Praxis beruhende Buch hat sich längst als ein in jeder Hinsicht brauchbarer, unentbehrlicher Ratgeber bewährt und wird das auch in der neuen Gestalt tun.

Auf Einzelheiten einzugehen ist hier nicht der Ort. Nur zu einem Punkte mag einer Ausführung des Verfassers widersprochen werden. Nach FIELTIZ (S. 204) müssen bei Beschwerden über Seeoffiziere oder Offiziere der Marineinfanterie auch Mitglieder des Marine- und Torpedoingenieurkorps und des Sanitätsoffizierkorps sowie Beamte sich stets eines Seeoffiziers oder Offiziers der Marineinfanterie als Vermittler bedienen; er leitet das aus der Vorschrift 9 a her, wonach bei allen gegen Offiziere gerichteten Beschwerden ein Offizier sich der Vermittlung zu unterziehen hat. Allein aus dieser Vorschrift folgt das Gegenteil der FIELTIZschen Ansicht; denn wo in den „Bestimmungen über die Beschwerdeführung der Offiziere der Kaiserlichen Marine sowie der Beamten der Marineverwaltung“ von „Offizieren“ ohne nähere Bezeichnung die Rede ist, sind nach der ausdrücklich dazu gegebenen Begriffsbestimmung darunter außer den Seeoffizieren und den Offizieren der Marineinfanterie auch die Marineingenieure, Torpedoingenieure, Feuerwehr- und Zeugoffiziere, Torpedooffiziere und Sanitätsoffiziere verstanden.

F r o m m a n n.

Dr. **Heinrich Schunck.** Grundzüge des Bahnpolizeirechts in Preußen. Abhandlungen aus dem Staats-, Verwaltungs- und Völkerrecht, hgg. von Philipp Zorn und Fritz Stier-Somlo, Band VII, Heft 2. Tübingen 1910. J. C. B. Mohr (Paul Siebeck). VIII und 59 S. Preis Mk. 1.80, im Abonn. Mk. 1.40.

Das bisher nur spärlich behandelte preußische Bahnpolizeirecht erfährt hier aus sachkundiger Feder eine knappe, aber übersichtliche, gut in die Materie einführende Bearbeitung. Unter BPR. versteht der Verfasser „jenen Teil des öffentlichen Rechts, welcher von der Fürsorge des Staates für Sicherheit und Ordnung des Betriebes und des Verkehrs der Eisenbahnen handelt. Es umfaßt alle Normen, durch welche die staatliche Aufgabe der Fürsorge geregelt wird mit Einschluß des bahnpolizeilichen Verkehrs“.

Die BP. erstreckt sich örtlich auf das Bahngebiet, d. h. den gesamten dem Transportgeschäft der Eisenbahnen dienenden Teil ihrer Anlagen, sachlich auf alle Maßnahmen, welche zur Handhabung der für den Eisenbahnbetrieb erlassenen P.-Verordnungen erforderlich sind. Ihre Tätigkeit ist eine gesetzgebende, eine verwaltende und eine strafende. Schwierig ist die praktische Grenzziehung zwischen der BP. und der allgemeinen Polizei; zwar haben Verwaltungspraxis und Rechtsprechung hierüber eine Reihe von Rechtsgrundsätzen entwickelt, doch sind Kollisionen gleichwohl unvermeidlich. Die weitere Darstellung gliedert sich nach der dreifachen Funktion der BP.

Die gesetzgebende Funktion der BP. tritt zutage in der Befugnis, im Verordnungswege allgemein verbindliche Rechtsvorschriften zu erlassen, durch welche Betrieb und Verkehr im polizeilichen Interesse geregelt werden. Eine solche Befugnis hat im Reich der Bundesrat — und zwar, wie der Verfasser mit Recht ausführt, nicht nur kraft spezieller gesetzlicher Delegation, sondern auch zur Ausführung der Art. 42 und 43 RV., — in Preußen der Minister der öffentlichen Arbeiten, jedoch nur in den vom Bundesrat nicht geregelten Materien.

Die verwaltende Funktion der BP. ruht bei den BP.-Behörden. Dabei ist zu unterscheiden zwischen Staats- und Privatbahnen. Bei den Staatsbahnen erfolgt sowohl die Handhabung der BP. gegenüber dem Publikum als auch die Aufsicht über die Beobachtung der BP.-Vorschriften durch die staatlichen Eisenbahnverwaltungsbehörden selbst, nämlich unter der oberen Leitung des Ministers durch die Eisenbahndirektionen und deren ausführende Organe, die Inspektionen. Bei den Privatbahnen wird die BP. gegenüber dem Publikum von der Eisenbahngesellschaft, die Aufsicht über die Erfüllung der bahnpolizeilichen Verpflichtungen von den besonderen staatlichen Aufsichtsbehörden, den Eisenbahndirektions- und den Regierungspräsidenten ausgeübt. Die einzige BP.-Behörde des Reiches ist das Reichseisenbahnamt; ihm sind die staatlichen und privaten Bahnverwaltungen gleichmäßig unterstellt. Die Vollziehung der bahnpolizeilichen Vorschriften ist Aufgabe der BP.-Beamten, welche einen geschlossenen Kreis bilden. Gegenstand der bahnpolizeilichen Verwaltungstätigkeit sind alle zur Handhabung der BP.-Verordnungen notwendigen Maßnahmen. Jedes bahnpolizeiliche Einschreiten muß seine Grundlage in einer Rechtsnorm finden. Mittel des Einschreitens sind Gewährung, Verfügung und Zwangsmaßregeln; Rechtsbehelfe dagegen: Gegenvorstellung und Beschwerde.

Die strafende Funktion der BP. ist eine kriminell lediglich aushelfende und ergänzende, die BP.-Behörden erscheinen dabei bloß als Gehilfen der Staatsanwaltschaft und der Gerichte. Den Hauptbestandteil des Verfahrens bilden die Vernehmungen. Ferner sind die BP.-Beamten zur vorläufigen Festnahme, endlich die Bahnpolizeibehörden in beschränktem Umfang zum Erlaß polizeilicher Strafverfügungen befugt.

Die Darstellung beruht auf einem ziemlich reichhaltigen Material von Quellen und richterlichen Entscheidungen. Sie verarbeitet diesen Stoff mit wissenschaftlicher Gründlichkeit, in geschickter Anordnung, in gefälliger Form. Die Schrift kann als theoretisch und praktisch brauchbare Einführung in das preußische Bahnpolizeirecht empfohlen werden.

Bonn-Greifswald.

Privatdozent Dr. Friedrich Giese.

Glock, A. († Dr. Landgerichtsrat) und **Weißler, A.** (Justizrat, Rechtsanwalt und Notar), Das im Königreiche Preußen geltende Reichs- und Landesrecht samt den Vollzugsbestimmungen in übersichtlicher Zusammenstellung. Ein Handbuch für den Gebrauch der amtlichen Gesetzblätter und Verordnungsblätter und der Amtsblätter der Ministerien, mit einem alphabetischen Register. Karlsruhe 1910. G. Braunsche Hofbuchdruckerei und Verlag. Geb. Mk. 10.40.

Angesichts der Fülle neuen Rechtsstoffes, den alljährlich die Gesetzgebungen und die sonst zum Erlaß von Rechtsnormen zuständigen Stellen innerhalb des Reichsgebietes produzieren, ist es nicht allein für den Laien, sondern häufig sogar für den Juristen recht schwierig, im konkreten Falle festzustellen, welche Rechtsvorschriften über einen Stoff ergangen, welche älteren Bestimmungen noch in Geltung, inwieweit sie durch neuere ersetzt sind. Ein Unternehmen, welches darauf abzielt, hier helfend einzugreifen und eine wohlgeordnete und zuverlässige Zusammenstellung der gegenwärtig in den einzelnen deutschen Staaten in Kraft stehenden Reichsgesetze, Landesgesetze und wichtigeren Ausführungsbestimmungen auf Grund wissenschaftlicher Bearbeitung des Stoffes zu bieten, wird unter diesen Umständen allseits dankbar begrüßt werden. Es ist das Verdienst des verstorbenen Landgerichtsrats Dr. GLOCK in Karlsruhe, ein solches Unternehmen angeregt und den Grund zu ihm gelegt zu haben. Das von ihm begonnene, nach seinem Tode von Rechtsanwalt Dr. SALZER in Karlsruhe fortgeführte Werk stellt sich in den Dienst jener Aufgabe, wenigstens für die größeren deutschen Bundesstaaten.

Der vorliegende Band faßt das in Preußen geltende Reichs- und Landesrecht zusammen. Gleichartige Bearbeitungen für Bayern, Sachsen, Württemberg, Baden, Hessen und Elsaß-Lothringen sind bereits früher erschienen. Das Buch will nicht die amtlichen Sammlungen ersetzen, es will und kann nur einen Ratgeber für ihren Gebrauch darstellen. Es bietet uns nicht etwa den Text der Gesetze, Verordnungen, Erlasse usw., sondern beschränkt sich darauf, die einzelnen Urkunden mit Angabe des Fundorts nach Fächern geordnet zu verzeichnen. Der gesamte Stoff gliedert sich in 8 Teile. Diese umfassen im einzelnen I. die allgemeinen Bestimmungen und das Staats- und Verwaltungsrecht, II. das Justizwesen (Zivil-, Strafrecht, Gerichtsverfassung, Gerichtsverfahren, Justizverwaltung, Rechtshilfe), III. die

Zweige der inneren Verwaltung, IV. das Unterrichts-, Erziehungs- und Kirchenwesen, V. das Finanzwesen, VI. das Verkehrswesen, VII. das Militärwesen, VIII. die äußere Verwaltung. Daß in den letzten Abschnitt auch das Recht der Schutzgebiete eingefügt worden ist, ist systematisch unrichtig. Im übrigen dürfte die Einteilung dem praktischen Zweck des Buches gerecht werden. Leider reicht die Zusammenstellung nur bis 1909 (mit Nachträgen bis Anfang 1910), entspricht also dem derzeitigen Rechtszustande (Anfang 1912) nicht mehr. Außerordentlich wertvoll ist das 44 Seiten umfassende Sachregister.

Soll die Arbeit ihren Zweck erfüllen, so setzt dies in erster Linie Vollständigkeit und Zuverlässigkeit der gemachten Angaben voraus. Diese Voraussetzung dürfte erfüllt sein. Die Bearbeitung zeugt von großer Sorgfalt und Genauigkeit. Nur kleinere Versehen treten bei Stichproben zutage. So ist (S. 1) unter den Aenderungen und Ergänzungen zur RV. bei den Nummern 2 und 7 die Fundstelle im RGBl. nicht richtig vermerkt. Die (S. 2) angeführten stillschweigenden Aenderungen der RV. hätten etwas ausführlicher gestaltet, die Novellen zur preuß. VU. nach den einzelnen Art. (anstatt chronologisch) angeordnet werden sollen. Bei den Gesetzen Nr. 3155—3157 sind die Abänderungen durch die Gesetze vom 21. Mai 1886 und 29. April 1887 nicht berücksichtigt worden.

Da solche kleinere Ungenauigkeiten jedoch dem Gesamtwert des vortrefflich angelegten, geschickt ausgeführten und auch äußerlich gut ausgestatteten Buches keinen Abbruch tun, so kann die Zusammenstellung praktischen und theoretischen Juristen, staatlichen, kommunalen und auch kirchlichen Behörden als brauchbarer Wegweiser durch das Labyrinth der geltenden Rechtsvorschriften angelegentlich empfohlen werden. Aber auch gebildete Laien werden sich des Buches leicht und mit Erfolg bedienen können.

Bonn-Greifswald.

Privatdozent Dr. Friedrich Giese.

Oppenheim, Zukunft des Völkerrechts. Sonderabdruck aus der Festgabe für Karl Binding. 1911. 65 Seiten.

Rund 40 Jahre sind vergangen, seitdem ADOLF LASSON, dessen achtzigsten Geburtstag die Wissenschaft soeben festlich begehen durfte, in seinem Buch „Prinzip und Zukunft des Völkerrechts“ eine Reihe von Wünschen geäußert hat, deren Erfüllung damals dem Verfasser selbst erst in einer fernen Zukunft möglich erschien. Vergleicht man die dort aufgestellten Forderungen mit denen, die OPPENHEIM in seiner ausgezeichneten Schrift „die Zukunft des Völkerrechts“ soeben niedergelegt hat, so springt ins Auge, welch gewaltiger Weg auf der Bahn zur Organisation der internationalen Staatengemeinschaft in diesem einen Menschenalter zurückgelegt worden ist.

Die internationale Gesetzgebung, für deren Schaffung LASSON mit allem Nachdruck eingetreten war (S. 93, 94), hat in der Zeit von 1899 bis 1907 im Haag und in London Großes geleistet; waren die dort entstandenen Kodifikationen das Werk vorübergehender Institutionen, so sind wir heute auf dem besten Wege, sie zu dauernden ausreifen zu sehen. Das Prinzip der Schiedsgerichtsbarkeit hat sich — in wesentlich weiterem Umfange als es L. damals gedacht hatte¹ — siegreich durchgesetzt, und nicht mehr fern erscheint die Zeit, in der auch internationale Gerichte ins Leben treten werden, die Streitigkeiten der Staaten untereinander zu schlichten. Noch viel aber bleibt zu tun, bis die zarten Keime zur Bildung einer Organisation der internationalen Staatengemeinschaft² zur vollen Blüte sich entfalten können. Diese herbeizuführen, bedarf es nach OPPENHEIM keines Weltstaates. Theoretisch möglich, ist er, wie der Verfasser nachweist, praktisch unbrauchbar. Mag auch in Verhältnissen, in dem eine Reihe von Staaten durch Stammesgleichheit, Gleichheit der Sprache u. a. verbunden sind, ein Bundesstaat als das Gegebene erscheinen, so bedeutete er, auf die unter sich so wesensverschiedenen Staaten der Völkerrechtsgemeinschaft übertragen, den Tod staatlicher Unabhängigkeit und Freiheit und damit die schwersten Gefahren für eine gedeihliche Entwicklung der Glieder der organisierten Staatenwelt. So weit diese übrigens als Mittel zur Eliminierung des Krieges aus dem System des Völkerrechts gedacht ist, darf man ihre Bedeutung nur als problematisch ansehen; auch mit dem Wesen der völkerrechtlichen Union — der Sonderbunds- und der Sezessionskrieg, die Kriege von 1849, 1864 und 1866 sind dafür klassische Beispiele — ist der Krieg, mag er nun Bundesexekution oder sonstwie heißen, keineswegs unvereinbar³. Sein Verschwinden wird vielmehr — hierin wird OPPENHEIM vollkommen beizustimmen sein — zeitlich mit dem Sieg der Idee zusammenfallen, daß auch vitale Interessen Gegenstand gerichtlicher Entscheidung sein können, und daß die internationalen Interessen der einzelnen Staaten mächtiger sind als partikulärnationale.

Freilich: „Allgemeine Entwaffnung wird das Heraufdämmern dieser Zeit nicht beschleunigen, das kann nur durch die Vertiefung der öffent-

¹ Vgl. a. a. O. S. 106—107.

² Es muß übrigens ausdrücklich darauf hingewiesen werden, daß LASSON an eine Organisation der Völkerrechtsgemeinschaft nicht geglaubt, sie sogar aufs heftigste bekämpft hat (vgl. S. 85).

³ Es ist erwähnenswert, daß sogar Internoscia, d. h. der Schriftsteller der in seinem Vorwort selbst betont, daß in seinem nouveau Code de droit international für das Kriegsrecht kein Platz sei, als ultima ratio gegenüber einem, den Beschlüssen der assemblée internationale widerstrebenden Staat den Krieg zuläßt. Vgl. besonders Introduction p. XLIV und XLV, ferner Art. 5433—5657.

lichen Moral mit Bezug auf die internationalen Beziehungen geschehen. Allgemeine Entwaffnung wird nicht den Krieg verschwinden machen, aber das Verschwinden des Krieges wird die allgemeine Entwaffnung bringen“ (S. 20). Man darf, bei allem Glauben an eine allmähliche Erziehung der Völker und das Verschwinden chauvinistischer Strömung in den einzelnen Staaten, freilich in absehbarer Zeit nicht mit der Verwirklichung dieser Ideen rechnen. Das tut auch OPPENHEIM nicht. Was er schon jetzt will, und was auch im Hinblick auf die gewaltigen Fortschritte des letzten Dezenniums im Bereich der Möglichkeiten liegt, ist ein Fortschreiten auf dem betretenen Weg. Es gilt, zunächst ein „Parlament“ der Völkerrechtsgemeinschaft zu schaffen, das die internationale Gesetzgebung den jeweiligen Bedürfnissen gemäß zu pflegen, internationale Verwaltung — für die wir ja bereits in den verschiedenen „Unionen“ mehr als bloße Ansätze besitzen — auszubauen und vor allem der Weiterentwicklung der internationalen Rechtsprechung besondere Aufmerksamkeit zuzuwenden. Die quasi — gesetzgebende Versammlung ins Leben zu rufen, bedarf es nur eines Schrittes: Der Statuierung des periodischen Zusammentritts der Haager Konferenzen. Nicht mehr aber darf das Staatenparlament unvorbereitet zusammentreten; durch eine ständige Kommission — als deren Vorbild, wie mir scheint, OPPENHEIM das Bureau der panamerikanischen Union vorgeschwebt hat⁴ — sind die nötigen Vorarbeiten zu liefern und ist im geeigneten Zeitpunkt die Konferenz zu berufen, an der alle anerkannten, souveränen Staaten teilzunehmen berechtigt sind.

Würde und dürfte der so organisierten Staatenwelt der Charakter eines Einheits- oder zusammengesetzten Staates niemals zukommen, so wäre er doch m. E. der Staatenbund κατ' ἐξοχήν. Natürlich nicht nach Art der historischen Vorbilder, insbesondere nicht des deutschen Bundes, der, streng genommen, bereits eine Etappe auf dem Weg zum Bundesstaat darstellt, da die Möglichkeit, auch dissentierende Glieder zu majorisieren⁵ und insbesondere die, entsprechend dem politischen Machtverhältnis ungleiche Stimmenzahl der deutschen Bundesversammlung, gegen das Grundprinzip der völkerrechtlichen Union, die Gleichheit der Staaten, verstieß. Einem derartigen Rechtsgebilde, in dem die einzelnen Staaten ihre völlige Unabhängigkeit bewahren, die Mittel zur Durchführung von Zwang gegen einen Staat zur Verfügung zu stellen, der den „Gesetzen“ des Staatsparlaments zuwider handelt oder den Sprüchen internationaler Gerichte, deren Entscheidung

⁴ Vgl. darüber ALVAREZ, le droit international américain, 1910, p. 218; auch meine Urkunden zur Geschichte des Völkerrechts (1911) II 114.

⁵ Denn wenn auch die Beschlüsse nur Völkerrecht setzten, so mußte doch auch der dissentierende Staat nach der Bundesakte die in ihnen enthaltenen Sätze in Landesrecht verwandeln. Vgl. übrigens JELLINEK, Allgemeine Staatslehre, 2. Aufl., 1905, S. 743.

er angerufen hat, nicht gehorcht, erscheint inkongruent. Sie lehnt denn auch OPPENHEIM mit aller Entschiedenheit ab (S. 26). Ich vermag ihm hierbei nicht zu folgen. Nicht, als ob ich den Begriff des Zwanges als irgendwie dem Recht immanent ansähe⁶, wohl aber scheint mir keines der von OPPENHEIM beigebrachten Argumente: Widerstreit mit dem Begriff der Souveränität und dem des Völkerrechts, Widerstreit mit dem internationalen Frieden, durchschlagend zu sein.

OPPENHEIM selbst erkennt an, daß ein Krieg gegenüber einem renitenten Staat niemals völlig außer dem Bereich der Möglichkeit liegen wird (S. 54). Er gelangt zu diesem Satz gelegentlich der Frage, ob eine zwangsweise Verwirklichung von Schiedssprüchen internationaler Gerichte für zulässig erachtet werden kann. Er erhofft — mit Recht — für die Zukunft den Sieg des Satzes, daß ein Staat der Sentenz auch ohne Gewalt folgen müsse und fährt dann fort (S. 54): „... wenn aber trotz alledem der Fall eintreten sollte, daß ein Staat sich weigert es zu tun, so können und werden unbeteiligte Mächte das Recht der Intervention ausüben. Denn darüber ist kein Zweifel, daß alle Staaten, welche sich an der Einrichtung von internationalen Gerichten beteiligen, ein Recht der Intervention haben, sollte ein vor den internationalen Gerichten erscheinender Staat sich weigern, das Urteil anzunehmen.“ Das kann und soll wohl nichts anderes besagen, als daß ein Staat, der sich weigert, einen internationalen Schiedsspruch anzuerkennen, alle die Unrechtsfolgen über sich ergehen lassen muß, die eine Verletzung einer Kollektivvereinbarung, d. h. ein völkerrechtliches Delikt, auszulösen vermag. Voraussetzung dafür ist natürlich, daß der widerstrebende Staat eine Vereinbarung^{6a} des Inhalts unterzeichnet hat, daß er in allen Fällen, in denen er eine Streitfrage einem Schiedsgericht unterbreitet, dessen Sentenz gehorchen werde. Soweit eine derartige Vereinbarung nicht vorliegt, sondern, abgesehen vom Grundvertrag^{6b}, nur das Kompromissum, also der Vertrag über den konkreten

⁶ Ich unterschreibe vielmehr Wort für Wort wenn sich OPPENHEIM S. 45 dahin äußert: „... Rechtsprechung an sich hat aber mit Exekutionsgewalt so wenig zu tun wie das Dasein von Recht selbst... wie dasjenige Recht ein vollkommeneres ist, hinter welchem eine es zwingend durchsetzende Zentralgewalt steht, so ist auch diejenige Rechtsprechung eine vollkommenerere, welche mit physischer Exekutionsgewalt verbunden ist. Aber in dem einen wie in dem andern Fall ist die physische Gewalt kein Begriffsmerkmal.“

^{6a} Im Sinne der modernen, von BINDING für das Staatsrecht begründeten und von TRIEPEL auf das Völkerrecht übertragenen Auffassung.

^{6b} Ich möchte diesen Ausdruck, in Analogie des „Kausalgeschäftes“ im Privatrecht, vorschlagen. Die Ausdrücke „Schiedsabkommen“ und „Schiedsvertrag“ wirken nur verwirrend. Bei dem Gebrauch der Worte

Streit, handelt es sich für nicht an ihm beteiligte Staaten um eine res inter alios acta. Daraus ergibt sich, daß regelmäßig die Einmischung dritter Staaten sich lediglich als eine Konsequenz der Verletzung internationaler Abmachungen darstellt, sich somit also innerhalb des Rahmens des Völkerrechts hält. Die Mehrzahl derartiger Fälle — die ohnedies nur äußerst selten sein dürften — werden durch das Vorliegen einer Vereinbarung des eben beschriebenen Inhalts gedeckt sein. So weit dies jedoch nicht zutrifft, bliebe keinerlei Möglichkeit, die Sentenz zu verwirklichen, falls man in der Tat vor der Heiligkeit der staatlichen Souveränität auch in diesem Fall zurückschrecken würde. In Wirklichkeit bedeutet aber — von den zahlreichen Beispielen, die das Völkerrecht auf tausend Blättern bietet (es sei nur an die fälschlich sogenannten Staats-servituten erinnert) ganz abgesehen — jeder Vertrag, durch den ein Staat eine Verpflichtung übernimmt, in gewissem Sinne eine Einschränkung seiner absoluten Unabhängigkeit, mindestens in dem Sinn, daß hieraus für die Gegenpartei die Möglichkeit erwächst, gewaltsam ihre Ansprüche zu verwirklichen. Es wäre m. E. gerade im Interesse des Weltfriedens sehr zu begrüßen, falls auch in der Richtung die Staaten eine Einschränkung ihrer Souveränität sich gegenseitig konsentieren würden, daß die Nichterfüllung einer aus Vertrag, Vereinbarung oder einem, von dem betreffenden Staat nachweisbar anerkannten Satze des Gewohnheitsrechts emanierenden Pflicht zwangsweise Verwirklichung durch alle übrigen an dem Abkommen beteiligten Staaten (mit Delegationsbefugnis an einzelne kraft Beschlusses aller dieser Staaten in jedem einzelnen Fall)⁷ gegen das widerstrebende Glied der Staatsgemeinschaft nach sich ziehen würde. Darin läge ein heilsames Abschreckungsmittel (auch gegenüber mächtigeren Staaten) vor der Begehung völkerrechtlicher Delikte irgend welcher Art. Zwar würde dieser Satz, soweit an einer Vereinbarung mehrere Staaten beteiligt sind, im Verhältnis zwischen einem renitenten Genossen und den übrigen Selbstverständliches zum Ausdruck bringen, doch wäre die in ihm enthaltene verstärkte Sanktion von nicht unterschätzender Bedeutung, während in allen übrigen Fällen das Kollektiveinschreiten allein durch die Bestimmung des generellen Abkommens getragen würde. Daß dies mit der Idee des internationalen Friedens nicht unvereinbar wäre, zeigt wohl nichts deutlicher als der Umstand, daß auch der Bundesstaat, bei dem gewiß ein Krieg zwischen seinen Gliedern geradezu als etwas Udenkbares erscheint, ich meine das Deutsche Reich, in Art. 19 der Reichsverfassung eine Exekution gegen renitente Einzelstaaten ausdrücklich statuiert⁸.

„Grundvertrag“ und „Schiedsvertrag“ werden — bei der augenblicklichen Terminologie nicht seltene — Verwechslungen vermieden.

⁷ Diese Einschränkung erscheint aus politischen Gründen geboten.

⁸ Vgl. auch z. B. Art. 16 der Schweizerischen Bundesverfassung und

Mußte ich in dieser Frage eine von OPPENHEIM wesentlich abweichende Meinung vertreten, so stimme ich mit den im II. Kapitel seiner Schrift, die von der internationalen Gesetzgebung im einzelnen handelt, niedergelegten Gedanken durchgehends überein. Ich weise besonders auf die wohl abgewogenen Ausführungen hin, die er der gesetzgeberischen Methode und weiterhin der Frage der Interpretation einmal erlassener internationaler Gesetze widmet⁹, in denen er die, in verschiedenem juristischen Denken begründeten Schwierigkeiten zeigt, zu einem für alle Teile gleich verständlichen Gesetzestext zu gelangen. Bedeutsam sind ferner seine Ausführungen, soweit sie sich gegen das verbreitete Vorurteil richten, die Gleichheit der Staaten verböte Beschlüsse gesetzgeberischer Konferenzen, welche nicht auf Einstimmigkeit beruhen. Zwar ist es eine Konsequenz dieser Gleichheit, daß kein Staat an einen Satz gebunden wird, zu dem er nicht seine Zustimmung gegeben hat. Nichts aber hindert, für die übrigen Staaten — und sei es auch nur eine Minorität — Normen zu schaffen. Sind diese gut, so werden auch die dissentierenden der Materie in der beschlossenen oder amendierten Form später beitreten. Und man wird OPPENHEIM unbedenklich auch darin beistimmen dürfen, wenn er selbst eine lückenhafte und unvollständige Art internationaler Gesetzgebung, für die uns z. B. das Abkommen über den Gebrauch von Minen im Seekrieg ein wenig erfreuliches Beispiel bietet, als festen Kern, um den herum Gewohnheit oder künftige Vereinbarungen ansetzen können, für besser hält als die chaotische Unsicherheit, wie sie bisher auf diesen Gebieten geherrscht hat.

Aus dem III. Kapitel („die internationale Rechtsprechung“) mögen nur wenige Hauptpunkte Hervorhebung finden. Wie OPPENHEIM, so hoffe auch ich auf eine allmähliche Fortbildung internationaler Gerichtsbarkeit und die Einführung weiterer Gerichte höherer Instanz, als deren Prototyp der von der zweiten Haager Konferenz beschlossene Prisengerichtshof gelten mag. Zutreffend weist OPPENHEIM nach, daß die eigenartige — an die Zeiten des Deutschen Bundes gemahnende — Mitgliederliste keineswegs eine rechtliche, sondern nur eine politische Ungleichheit darstellt, und daß

dazu SCHOLLENBERGER, Kommentar, 1905, S. 201 ff.; siehe ferner die interessanten Ausführungen WILLONGHBYS (Constitutional Law of the United States, 1910), p. 86—91, besonders S. 90—91; cf. auch brasilianische Verfassung vom 24. II. 1891 Art. 6 (bei DARESTE, les constitutions modernes, Zième ed. 1910, II, 627), mexikanische vom 12. II. 1857 Art. 85 VI (DARESTE II 546).

⁹ Vgl. dazu die Vorschläge FIORES (bei FIORE-ANTOINE, le droit international codifié et sa sanction juridique, 1911, p. 98, 557 (bes. Art. 1204). Ich stimme dem Nestor der italienischen Völkerrechtsgelehrten durchaus zu; vgl. auch OPPENHEIM, International Law I 2d ed., 1912, p. 585, 586.

weiter die auf Art. 7 der Prisenhofkonvention beruhende Möglichkeit für das Gericht, Recht zu setzen, juristisch als delegierte gesetzgebende Gewalt, die sonst durch die Staatengemeinschaft in ihrer Gesamtheit auszuüben ist, auf begrenztem Gebiet aufgefaßt werden muß.

Noch ein Wort über die Besetzung internationaler Gerichte! Aus ihnen will OPPENHEIM die Diplomaten entfernt und an ihrer Stelle im Völkerrecht versierte Richter gesetzt sehen. Ich vermag ihm hierin insoweit beizustimmen, als ich einen Teil aus nationalen Richtern, einen Teil aus Völkerrechtslehrern, die stets den Vorsitzenden zu stellen hätten, und aus Diplomaten genommen sehen möchte. Doch dürfte, vielleicht durch Einführung eines obligatorischen völkerrechtlichen Studiums an der hoffentlich bald erstehenden Völkerrechtshochschule im Haag, bisher auf dem Gebiet des Völkerrechts ungeübten Richtern Gelegenheit zu geben sein, Vertrautheit auch mit verwickelten Instituten dieses Rechtszweiges zu erwerben.

In einem IV. Kapitel handelt OPPENHEIM von der Wissenschaft des Völkerrechts, deren womöglich noch gewachsene Bedeutung bei der Auslegung und Anwendung der neuen Völkerrechtssätze er gebührend würdigt. Wenn er sich in diesem Zusammenhang gegen die Herrschaft der Phrase und gegen die Aufstellung von Regeln wendet, welche nie und nimmer dem Rechte angehörten, so muß ich ihm beistimmen, so weit er als Beispiel den Satz: „Kriegsraison geht vor Kriegsmanier“ anführt und ihn aus der Völkerrechtswissenschaft verbannt wissen will¹⁰. Widerspruch aber muß es begegnen, wenn er dieselbe Forderung für den, auf ROUSSEAU¹¹ zurückgehenden Satz postuliert, daß der Krieg nur eine Beziehung zwischen den Staaten schaffe. Es ist vielleicht ein Fehler gewesen, daß ROUSSEAU diesen Satz mit der ihm eigenen Genialität ohne nähere Begründung hingeworfen und daß auch keiner von den Theoretikern und Praktikern, die ihn übernommen haben, daran gedacht hat, den juristischen Nachweis seiner Richtigkeit zu erbringen. Und doch ist der Satz nichts anderes als eine logische Folge des Völkerrechtsbegriffs überhaupt. Völkerrechtssubjektivität kommt zur Zeit¹² nur Staaten zu. Da nun aber das Kriegsrecht nichts

¹⁰ Vgl. dazu auch CYBICHOWSKI, Studien zum Internationalen Recht, 1912, S. 38, 68.

¹¹ Contrat social libre I chap. 4.

¹² Es besteht für die Völkerrechtsgemeinschaft keine Schranke, auch andere Wesen mit Völkerrechtssubjektivität auszustatten. Wie es auf dem Gebiete des Privatrechts — das lehrt die Universal-Rechtsgeschichte — in früherer Zeit Menschen gegeben hat, denen die Qualität als Rechtssubjekt versagt wurde, umgekehrt die neuere Entwicklung dahin geführt hat, Verbänden Rechtspersönlichkeit zuzuerkennen, so kann auch die Staatengemeinschaft neben den gewohnheitsrechtlich bisher allein als Subjekt anerkannten Staaten, Personen oder Gemeinschaften zu „Personen“ in diesem

anderes als ein Teil des Völkerrechts ist, so folgt daraus, daß dieselben Personen, die Subjekte des Völkerrechts sind, auch Subjekte dieses Teils sein müssen¹³.

In seiner praktischen Anwendung hat der übrigens von den meisten Völkerrechtslehrern¹⁴ heute anerkannte Satz vom Krieg als Prozeß nur zwischen den Staaten unendlich viel dazu beigetragen, die Schrecken des Krieges zu mildern. Das Prinzip der Unverletzlichkeit des Privateigentums zu Lande führt auf ihn zurück, und wenn OPPENHEIM, um die Unrichtigkeit des Gedankens zu zeigen, auf die Zulässigkeit von Ausweisung, auf die Endigung des Handelsverkehrs, auf die Verhängung von Kontributionen und ähnliche Erscheinungen des Krieges verweist, so liegt in letzter Beziehung und in einer Reihe anderer Fälle nur ein Reflex, eine unerwünschte Nebenwirkung des Krieges, vor. Ausweisung ist aber auch in Friedenszeiten zulässig, da ein subjektives Recht des fremden Individuums auf Aufenthalt nicht besteht. Was aber endlich die Endigung des Handelsverkehrs anlangt, so spricht dies Beispiel gerade für die Richtigkeit des Rousseauschen Satzes. Denn nur die umgekehrte Auffassung, der Satz Bynkershoeks „*inimici nostrae civitatis sunt inimici nostri*“ vermag den Abbruch der Beziehungen zwischen den Angehörigen der Kriegführenden zu rechtfertigen. Sie wird daher denn heute nur noch in England und in den Vereinigten Staaten, d. h. in den Rechtsgebieten verteidigt, in denen die

Sinne erheben. Bisher ist dies nicht geschehen; alle Versuche, den Menschen, den Papst usw. als Rechtssubjekte zu konstruieren (Versuche, die z. B. von Fiore, in einzelnen Richtungen von Kaufmann, Adler und andern gemacht worden sind) müssen als gescheitert angesehen werden. Auch Art. 12 der Prisenhofkonvention enthält keine Anerkennung der Völkerrechtssubjektivität von Privatpersonen, sondern lediglich die Zuerkennung von Parteifähigkeit im Prozeß.

¹³ Vgl. dazu OPPENHEIM *international Law* 1906 II 110.

¹⁴ Ich zitiere einige Werke im Sinne Rousseauscher Theorie: Politis in *Annuaire de l'Institut de droit international* XXIII, (1910), 252; de MARTENS, *traité de droit international*, französische Uebersetzung von LEO III 1887, p. 178, 200, 201; FIORE-ANTOINE, *le droit international codifié et sa sanction juridique* 1911, Art. 1437, 1439, 1443; de LOUTER, *het stellig Volkenrecht*, 1910, II, 191; DESPAGNET-BOEK, *cours de droit international* 1910, p. 822; KOHLER in *Zeitschrift für Völkerrecht und Bundesstaatsrecht* V (1911) S. 385; HOLZENDORFF, *Handbuch des Völkerrechts* IV (1889) S. 359; WILSON-TUKER, *International Law* 5th ed. 1909, p. 247; PRADIER FODÉRE, *traité de droit international public*, VI, 1894, 761; DIENA, *principi di diritto internazionale* I, 1908, p. 468. Im Sinne der Bynkershoekschen Theorie: HALL, *International Law* 6th ed., 1909, 63—70; HALLEK-BAKER, *International Law* 4th ed., 1908, II, I, 14.

gleiche unrichtige Auffassung dahin geführt hat, auch nach der II. Akte an dem von jeher mit aller Zähigkeit verteidigten Prinzip von der Endigung bzw. Suspension bestehender Schuldverhältnisse zwischen Angehörigen der Belligeranten durch den Krieg festzuhalten^{15 16}. Allgemeine Anerkennung des ROUSSEAUSchen Satzes muß zur Aenderung dieser Auffassung und muß weiter dahin führen, dem Seebeuterecht, diesem Fremdkörper im Rechte der Staatenwelt, den Todesstoß zu versetzen.

Zum Schlusse möchte ich noch die Aufmerksamkeit auf die Ausführungen OPPENHEIMS lenken, in denen er mit vollem Recht verlangt, daß die Völkerrechtsliteratur internationaler werden möge, als sie es bisher gewesen ist, und die Forderung aufstellt, es möchte in jedem Staat wenigstens eine Bibliothek geschaffen werden, „welche dem Völkerrechte besondere Aufmerksamkeit widmet, und die fremde Literatur, insbesondere fremde Zeitschriften, nach einem recht ausgearbeiteten Plan umsichtig sammelt“.

Es gibt kurze Broschüren, die an innerem Wert dickleibige Bände überragen. Ihnen muß die vorzügliche Schrift OPPENHEIMS unbedenklich zugerechnet werden. Sie ephält — das dürfte auch ein wenig diese Besprechung zeigen — eine Fülle von Gedanken und Anregungen, für die man dem Verfasser zu aufrichtigem Danke verpflichtet sein muß.

Frankfurt a. M.

Dr. Karl Strupp.

¹⁵ Vgl. dazu die knappen Ausführungen GOLDSCHMIDTS in Zeitschrift für Völkerrecht und Bundesstaatsrecht I, 353—357; WESTLAKE, International Law II (1907) p. 44—51; vor allem aber PHILIPPSON, effect of war on Contracts, 1909; JAMES BROWN SCOTT, Cases on international law, 1906, p. 496—556; MOORE, International Law Digest tome VII (1906) 237 bis 257.

¹⁶ Ueber den damit zusammenhängenden Streit über die Auslegung des Art. 23h der Haager Landeskriegsordnung vgl. einerseits KOHLER in Zeitschrift für Völkerrecht und Bundesstaatsrecht V (1911) S. 384 ff.; Politis in Revue générale de droit international public 1911 (tome XVIII) p. 249 ff.; LAWRENCE, the principles of International Law, 4th ed., 1910, p. 356—360; andererseits HOLLAND, the laws of war on land, 1908, p. 44 und neuestens in Revue générale de droit international public Bd. XIX (1912) p. 120—125; DAVIS in American Journal of International Law, II 70. Den status causae et controversae siehe bei OPPENHEIM in der hier besprochenen Monographie, S. 30—32, WEHBERG, Geheimrat Kohler über „deutsch-englische Versicherungsverträge im Kriegsfall“, in: Masius' Rundschau (Blätter für Versicherungswissenschaft etc. NF. XIII, 1911, S. 335—340.

Bredo Morgenstjerne, Das Staatsrecht des Königreichs Norwegen (Das öffentliche Recht der Gegenwart, herausgegeben von Jellinek, Laband und Piloty XIII. Band) S. 237, Tübingen, Verlag von J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) 1911.

Wohl jeder, der das vorliegende Buch zur Hand nimmt, wird sich zunächst dafür interessieren, wie sich der Verfasser zu der durch den Storting-Beschluß vom 7. Juni 1905 erfolgten Auflösung der schwedisch-norwegischen Union stellt. Als die tiefer liegenden Gründe dieser Umwälzung, deren merkwürdigster Zug vielleicht der Mangel jedes Repressionsversuches von Seite der Krone und des Landes Schweden ist, bezeichnet der Verfasser einerseits das fehlende Gleichgewicht zwischen den beiden Staaten, indem Norwegen nur halb so viel Einwohner als Schweden hat, weshalb dieses den von seinem Genossen stets bekämpften Anspruch auf die Stellung eines *primus inter pares* erhob — andererseits die infolge der — sei es nun richtig, sei es unrichtig verstandenen — Entstehungsgeschichte der Union bei dem überwiegenden Teile des schwedischen Volkes herrschende Vorstellung, daß Norwegen ein erobertes Land, gewissermaßen ein Ersatz für das verlorene Finnland sei und daß auf der Union der letzte Rest der einstigen schwedischen Großmachtstellung beruhe. Den unmittelbaren Anstoß zur Auflösung gab bekanntlich der Streit um das Konsulatswesen. Dieses wird in der Reichsakte nicht erwähnt — im Gegensatz zur eigentlichen Diplomatie, die ausdrücklich als gemeinsam erklärt ist. Das außerordentliche Storting von 1814 verwarf zwar, wie der Verfasser ausführt, einen Vorschlag, wonach Norwegen eigene Konsuln haben sollte, und ging davon aus, daß die beiden Staaten jedenfalls anfangs gemeinsame Konsuln anstellen sollen, in welchem Sinne auch das Verhältnis durch eine schwedische Verordnung von 1815 geordnet wurde. Aber weder damals noch später haben sich die Norweger zu dieser Konsulatsgemeinschaft durch die Union für verpflichtet erachtet. Die Errichtung eigener norwegischer Konsulate sei vielmehr immer nur eine Frage der Zeit und der Opportunität gewesen. Die Verhandlungen, die mit Schweden in dieser Richtung gepflogen wurden, gehen auf das Jahr 1891 zurück. Da es zu keiner Einigung kam, beschloß das Storting, die Sache auf eigene Faust und ohne schwedische Mitwirkung zu ordnen. Am 18. resp. 23. Mai 1905 wurde ein hierauf abzielender Gesetzentwurf vom Odelsting und Lagthing einstimmig angenommen und dem König zur Sanktion vorgelegt. Diese wurde vom König in dem am 27. Mai in Stockholm abgehaltenen Staatsrat verweigert, unter anderem mit der Begründung, daß die bestehende Konsulatsgemeinschaft nicht ohne gegenseitiges Uebereinkommen gelöst werden könne. Die Staatsratabteilung stellte zuerst anheim, die fernere Behandlung der Angelegenheit auf eine Staatsratssitzung in Christiania zu verschieben, „damit der König diese bedeutungsvolle Sache, die zu der ernstesten Krise führen könnte, in einer Sitzung der versammelten Regierung

behandle“. Nachdem der König erklärt hatte, diesen Rat nicht befolgen zu können, teilte die Staatsratsabteilung mit, daß kein Mitglied der Regierung die Sanktionsverweigerung gegenzeichnen könne, worauf sämtliche Ratsmitglieder ihre Abschiedsgesuche einreichten. Darauf äußerte der König, da es ihm klar sei, daß eine andere Regierung jetzt nicht gebildet werden könne, verweigere er den Abschiedsgesuchen seine Zustimmung. Diese Sanktionsverweigerung wurde in Norwegen als der letzte und entscheidende Beweis dafür aufgefaßt, daß Schweden sich weigere, Norwegen eine paritätische Stellung in der Union einzuräumen. Am 7. Juni faßte sodann das Storting einstimmig folgenden Beschluß:

„Da sämtliche Mitglieder des Staatsrates ihre Aemter niedergelegt haben,

da Seine Majestät der König sich außer stande erklärt hat, dem Lande eine neue Regierung zu verschaffen,

und da die konstitutionelle Königsmacht somit zu wirken aufgehört hat ermächtigt das Storting die Mitglieder des heute demissionierten Staatsrates, bis auf weiteres die dem König gehörende Macht auszuüben in Uebereinstimmung mit dem Grundgesetze und den geltenden Gesetzen des Reiches Norwegen mit den Aenderungen, welche dadurch notwendig werden, daß die Vereinigung mit Schweden unter einem Könige aufgelöst ist infolge davon, daß der König aufgehört hat, als norwegischer König zu fungieren“.

Der Verfasser, der in der Sache selbst, d. h. in Bezug auf das Recht Norwegens, auch ohne Zustimmung Schwedens eigene Konsulate zu errichten, vollkommen auf Seite seines Heimatstaates steht, gibt doch mit bemerkenswertem Freimut zu, daß die Form dieses Storting-Beschlusses eine völlig verfehlt war. Wollte man alles Gewicht auf diese Form legen, so würde sich der Beschluß nach Ansicht des Verfassers durchaus nicht verantworten lassen. Die Handlungsweise des Königs habe formell dem Grundgesetz vollkommen entsprochen und die norwegische Verfassung gestatte ebensowenig wie die irgend einer anderen Monarchie, den König abzusetzen, weil er nach Ausbruch einer Ministerkrise nicht sofort neue Ratgeber finden könne. Hätte es sich um einen inneren norwegischen Konflikt gehandelt, so wäre das höchste, wozu eine derartige Situation das Storting nach Ansicht des Verfassers berechtigt hätte, die Ernennung einer provisorischen Regierung gewesen, deren erste Pflicht es hätte sein müssen, durch Verhandlung mit dem König das Land zu normalen konstitutionellen Verhältnissen zurückzuführen. Dazu komme, daß die Union, die eine vertragmäßige Grundlage hatte, keineswegs aufgelöst worden wäre, wenn der gemeinsame König wegen eines inneren Konfliktes in einem der beiden Staaten aufgehört hätte, König in diesem Staate zu sein. Aber hier sei eben kein innerer Konflikt, sondern ein Konflikt zwischen den unierten Staaten vorgelegen. König Oskar mußte seine Wahl treffen und

stellte sich auf den Standpunkt Schwedens, was der Verfasser als das historisch und politisch natürliche bezeichnet. Ein König, der gegen den einstimmigen Willen und die rechtmäßige Forderung des Volkes, gegen ein einstimmiges Storting und den entschiedenen Protest des Staatsrates das Consulatsgesetz zu sanktionieren sich weigerte, sei nur der Form nach norwegischer König, der Sache nach aber der König Schwedens gewesen. Aber da die schwedischen Staatsmächte den norwegischen König vor sich herschoben, sei es ganz natürlich gewesen, daß der Stoß von norwegischer Seite auch gegen ihn gerichtet sein mußte.

Auch abgesehen von dem Verhältnis zu Schweden hat das norwegische Staatsrecht bekanntlich eine ganze Reihe von interessanten Eigentümlichkeiten. Spezifisch skandinavisch ist die Regelung der Ministerverantwortlichkeit: man sucht den Schutz vor rechtswidrigen oder schädlichen Regierungshandlungen nicht so sehr darin, daß immer eine für die Regierungshandlungen verantwortliche Person vorhanden sein soll, als in der Vorschrift, daß der König nur nach Einholung des Rates seiner sämtlichen Staatsräte handeln darf. Das Grundgesetz knüpft die konstitutionelle Verantwortung an den von jedem einzelnen Ratsmitglied in der Sitzung abgegebenen Rat, und nicht besonders an die Kontrasignatur. Der Vorschlag, die Giltigkeit eines königlichen Beschlusses von der Kontrasignatur abhängig zu machen, wurde 1814 von der konstituierenden Versammlung ausdrücklich abgelehnt und zwar mit der Begründung, daß man den Minister nicht über den König stellen wolle. Der Staatsminister ist daher verpflichtet, den vom König in verfassungsmäßiger Form gefaßten Beschluß zu kontrasignieren, einerlei ob er damit einverstanden ist oder nicht, und die aus der Kontrasignatur entspringende Verantwortung bezieht sich daher nur auf die Uebereinstimmung der Ausführung mit dem gefaßten Beschluß.

Der Verfassung der batavischen Republik von 1798 entlehnt ist die eigentümliche Kombination von Einkammer- und Zweikammersystem, welche die Struktur des Storthings aufweist. Dieses geht aus den Wahlen als eine Einheit hervor und nimmt erst in seiner eigenen Mitte eine Teilung in der Weise vor, daß es ein Viertel seiner Mitglieder in das Lagthing entsendet. Diese Teilung bezieht sich jedoch nur auf die Behandlung von Gesetzentwürfen und selbst bei diesen kann im Falle der Uneinigkeit der beiden Abteilungen ein gültiger Gesetzesbeschluß mit Zweidrittel-Majorität im Plenum gefaßt werden. In allen andern Angelegenheiten, insbesondere auch bei Verfassungsänderungen, dann bei der Steuerbewilligung, beim ganzen Budget, bei allen Interpellationen usw. fungiert das Storting ausschließlich als einheitliche Versammlung. Auch sind mit einer einzigen Ausnahme die Ausschüsse für das ganze Storting gemeinschaftlich. Weitere Eigentümlichkeiten sind die Regel, daß der Wohnsitz innerhalb des Wahlbezirkes eine Bedingung der Wählbarkeit ist, was damit zusammenhängt,

daß man sich im Jahre 1814 das Storting nicht als eine Versammlung der hervorragendsten Politiker des Landes, sondern mehr nach Art einer Lokalvertretung vorgestellt hat — ferner der Mangel eines königlichen Auflösungsrechtes, die Verpflichtung, die Wahl anzunehmen, die gleichzeitig mit der Wahl der Abgeordneten erfolgende Wahl von Ersatzmännern und last not least das 1907 eingeführte aktive und passive Wahlrecht der Frauen. Für das Wahlverfahren ist charakteristisch, daß unter gewissen Bedingungen auch abwesende Wähler durch Einsendung eines Stimmzettels an der Wahl teilnehmen können — eine Bestimmung, die auf die Fischerbevölkerung in den nördlichen Landesteilen und die vielen abwesenden Seeleute berechnet ist.

Aus der französischen Verfassung von 1791 stammt das begrenzte Sanktionsrecht des Königs, durch das sich die Staatsform Norwegens so sehr der Republik nähert. Wie der Verfasser ausführt, hat man sich dieses Recht von Haus aus als durchaus nicht bloß auf dem Papier stehend vorgestellt, sondern damit eine praktisch ebenso wirksame Institution schaffen wollen, wie es das Veto des nordamerikanischen Unionpräsidenten ist. Auf dieses Recht bezieht sich die bekannteste aller norwegischen Rechtsfragen, die Frage nämlich, wie es mit der Sanktionbefugnis des Königs bei Verfassungsänderungen steht. Der Verfasser erinnert bei Besprechung dieses Punktes daran, daß in dem wichtigsten unter den Entwürfen des Grundgesetzes Verfassungsänderungen der Kompetenz der gewöhnlichen Staatsorgane entzogen waren; es sollte alle 25 Jahre eine neue Konstituante zusammenberufen werden, deren Vorschläge zu Aenderungen des Grundgesetzes den Wahlberechtigten zur Abstimmung vorzulegen waren und von ihnen nur mit Zweidrittel-Majorität angenommen werden konnten. Die Unklarheit über die Kompetenz des Königs stammt nun zum größten Teil daher, daß man bei Beratung der Verfassung von dem zuerst in Aussicht genommenen Zweikammersystem zu dem jetzigen modifizierten Einkammersystem und im Zusammenhang damit von der Bestellung eigener Organe für die Verfassungsgesetzgebung zur Uebertragung dieser Kompetenz an die gewöhnlichen Gesetzgebungsfaktoren übergegangen ist, ohne daß man sich über alle Konsequenzen dieses Prinzipienwechsels klar gewesen wäre. Auf die Frage nach dem Sanktionsrecht des Königs bei Verfassungsänderungen sind a priori drei Antworten möglich: Man kann dieses Recht vollständig negieren, man kann dem König in diesen Fällen dasselbe zeitlich begrenzte Sanktionsrecht zuschreiben, wie bei gewöhnlichen Gesetzen und man kann ihm in diesen Fällen ein zeitlich unbegrenztes Sanktionsrecht zuschreiben. Der Verfasser ist der letzten, für den König günstigsten Ansicht, wobei er insbesondere aus dem der Verfassung zugrunde liegenden Prinzip der Gewaltenteilung heraus argumentiert. Auch weist er darauf hin, daß schon die im Oktober und November 1814 erfolgte Revision des Grundgesetzes durch eine paragraphenweise Verhandlung zwi-

schen dem Bevollmächtigten des designierten Königs und dem Storting bewerkstelligt wurde. Nach Abschluß der Revision sei das Grundgesetz übereinstimmend mit dem Begehren des Storthings zuerst von den Kommissären und dann vom Kronprinzen Carl Johann im Namen des Königs feierlich angenommen worden. Es sei somit ganz undenkbar, daß nach der Meinung der verhandelnden Parteien eine von ihnen auf eigene Faust hätte verändern können, worüber man soeben mit Not und Mühe einig geworden war und daß das Storting durch einseitige Aenderung des Grundgesetzes die Zugeständnisse zurücknehmen könnte, auf die es eingegangen war, um entsprechende Zugeständnisse des Königs zu erlangen. Der Verfasser zitiert schließlich einen Passus aus der Adresse des Storthings an den König vom 29. Mai 1829, worin in der denkbar deutlichsten Weise anerkannt wird, daß der König bei Veränderungen des Grundgesetzes ein absolutes Veto habe.

Das Sanktionsrecht des Königs hat aber nach dem Zeugnis des Verfassers seine praktische Bedeutung zum größten Teil verloren, seitdem sich Norwegen dem Typus der parlamentarischen Monarchie genähert hat. Diese „Verfassungswandlung“ hat sich jedoch, wie der Verfasser ausdrücklich bemerkt, nicht etwa in bewußter Weise durch die 1884 erfolgte Zulassung der Mitglieder des Staatsrates zu den Verhandlungen des Storting vollzogen; es haben vielmehr die meisten Anhänger dieser Reform ausdrücklich in Abrede gestellt, daß sie damit der parlamentarischen Regierungsweise den Weg bahnen wollen. Diese Regierungsweise hat sich vielmehr praeter und contra legem durchgesetzt; jedoch bezeichnet es der Verfasser als einen wesentlichen Unterschied zwischen dem norwegischen und dem englischen Parlamentarismus, daß in England der Eintritt eines Parteiführers in das Kabinett eine Machtvergrößerung, in Norwegen aber zunächst eine Machtverringering für ihn bedeutet, da der Schwerpunkt der Macht — selbst was die Einzelheiten der Verwaltung betrifft — bei der Parteiorganisation des Storthings und den von der Partei beherrschten Storting-Komitees ruht und nur schwache Spuren der überragenden Stellung, wie sie das Kabinett in England hat, vorkommen.

E. Radnitzky.

Die Vollstreckung von Urteilen und Schiedssprüchen im internationalen Rechtsverkehr, im Auftrage der Aeltesten der Kaufmannschaft von Berlin verfaßt von Dr. **Walter Häger**, Berlin, Karl Heymanns Verlag, 1910, XVI und 289 S.

Die großen wirtschaftlichen Korporationen wie die Aeltesten der Berliner Kaufmannschaft, der Handelsvertragsverein usw. haben sich in neuester Zeit durch ihre zahlreichen Anregungen auf dem Gebiete des internationalen Rechtslebens ein großes Verdienst erworben. Namentlich die Aeltesten der

Berliner Kaufmannschaft haben zuerst ein internationales Schiedsgericht für Streitfragen zwischen Privatpersonen und Schuldnerstaaten vorgeschlagen. Auch das vorliegende Werk ist auf Anregung dieser Korporation geschrieben worden. Es erörtert im ersten Teile die Vollstreckung ausländischer Urteile und Schiedssprüche nicht nur in Deutschland, sondern auch in den anderen Ländern der Welt. Bei der Darstellung des Rechts der außerdeutschen Staaten werden drei Staatengruppen unterschieden: 1. solche, die deutsche Urteile nicht vollstrecken; 2. solche, die ungefähr die gleichen Voraussetzungen für die Vollstreckung ausländischer Urteile aufstellen wie Deutschland; 3. Staaten, die geringere Voraussetzungen für die Vollstreckung ausländischer Urteile aufstellen als Deutschland. Im ganzen ist so das Recht von 38 Staaten unter Benutzung einer großen Literatur (sogar diejenige über die völkerrechtlichen Schiedsgerichte ist zum Teil mitbenutzt) sehr treffend, ausführlich und klar dargestellt. In dem zweiten Teile werden die Bestrebungen nach Vereinheitlichung der internationalen Rechtsverfolgung erörtert und zahlreiche Verträge und Vertragsentwürfe im Wortlaut wiedergegeben. Verfasser ist mit Recht der Ansicht, daß eine einheitliche internationale Urteilsvollstreckung vorläufig unerreichbar erscheint. Das Buch ist äußerst wertvoll und wird in Zukunft gute Dienste tun.

Dr. Wehberg.

Das Haager Schiedsgericht. Eine völkerrechtliche Studie von Frau **Alwine Tettenborn**, Dr. jur., Bonn, 1911, Carl Georgi, X und 87 S. Preis M. 1.—.

Die kleine Schrift gibt eine zutreffende und sehr übersichtliche Darstellung nicht nur des Haager Schiedshofes, sondern des ganzen Instituts der Schiedsgerichtsbarkeit. Sie enthält zunächst einen geschichtlichen Ueberblick, sowie die allgemeinen Grundzüge des Schiedswesens und zählt dabei in übersichtlicher Weise die vom deutschen Reiche geschlossenen Schiedsverträge bzw. Schiedsklauseln auf. Bei dieser Gelegenheit wird dann auch die obligatorische Schiedsgerichtsbarkeit auf Grund der Verhandlungen der Haager Konferenzen erörtert. Es folgt als Hauptteil die Darstellung des Haager Schiedshofes und des Schiedsverfahrens. Am Schlusse werden die von dem Haager Hofe bisher erledigten Streitigkeiten aufgezählt. Was die Stellungnahme der Verfasserin zu den großen Streitfragen auf dem Gebiete der Schiedsgerichtsbarkeit angeht, so schließt sie sich stets den Ansichten ZORNs an, ohne aber irgendwie neue Gedanken in die Diskussion hineinzubringen.

Dr. Wehberg.