Das Staatsrecht

des

Deutschen Reiches.

Von

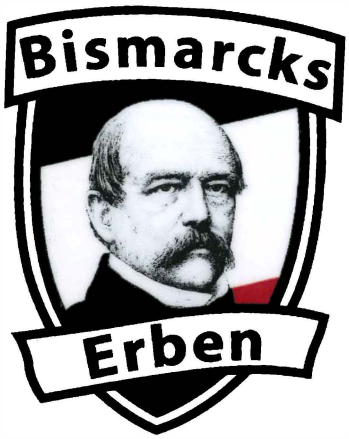
Dr. Paul Laband,
ord. Professor des deutschen Rechts an der Universität Strassburg.

Fünfte neubearbeitete Auflage

in vier Bänden.

Erster Band.

Tübingen
Verlag von J. C. B. Mohr (Paul Siebeck)
1911.



Preußisches Institut

Per iuri nationis pro iura et libertate patriae.

https://bismarckserben.org/preussen/

Aus dem Vorwort zur ersten Auflage.

In den ersten Jahren nach Gründung des Norddeutschen Bundes wendete sich das öffentliche Interesse naturgemäß der politischen Würdigung der Neugestaltung Deutschlands zu. Die großen Ereignisse, welche dieser Gründung vorangegangen waren, hatten die politischen Leidenschaften des Volkes in ungewöhnlichem Grade erregt. Die neue Verfassung war für jeden, der an dem politischen Leben der Nation Anteil nahm, ein Gegenstand der Sympathie oder Antipathie, also des Gefühls. Ob die neue Schöpfung Bestand haben werde oder nicht, ob sie die Wohlfahrt des deutschen Volkes fördern oder hindern werde, das waren die Fragen, welche Erörterung verdienten und fanden. Von untergeordneter Wichtigkeit erschien es dagegen, in welcher Art die neuentstandenen Zustände rechtlich zu definieren und welche Rechtsbegriffe auf sie anwendbar seien. Die nächste Aufgabe bestand nicht in der Durchführung schulgerechter Konstruktionen, sondern in der Vollbringung einer geschichtlichen Tat.

Im Lauf der Zeit ändert sich dies vollständig. Je längeren und je festeren Bestand die neue Verfassungsform hat, desto müßiger erscheinen die Betrachtungen darüber, ob ihre Einführung für heilsam oder für schädlich zu erachten sei. Die Errichtung des Norddeutschen Bundes und die Erweiterung desselben zum Deutschen Reich erscheint immer mehr und mehr als eine unabänderliche Tatsache, in welche auch derjenige sich schicken muß, dem sie unerwünscht ist. Die Verfassung des Reiches ist nicht mehr der Gegenstand des Parteistreites, sondern sie ist die gemeinsame Grundlage für alle Parteien und ihre Kämpfe geworden; dagegen gewinnt das Verständnis dieser Verfassung selbst, die Erkenntnis ihrer Grundprinzipien und der aus den letzteren herzuleitenden Folgesätze und die wissenschaftliche Beherrschung der neu geschaffenen Rechtsbildungen ein immer steigendes Interesse. Mit dem Ausbau der Verfassung und mit ihrer Durchführung gliedern sich die Verhältnisse des neuen öffentlichen Rechts immer feiner und reicher, es wird immer schwieriger, zugleich aber auch wichtiger, in den einzelnen Erscheinungen des öffentlichen Rechtslebens die einheitlichen Grundsätze und leitenden Prinzipien festzuhalten; es entstehen durch die Praxis selbst in unerschöpflicher Fülle neue Fragen und Zweifel, welche nicht nach dem politischen Wunsch oder der politischen Macht,

sondern nach den Grundsätzen des bestehenden Rechts entschieden werden müssen. Nachdem die Tat der Neugestaltung Deutschlands vollbracht ist, entsteht das Bedürfnis, sich zum Bewußtsein zu bringen, worin diese Tat bestanden hat, welchen Erfolg sie bewirkt hat.

Die Befriedigung dieses Bedürfnisses ist eine Aufgabe der Rechtswissenschaft. Mit einer bloßen Zusammenstellung der Artikel der Reichsverfassung und der Reichsgesetze unter gewissen Ueberschriften kann sie nicht gelöst werden; ebensowenig durch die Hinzufügung von Stellen aus den Motiven der Gesetzesvorlagen und aus den Verhandlungen des Reichstages, welche meistens doch nur Erwägungen de lege ferenda enthalten. Es handelt sich vielmehr um die Analyse der neu entstandenen öffentlich-rechtlichen Verhältnisse, um die Feststellung der juristischen Natur derselben und um die Auffindung der allgemeineren Rechtsbegriffe, denen sie untergeordnet sind. Man darf sich über diese Aufgabe nicht mit der Versicherung hinwegsetzen, daß die Verfassung des Deutschen Reiches so eigenartig sei, daß sie unter keine der herkömmlichen juristischen Begriffskategorien passe. Eigentümlich ist der deutschen Verfassung, sowie jeder konkreten Rechtsbildung, nur die tatsächliche Verwendung und Verbindung der allgemeinen Rechtsbegriffe; dagegen ist die Schaffung eines neuen Rechtsinstitutes, welches einem höheren und allgemeineren Rechtsbegriff überhaupt nicht untergeordnet werden kann, gerade so unmöglich wie die Erfindung einer neuen logischen Kategorie oder die Entstehung einer neuen Naturkraft. Es kann schwierig sein, bei einer neuen Erscheinung im Rechtsleben zu erkennen, aus welchen juristischen Elementen das rechtliche Wesen derselben zusammengesetzt ist; aber die wissenschaftliche Behandlung des Rechts besteht eben darin, daß sie die Erscheinungen des Rechtslebens nicht nur beschreibt, sondern erklärt und auf allgemeine Begriffe zurückführt.

Mit der Auffindung der allgemeinen Prinzipien ist die Aufgabe noch nicht vollständig gelöst; es müssen auch die, aus den gefundenen Prinzipien sich ergebenden Folgerungen entwickelt werden und es muß ihre Uebereinstimmung mit den tatsächlich bestehenden Einrichtungen und den positiven Anordnungen der Gesetze dargetan werden.

Bei dem Versuch, das Staatsrecht des Deutschen Reiches in der angegebenen Weise zu erörtern, zeigt sich sofort der innere, unauflösliche Zusammenhang des Verfassungsrechts mit den übrigen Gebieten der Rechtswissenschaft, namentlich mit dem Strafrecht, und es macht sich die Tatsache bemerkbar, daß ein erheblicher Teil des Staatsrechts nicht in der Verfassung, sondern in dem Strafgesetzbuch seinen gesetzlichen Ausdruck gefunden hat. Die staatsrechtliche Seite der Strafgesetze erfordert um so eingehendere Berücksichtigung, als in der bisherigen Literatur die Publizisten gewöhnlich den Strafrechtslehrern, die Kriminalisten den Staatsrechtslehrern sie überlassen haben. Es läßt sich ferner die Unterscheidung des Reichsstaatsrechts

von dem Landesstaatsrecht nicht streng durchführen; beide ergänzen sich gegenseitig und stehen zu einander in vielfachen Wechselbeziehungen. Eine große Zahl von wissenschaftlichen Begriffen und Rechtsinstituten ist dem Reichsrecht und dem Staatsrecht der einzelnen Bundesstaaten gemeinsam, so daß auch die theoretische Erörterung derselben Reichsrecht und Landesstaatsrecht umfassen muß. Endlich ergibt sich, daß auf dem Gebiete des Staatsrechts zahlreiche Begriffe wiederkehren, welche ihre wissenschaftliche Feststellung und Durchbildung zwar auf dem Gebiete des Privatrechts gefunden haben, welche ihrem Wesen nach aber nicht Begriffe des Privatrechts, sondern allgemeine Begriffe des Rechtes sind. Nur müssen sie allerdings von den spezifisch privatrechtlichen Merkmalen gereinigt werden. Die einfache Uebertragung zivilrechtlicher Begriffe und Regeln auf die staatsrechtlichen Verhältnisse ist der richtigen Erkenntnis der letzteren gewiß nicht förderlich; die »zivilistische« Behandlung des Staatsrechts ist eine verkehrte. Aber unter der Verurteilung der zivilistischen Methode versteckt sich oft die Abneigung gegen die juristische Behandlung des Staatsrechts, und indem man die Privatrechtsbegriffe vermeiden will, verstößt man die Rechtsbegriffe überhaupt, um sie durch philosophische und politische Betrachtungen zu ersetzen. Im allgemeinen hat die Wissenschaft des Privatrechts vor allen anderen Rechtsdisziplinen einen so großen Vorsprung gewonnen, daß die letzteren sich nicht zu scheuen brauchen, bei ihrer reiferen Schwester zu lernen, und bei dem heutigen Zustande der staatsrechtlichen und insbesondere reichsrechtlichen Literatur ist weit weniger zu fürchten, daß sie zu zivilistisch, als daß sie unjuristisch wird und auf das Niveau der politischen Tagesliteratur hinabsinkt.

Von diesen Gesichtspunkten aus ist die folgende Darstellung des Staatsrechts des Deutschen Reiches unternommen worden.

(Straßburg im Januar 1876.)

Vorwort zur zweiten Auflage.

Die Aufgabe, welche bei der vorliegenden Umarbeitung der ersten Auflage zu lösen war, ist eine komplizierte gewesen. Zunächst mußte selbstverständlich die Masse der in dem letzten Dezennium ergangenen Gesetze, Verordnungen, Entscheidungen und Verfügungen berücksichtigt und die Darstellung dem gegenwärtigen Bestande des positiven Rechts angepaßt werden. Dieses neu hinzugekommene Material ist sehr umfangreich, und die vollständige und umfassende Berücksichtigung desselben war durch seine Bedeutung für das positive

Recht vor allem geboten. Sodann hat sich während desselben Zeitraums der Stand der Staatsrechtswissenschaft wesentlich verändert. Als der erste Band der ersten Auflage erschien, war die Literatur des Reichsrechts noch dürftig und zum Teil sehr unwissenschaftlich; seitdem ist eine Fülle von Lehrbüchern, Monographien, Abhandlungen und kritischen Erörterungen erschienen; das Reichsstaatsrecht ist ein blühender und reich entwickelter Zweig der deutschen Rechtswissenschaft geworden. Es konnte nicht genügen, diese Literatur an den entsprechenden Stellen zu verzeichnen; vielmehr war es geboten, auf die zahlreichen Streitfragen allgemein dogmatischer und kasuistischer Natur einzugehen, die verschiedenen Meinungen zu sichten und zu prüfen, abweichende Ansichten zu widerlegen, unterstützende Beweisführungen zu verwerten. Daraus ergaben sich in allen Teilen des vorliegenden Werkes neue Erörterungen von zum Teil erheblichem Umfange und die Notwendigkeit, die Darstellung der in der ersten Auflage bereits behandelten dogmatischen Fragen umzugestalten. Dabei sind manche als irrig erkannte Ausführungen berichtigt, andere ergänzt und durch neue Begründungen gestützt worden; einiges konnte als abgetan und keiner neuen Behandlung bedürfend gestrichen werden. An mehreren Stellen wurde den theoretischen Erörterungen der ersten Auflage eine veränderte Gestalt gegeben, wo dieselben nicht klar, eindringend und erschöpfend genug erschienen oder wo sie zu Mißverständnissen Anlaß gegeben haben. Den sehr zahlreichen kritischen Besprechungen der ersten Auflage habe ich es zu danken, auf diese Mängel aufmerksam geworden zu sein, und ich habe mich bemüht, dieselben möglichst zu beseitigen. Die Literatur habe ich vollständig benutzt und reichlich zitiert; nur ganz unbedeutendes habe ich mit Absicht unberücksichtigt gelassen.

Außer dieser Veränderung des Inhalts ergab sich auch eine Umgestaltung der äußeren Form des Werkes als wünschenswert. Die erste Auflage ist stückweise und in ziemlich langen Zwischenräumen erschienen. Dies hatte gewisse Unebenheiten der Anordnung, Wiederholungen und infolge der rasch fortschreitenden Gesetzgebung selbst Widersprüche unter den einzelnen Bänden zur Folge. Bei der Umarbeitung konnte dies verbessert werden. Das ganze Werk ist nunmehr in zwei Teile gegliedert, von denen der erste die allgemeinen Lehren des Verfassungsrechts, der andere die einzelnen Verwaltungszweige umfaßt.

Auch innerhalb der einzelnen Kapitel ist teilweise eine Umstellung der Materien im Interesse einer besseren Uebersichtlichkeit und systematischen Folgerichtigkeit vorgenommen worden. Neu hinzugekommen ist neben anderem die Darstellung der gegenwärtigen Verfassung des Reichslandes und der Rechtsverhältnisse der Schutzgebiete.

Trotz aller dieser sehr eingreifenden Veränderungen mußte doch auch darauf das Augenmerk gerichtet werden, dem Buche den indivi-

duellen Charakter, den es in der ersten Auflage hatte, möglichst zu wahren und insbesondere diejenigen Ausführungen, welche den Anstoß zu theoretischen Erörterungen pro et contra gegeben oder auf die Praxis Einfluß ausgeübt haben, soweit es tunlich war, unverändert herüber zu nehmen. Vor allem ist die Methode, welche bei der Bearbeitung der ersten Auflage befolgt worden ist, auch bei der Umarbeitung streng innegehalten worden. Auf die zahlreichen und scharfen Angriffe, welche gegen dieselbe gerichtet worden sind, habe ich nur folgendes zu erwidern. Ich weiß sehr wohl, daß die ausschließliche Herrschaft der logischen Behandlungsart des Rechts eine höchst nachteilige Einseitigkeit wäre und in gewisser Beziehung die Verkümmerung unserer Wissenschaft herbeiführen würde. Ich verkenne weder die Bedeutung rechtshistorischer Forschungen, denen ich selbst lange Zeit mit Eifer mich gewidmet habe, noch den Wert, welchen Geschichte, Volkswirtschaftslehre, Politik und Philosophie für die Erkenntnis des Rechts haben. Die Dogmatik ist nicht die einzige Seite der Rechtswissenschaft, aber sie ist doch eine derselben. Die wissenschaftliche Aufgabe der Dogmatik eines bestimmten positiven Rechts liegt aber in der Konstruktion der Rechtsinstitute, in der Zurückführung der einzelnen Rechtssätze auf allgemeinere Begriffe und andererseits in der Herleitung der aus diesen Begriffen sich ergebenden Folgerungen. Dies ist, abgesehen von der Erforschung der geltenden positiven Rechtssätze, d. h. der vollständigen Kenntnis und Beherrschung des zu bearbeitenden Stoffes, eine rein logische Denktätigkeit. Zur Lösung dieser Aufgabe gibt es kein anderes Mittel als die Logik; dieselbe läßt sich für diesen Zweck durch nichts ersetzen; alle historischen, politischen und philosophischen Betrachtungen — so wertvoll sie an und für sich sein mögen — sind für die Dogmatik eines konkreten Rechtsstoffes ohne Belang und dienen nur zu häufig dazu, den Mangel an konstruktiver Arbeit zu verhüllen. Ich begreife es vollkommen, daß jemand der Rechtsdogmatik keinen Geschmack abgewinnen kann und es vorzieht, vergangene Zeiten zu erforschen oder die Einrichtungen verschiedener Völker zu vergleichen oder die nützlichen und schädlichen Folgen gewisser staatlicher Institutionen zu erwägen; ich verstehe es aber nicht, wenn jemand einer dogmatischen Behandlung es zum Vorwurf macht, daß sie mit logischen Schlußfolgerungen operiert, statt mit historischen Untersuchungen und politischen Erörterungen. Von einer Ueberschätzung der juristischen Dogmatik weiß ich mich frei, und ich bin weit entfernt davon, das alleinige Ziel aller rechtswissenschaftlichen Arbeiten in einer möglichst folgerichtigen Dogmatik des geltenden Rechts zu erblicken; aber ich kann es nicht als richtig anerkennen, wenn jemand der Dogmatik andere Aufgaben stellt als die gewissenhafte und vollständige Feststellung des positiven Rechtsstoffes und die logische Beherrschung desselben durch Begriffe. Ich habe mich auf eine Dogmatik des gegenwärtigen deutschen Reichsstaatsrechts be-

schränkt, nicht weil ich rechtshistorische, philosophische und politische Erörterungen über staatsrechtliche Gegenstände für wertlos halte, sondern weil ich der Meinung bin, daß nicht in jedem Buche alles geleistet werden kann und eine vernünftige Selbstbeschränkung die unerläßliche Voraussetzung des Gelingens ist. Es war nicht meine Tendenz, andere wissenschaftliche Untersuchungsmethoden zu verketzern, sondern den Dilettantismus zu bekämpfen, welcher einerseits mit einer gedankenlosen Zusammenstellung von Gesetzen und Gesetzgebungsmaterialien sich begnügte, andererseits banale Erörterungen der Tagespolitik, oberflächliche Zweckmäßigkeitserwägungen und aus dem Zusammenhang gerissene historische Notizen für staatsrechtliche Untersuchungen ausgab. Ein Blick auf die Entwicklung der staatsrechtlichen Literatur der letzten zehn Jahre gibt mir die Gewißheit, daß dieser Kampf nicht erfolglos gewesen ist; die juristische Methode der Behandlung des Staatsrechts hat zahlreiche Anhänger gefunden, und selbst diejenigen, welche sich darin gefallen, sie zu bekämpfen, geben sich gleichzeitig Mühe, sie zu befolgen. Möge diese zweite Bearbeitung meines Buches dazu beitragen, ihm neue Freunde zu erwerben und alte Gegner zu versöhnen.

Straßburg im September 1887.

Vorwort zur fünften Auflage.

Die große Zahl von Reichsgesetzen, welche seit dem Erscheinen der vierten Auflage (1901) auf allen zur Zuständigkeit des Reichs gehörigen Gebieten erlassen worden sind, sowie das reiche Material, welches die Rechtsprechung und Literatur in diesem Zeitraum zu Tage gefördert haben, machten umfangreiche Ergänzungen und Veränderungen dieses Werkes erforderlich, um es mit dem gegenwärtigen Zustand des Deutschen Staatsrechts in Uebereinstimmung zu halten. Es konnte kein Abschnitt des Werkes unverändert bleiben, am eingreifendsten mußte aber die Darstellung der einzelnen Verwaltungszweige einer Neubearbeitung unterzogen werden. Mit Rücksicht auf die in der Vorbereitung befindlichen wichtigen neuen Reichsgesetze können nicht alle vier Bände des Werkes gleichzeitig neu erscheinen, sondern es muß zunächst mit dem ersten Bande begonnen werden. Es ist zu hoffen, daß die späteren Bände, deren Neubearbeitung vorbereitet ist, in kurzen Zwischenräumen werden erscheinen können.

Straßburg im Januar 1911.

Laband.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Literatur-Uebersicht 1

Erstes Kapitel.

Die Entstehungsgeschichte des Deutschen Reiches.

§ 1. Die Auflösung des Deutschen Bundes 4
§ 2. Die Gründung des Norddeutschen Bundes 9
§ 3. Das Verhältnis des Norddeutschen Bundes zu den süddeutschen Staaten 36
§ 4. Die Gründung des Deutschen Reiches 39
§ 5. Die Redaktion der Reichsverfassung 47
§ 6. Die Erwerbung von Elsaß-Lothringen und Helgoland 52

Zweites Kapitel.

Die rechtliche Natur des Reiches.

§ 7. Staatenbund und Bundesstaat 55
§ 8. Fortsetzung. Kritik entgegenstehender Ansichten 62
§ 9. Die rechtliche Natur des Reiches 88
§ 10. Das Subjekt der Reichsgewalt 94

Drittes Kapitel.

Das Verhältnis des Deutschen Reiches zu den Einzelstaaten.

§ 11. Die Unterordnung der Einzelstaaten unter das Reich 102
§ 12. Die Rechte der Einzelstaaten 114
§ 13. Die Existenz der Einzelstaaten 128

Viertes Kapitel.

Die natürlichen Grundlagen des Reiches. (Volk und Land.)

Erster Abschnitt. Reichsangehörige.

§ 14. Begriff und staatsrechtliche Natur der Reichsangehörigkeit 134
§ 15. Die Pflichten der Reichsangehörigen 140
§ 16. Die Rechte der Reichsangehörigen 150
§ 17. Das Staatsbürgerrecht im Einzelstaat 158
§ 18. Der Erwerb der Staatsangehörigkeit 162
§ 19. Der Verlust der Staatsangehörigkeit 174
§ 20. Das Indigenat des Art. 3 der Reichsverfassung 182

Zweiter Abschnitt. Bundesgebiet.

Seite
§ 21. Begriff und staatsrechtliche Natur 190
§ 22. Gebietsveränderungen 198
§ 23. Der Schutz des Gebietes 204

Fünftes Kapitel.

Die Organisation der Reichsgewalt.

Erster Abschnitt. Der Kaiser.

§ 24. Die staatsrechtliche Natur des Kaisertums 211
§ 25. Das Subjekt der kaiserlichen Rechte 219
§ 26. Der Inhalt der kaiserlichen Rechte 224

Zweiter Abschnitt. Der Bundesrat.

§ 27. Allgemeine Erörterung seines Wesens 233
§ 28. Die Staatenrechte im Bundesrate 237
§ 29. Der Bundesrat als Organ des Reiches 254
§ 30. Die formelle Erledigung der Geschäfte des Bundesrates 276
§ 31. Die Bundesratsausschüsse 285

Dritter Abschnitt. Der Reichstag.

§ 32. Allgemeine Charakteristik 293
§ 33. Die Zuständigkeit des Reichstages 298
§ 34. Die Bildung des Reichstages. Das Wahlrecht 309
§ 35. Bedingungen der Tätigkeit des Reichstages 341
§ 36. Die formelle Ordnung der Reichstagsgeschäfte 344
§ 37. Der Schutz der Reichstagsmitglieder 355
§ 38. Die Diäten der Reichstagsabgeordneten 360

Vierter Abschnitt. Die Reichsbehörden und Reichsbeamten.

A. Die Reichsbehörden.

§ 39. Begriff und System der Reichsbehörden 364
§ 40. Der Reichskanzler 375
§ 41. Die Reichsverwaltungsbehörden 386
§ 42. Die selbständigen Reichsfinanzbehörden 405
§ 43. Die richterlichen Reichsbehörden 411

B. Die Reichsbeamten.

§ 44. Der Begriff der Reichsbeamten 429
§ 45. Die Anstellung der Reichsbeamten 446
§ 46. Die Amtskaution 455
§ 47. Die Pflichten und Beschränkungen der Reichsbeamten 456
§ 48. Die Rechtsfolgen der Pflichtverletzung 468
§ 49. Die Rechte der Reichsbeamten 495
§ 50. Die Geltendmachung vermögensrechtlicher Ansprüche 513
§ 51. Versetzung, Stellung zur Disposition, Suspension 515
§ 52. Die Beendigung des Dienstverhältnisses 523
§ 53. Einfluß des Beamtenverhältnisses auf andere rechtliche Verhältnisse . . 529

Literatur-Uebersicht.

Archiv des Norddeutschen Bundes von Glaser. Berlin 1867.

Archiv des Norddeutschen Bundes und des Zollvereins (resp. des Reichs) von Koller. Berlin, Kortkampf, 1868 fg.

Annalen des Norddeutschen Bundes und des Zollvereins (resp. des Deutschen Reiches) von Hirth, seit 1868 (Berlin u. Leipzig); seit 1881 von Hirth und Seydel; seit 1901 von Eheberg und Dyroff (München).

Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtspflege des Deutschen Reichs von v. Holtzendorff. Leipzig, seit 1871. 4 Bde.

Jahrbuch f. Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft im Deutschen Reich von v. Holtzendorff u. Brentano. Leipzig, seit 1877. Seit dem 5. Jahrgang, 1881, herausgegeben von Gust. Schmoller.

Zeitschrift für Reichs- und Landesrecht, mit besonderer Rücksicht auf Bayern, von Hauser. Nördlingen 1874—1881. 5 Bde.

Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart von Grünhut. Wien, seit 1874.

Zeitschrift für Gesetzgebung und Praxis auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts von Hartmann. Berlin 1875—1880. 6 Bde.

Reger, Entscheidungen der Gerichte und Verwaltungsbehörden. Nördlingen, seit 1881.

Archiv für öffentliches Recht. Herausgegeben von Laband, Otto Mayer und Stoerk. Freiburg u. Tübingen seit 1886; statt des letzteren Jellinek u. Piloty.

Verwaltungsarchiv. Zeitschrift für Verwaltungsrecht und Verwaltungsgerichtsbarkeit. Herausgegeben v. Schultzenstein und Keil. Berlin, seit 1893.

Zeitschrift für Völkerrecht u. Bundesstaatsrecht, herausgegeben von Kohler u. Oppenheim. Breslau seit 1906.

Staats- u. völkerrechtliche Abhandlungen, herausgeg. von Jellinek u. Georg Mayer, später Anschütz. Leipz. seit 1898, seit Bd. 8 (1910) auch Fleiner.

Abhandlungen aus dem Staats- u. Verwaltungsrecht, herausgeg. von Brie u. Fleischmann. Breslau seit 1898.

Abhandlungen aus dem Staats-, Verwaltungs- und Völkerrecht, herausgeg. von Zorn u. Stier-Somlo. Tübingen seit 1905.

Jahrbuch des öffentl. Rechts der Gegenwart, herausgegeb. von Jellinek, Laband u. Piloty. Tübingen seit 1907.

Jahrbuch des Verwaltungsrechts, bearb. u. herausgeg. von Stier-Somlo. Berlin seit 1906.

---

v. Martitz, Betrachtungen über die Verfassung des Norddeutschen Bundes. Leipzig 1868.

Hiersemenzel, Die Verfassung des Norddeutschen Bundes. Berlin 1867.

Derselbe, Das Verfassungs- und Verwaltungsrecht des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Zoll- und Handelsvereins. 2 Bde. Berlin 1868—1870.
Gg. Meyer, Grundzüge des Norddeutschen Bundesrechts. Leipzig 1868.
Das Bundesstaatsrecht der Nordamerikanischen Union, der Schweiz und des Norddeutschen Bundes, zusammengestellt von einem Juristen. München 1868.
Thudichum, Verfassungsrecht des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Zollvereins. Tübingen 1870.
v. Gerber, Grundzüge eines Systems des deutschen Staatsrechts. 2. Aufl. Leipzig 1869. Beilage IV. Der Norddeutsche Bund. 3. Aufl. 1880. (S. 244 fg.)
Grotefend, Das deutsche Staatsrecht der Gegenwart. Berlin 1869. S. 784—812.

Auerbach, Das Deutsche Reich und seine Verfassung. Berlin 1871.
Hauser, Die Verfassung des Deutschen Reiches. Nördlingen 1871.
Riedel, Die Reichsverfassungsurkunde vom 16. April 1871. Nördlingen 1871.
Gg. Meyer, Staatsrechtl. Erörterungen über die deutsche Reichsverfassung. Leipzig 1872.
v. Pözl, Das bayerische Verfassungsrecht auf der Grundlage des Reichsrechtes. Supplement zur 4. Aufl. des bayerischen Verfassungsrechtes. München 1872. — 5. Aufl. 1877, S. 579—622.
v. Rönne, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. 2. Aufl. 2 Bde. 1876. 1877.
v. Held, Die Verfassung des Deutschen Reiches. Leipzig 1872.
v. Seydel, Kommentar zur Verfassungs-Urkunde für das Deutsche Reich. Würzburg 1873. 2. umgearbeitete Aufl. Freiburg u. Leipzig 1897.
Westerkamp, Ueber die Reichsverfassung. Hannover 1873.
Hänel, Studien zum deutschen Staatsrechte. Bd. 1 Leipzig 1873. Bd. 2 Leipzig 1880 u. 1888.
v. Mohl, Das deutsche Reichsstaatsrecht. Tübingen 1873.
Mejer, Einleitung in das deutsche Staatsrecht. 2. Aufl. Freiburg 1884.
Proebst, Die Verfassung des Deutschen Reiches. Mit Anmerkungen. 3. Aufl. München 1905.
Gg. Meyer, Lehrbuch des deutschen Staatsrechts. Leipzig 1878. 6. Aufl. herausgeg. v. Anschütz 1905.
Desselben Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts. 3. Aufl. bearbeitet von Dochow. Leipz. 1910.
Zorn, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. 2 Bde. Berlin u. Leipzig 1880. 1883. 2. Aufl. Berlin 1895. 1897.
Schulze, Lehrbuch des deutschen Staatsrechts. I. (Landesstaatsrecht) 1881. II. (Reichsstaatsrecht) 1886.
v. Kirchenheim, Lehrbuch des deutschen Staatsrechts. Stuttgart 1887.
Trieps, Das Deutsche Reich und die deutschen Bundesstaaten. Berlin 1890.
Hänel, Deutsches Staatsrecht. Bd. 1. Leipzig 1892.
v. Seydel, Bayerisches Staatsrecht. 2. Aufl. in 4 Bden. Freib. u. Leipzig 1896.
v. Stengel, Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts. 2 Bde. und 3 Ergänzungsbände. Freiburg 1890 ff. 2. völlig neu bearbeitete Aufl. herausgeg. von Fleischmann. Tübingen 1910 ff.
A. v. Ruville, Das Deutsche Reich ein monarchischer Einheitsstaat. Berlin 1894.
Arndt, Verfassung des Deutschen Reichs. Mit Einleitung u. Kommentar. 3. Aufl. Berlin 1907.
Otto Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht 2 Bde. Leipzig 1895. 1896.
Kammerer, La fonction publique en Allemagne. Paris 1899.
Geffcken, Die Verfassung des Deutschen Reichs (sechs Vorträge). Leipzig 1901.
Arndt, Das Staatsrecht des Deutschen Reichs. Berlin 1901.
Rosin, Grundzüge einer allg. Staatslehre nach den polit. Reden u. Schriftstücken des Fürsten Bismarck. Freib. 1897.

Edgar Löning, Grundzüge der Verfassung des D. R. (6 Vorträge). 3. Aufl. 1909.
Posener, Die Verf. d. D. Reichs. Kommentar 1903.
Jellinek, Allgem. Staatslehre. 2. Aufl. Berlin 1905.
Derselbe, System der subjektiven öffentl. Rechte. 2. Aufl. Tübingen 1905.
Anschütz, Grundzüge des deutschen Staatsrechts (in der Kohlerschen Enzyklopädie der Rechtswissensch. Teil II S. 451 ff.) Leipz. 1903.
v. Jagemann, Die deutsche Reichsverfassung. Heidelb. 1904.
O. Reincke, Die Verf. des D. R. erläutert. Berl. 1906.
Conr. Bornhak, Allgem. Staatslehre. 2. Aufl. Berlin 1909. Grundriß des deutschen Staatsrechts. 2. Aufl. Leipz. 1910. Grundriß des Verwaltungsr. 2. Aufl. Leipz. 1909.
H. Triepel, Quellensammlung z. deutschen Reichsstaatsr. 2. Aufl. 1907 (eine bequeme Zusammenstellung der das Staatsrecht betreffenden Reichsgesetze).

Eine vortreffliche Darstellung der Entwicklung der deutschen Staatsrechtswissenschaft gibt Zorn im Jahrb. des öffentl. Rechts. B. I S. 47 ff.

Die Monographien, Abhandlungen und Kommentare einzelner Reichsgesetze werden bei den betreffenden Abschnitten angegeben werden.

Erstes Kapitel.

Die Entstehungsgeschichte des Deutschen Reiches[1]).

§ 1. Die Auflösung des Deutschen Bundes.

Als am 14. Juni 1866 die deutsche Bundesversammlung auf Antrag Oesterreichs den Beschluß gefaßt hatte, die Mobilmachung des 7., 8., 9. und 10., d. h. sämtlicher nicht österreichischen und nicht preußischen, Bundes-Armeekorps anzuordnen, obwohl der preußische Gesandte gegen jede geschäftliche Behandlung des Antrages, als formell und materiell bundeswidrig, namens seiner Regierung Protest eingelegt hatte, erklärte derselbe Gesandte sofort nach der Beschlußfassung im Namen und auf Befehl Seiner Majestät des Königs:

---

1) Das urkundliche Material für die Gründungsgeschichte des Nordd. Bundes ist enthalten in Glasers Archiv des Nordd. Bundes. Berlin 1867. Aegidi und Klauhold, Das Staatsarchiv, Bd. 10 und folgende. Hamburg 1866 ff. Am vollständigsten und übersichtlichsten L. Hahn, Zwei Jahre preußisch-deutscher Politik 1866—1867. Berlin 1868. Für die Gründung des Deutschen Reiches findet sich das Wichtigste in den Drucksachen des Reichstages des Nordd. Bundes von 1870. Ferner in Kollers Archiv des Nordd. Bundes und Zollvereins, in Hirth's Annalen des Nordd. Bundes (resp. des Deutschen Reiches); in v. Bezolds Materialien der deutschen Reichsverfassung. 3 Bde. 1872, und L. Hahn, Der Krieg Deutschlands gegen Frankreich und die Gründung des Deutschen Kaiserreichs. Die deutsche Politik 1867 bis 1871. Berlin 1871. H. v. Sybel, Die Begründung des Deutschen Reiches durch Wilhelm I. 7 Bde. München und Leipzig 1889. 1890. 1894. v. Völderndorff, Deutsche Verfassungen und Verfassungsentwürfe. In Hirths Annalen 1890. S. 241 ff. Binding, Die Gründung des Nordd. Bundes. Leipzig 1889. Hänel, Staatsrecht I, § 1 ff. Zorn I, §§ 2 und 3. Arndt, Kommentar S. 29 ff. G. Meyer § 58 ff. Fürst Bismarck, Gedanken und Erinnerungen. 2 Bde. Stuttgart 1898. O. Lorenz, Kaiser Wilhelm und die Begründung des Reichs 1866—1871. Jena 1902. Anschütz in der Enzyklopädie der Rechtswissensch. Bd. II S. 480—510. H. Pohl, Die Entstehung des belgischen Staats und des Nordd. Bundes (Abhandlungen herausgegeben von Zorn u. Stier-Somlo Bd. I Heft 1) Tübingen 1905. Wilh. Busch, Die Kämpfe um Reichsverfassung und Kaisertum 1870/71. Tübingen 1906. v. Ruville, Bayern und die Wiederaufrichtung des deutschen Reichs. Berlin 1909. Zu erwähnen ist ferner H. Friedjung, Der Kampf um die Vorherrschaft in Deutschland 1859—1866. 2 Bde. Stuttg. 1897. 98 (behandelt die diplomat. Verhandlungen u. kriegsgeschichtlichen Ereignisse dieser Jahre).

»daß Preußen den bisherigen Bundesvertrag für gebrochen und deshalb nicht mehr verbindlich ansieht, denselben vielmehr als erloschen betrachten und behandeln wird« [1]).

An diesen Vorgang knüpften sich mehrere bundesrechtliche Streitfragen; ob der Antrag Oesterreichs materiell zulässig gewesen, ob seine geschäftliche Behandlung im Einklang mit den Vorschriften des Bundesrechts sich gehalten, ob die Abstimmung und Beschlußfassung namentlich mit Rücksicht auf die Vota in der 16. Kurie ordnungsmäßig stattgefunden, ob der Austritt Preußens aus dem Bunde rechtlich statthaft war [2]). Alle diese Fragen haben das praktische Interesse vollständig verloren; der Fortbestand des Deutschen Bundes war nicht mehr von der juristischen Lösung staatsrechtlicher Streitigkeiten, sondern von dem Gange weltgeschichtlicher Ereignisse abhängig. Der Bund wurde von den letzteren zu Grabe getragen. Aber die tatsächliche Beendigung des Bundesverhältnisses hat auch ihre, nach allen Seiten hin vollkommene, formelle rechtliche Sanktion erhalten. Der Deutsche Bund war ein völkerrechtlicher Verein, der nach Art. I der Bundesakte unauflöslich war. Es konnte daher allerdings kein einzelner Staat willkürlich aus demselben ausscheiden; durch übereinstimmenden Willensentschluß aller, zu dem Bunde gehörenden Staaten war seine Auflösung aber zulässig, da das Bundesverhältnis unbezweifelt den Charakter eines völkerrechtlichen Vertragsverhältnisses hatte [3]). Diese Willensübereinstimmung sämtlicher Bundesmitglieder, soweit sie die Katastrophe von 1866 überdauert haben, ist erfolgt und in rechtswirksamer Weise erklärt worden und zwar durch nachstehende Akte:

Zuerst schied aus der Reihe der selbständigen Bundesmitglieder der König von Dänemark als Herzog von Holstein und Lauenburg aus; indem derselbe durch den Wiener Frieden vom 30. Oktober 1864 Art. III auf alle seine Rechte auf die Herzogtümer Schleswig, Holstein und Lauenburg zugunsten des Königs von Preußen und des Kaisers von Oesterreich verzichtete,

---

1) Hahn, Zwei Jahre S. 124 fg. Glaser, Archiv I, 1, S. 27.

2) Vgl. darüber Schulze, Einleitung in das deutsche Staatsrecht S. 379 fg. Meyer, Staatsrecht § 61, Note 11. Mejer, Einleitung in das deutsche Staatsrecht (2. Aufl. 1884), § 63, S. 255 fg. v. Sybel, Bd. IV, S. 433 ff.

3) Auf die Austrittserklärung Preußens in der Sitzung der Bundesversammlung vom 14. Juni 1866 erwiderte das Präsidium: „Der Deutsche Bund ist nach Art. I der Bundesakte ein unauflöslicher Verein, auf dessen ungeschmälerten Fortbestand das gesamte Deutschland, sowie jede einzelne Bundesregierung ein Recht hat, und nach Art. V der Wiener Schlußakte kann der Austritt aus diesem Vereine keinem Mitgliede desselben freistehen.“ Dies ist im wesentlichen richtig abgesehen davon daß „das gesamte Deutschland“ kein staatliches Gemeinwesen, überhaupt kein Rechtssubjekt war und deshalb auch kein „Recht“ haben konnte; Rechte hatten nur die einzelnen Bundesglieder. Das Gleiche gilt von dem „unveräußerlichen(!) und unverjährbaren Recht des deutschen Volkes auf eine ganz Deutschland umfassende politische Verbindung“, von welchem Zachariä in der Vorrede der 3. Auflage (1866) seines deutschen Staats- und Bundesrechts Bd. 2 spricht.

en s'engageant à reconnaître les dispositions, quel Leurs dites Majestés prendront à l'égard de ces duchés.

Dadurch sind allerdings die Herzogtümer Holstein und Lauenburg aus dem Deutschen Bund nicht ausgeschieden; die Wahrung ihrer Rechte war aber fortan in die Hände der Souveräne von Preußen und Oesterreich, und nachdem Oesterreich seine Rechte auf Lauenburg durch die Gasteiner Konvention vom 14. August 1865 Art. IX und auf Schleswig-Holstein durch den Nikolsburger Frieden Art. III an Preußen abgetreten hatte, in die Preußens allein gelegt.

Sodann beantragte in der Sitzung vom 19. Mai 1866 der König der Niederlande die Entlassung des Herzogtums Limburg aus dem Deutschen Bunde[1]); der Antrag kam aber nicht mehr zur ordnungsmäßigen Erledigung.

Nachdem Preußen am 14. Juni 1866 seinen Austritt aus dem Deutschen Bunde erklärt hatte, folgten seinem Beispiele in der Zeit bis Anfang August[2]): Oldenburg, Lippe-Detmold, Sachsen-Altenburg, Anhalt, Schwarzburg-Sondershausen, Waldeck, Schwarzburg-Rudolstadt, Schaumburg-Lippe, Hamburg, Bremen, Lübeck, Koburg-Gotha, Reuß j. L., Mecklenburg, Sachsen-Weimar, Sachsen-Meiningen, Baden und Braunschweig.

Oesterreich erkennt im Art. II des Präliminarfriedensvertrages von Nikolsburg vom 26. Juli 1866[3])

»die Auflösung des bisherigen Deutschen Bundes an und gibt seine Zustimmung zu einer neuen Gestaltung Deutschlands ohne Beteiligung des Oesterreichischen Kaiserstaates«.

Die Bestimmungen des Nikolsburger Friedens wurden anerkannt und der Beitritt zu denselben, soweit sie die Zukunft Deutschlands betreffen, erklärt von

Württemberg im Berliner Frieden vom 13. August 1866 Art. IX[4]).
Baden im Berliner Frieden vom 17. August 1866 Art. X[5]).
Bayern im Berliner Frieden vom 22. August 1866 Art. V[6]).
Großh. Hessen im Berliner Frieden vom 3. Sept. 1866 Art. XIII[7]).
Reuß ä. L. im Berliner Frieden vom 26. Sept. 1866 Art. I[8]).
Sachsen-Meiningen im Berliner Frieden vom 8. Okt. 1866 Art. I[9]).
Königreich Sachsen im Berliner Frieden vom 21. Okt. 1866 Art. II[10]).

---

1) Staatsarchiv XI, Nr. 2227.

2) Vgl. die chronologische Zusammenstellung in Schulzes Einleitung in das deutsche Staatsrecht (neue Ausgabe 1867) S. 399, Note 3.

3) Staatsarchiv XI, 2364; Hahn S. 188; Glaser S. 32.

4) Staatsarchiv XI, 2372; Hahn S. 198; Glaser S. 41.

5) Staatsarchiv XI, 2374; Hahn S. 199; Glaser S. 49.

6) Staatsarchiv XI, 2373; Hahn S. 200; Glaser S. 44.

7) Staatsarchiv XI, 2375; Hahn S. 202; Glaser S. 61.

8) Staatsarchiv XI, 2430; Glaser S. 72.

9) Staatsarchiv XI, 2432; Glaser S. 70.

10) Staatsarchiv XI, 2434; Hahn S. 205; Glaser S. 52.

Das Königreich Hannover, das Kurfürstentum Hessen, das Herzogtum Nassau und die freie Stadt Frankfurt hatten durch den Krieg ihre Existenz als Staaten verloren und waren ebenso wie die Elbherzogtümer mit dem preußischen Staate vereinigt worden.

Luxemburg und Limburg hielten sich von der Teilnahme an den Bundestagsverhandlungen seit der Austrittserklärung Preußens fern und erkannten die Auflösung des Deutschen Bundes und die neue politische Gestaltung Deutschlands im Londoner Vertrag vom 11. Mai 1867 ausdrücklich an[1]).

Von allen Mitgliedern des ehemaligen Deutschen Bundes mit alleiniger Ausnahme Liechtensteins liegt demnach, soweit sie ihre staatliche Existenz bewahrt haben, das ausdrückliche, in bindender, völkerrechtlicher Form abgegebene Einverständnis mit der Auflösung des Deutschen Bundes vor[2]).

Aber nicht nur einzeln haben alle deutschen Staaten diese Anerkennung abgegeben, sondern auch der Bundestag selbst, der freilich seit dem Ausbruch der Feindseligkeiten immer mehr eingeschrumpft war, sich aber immer noch als das verfassungsmäßige Organ des Bundes ansah, faßte in seiner letzten Sitzung am 24. August 1866 zu Augsburg den Beschluß:

> »nachdem infolge der Kriegsereignisse und Friedensverhandlungen der Deutsche Bund als aufgelöst betrachtet werden muß, seine Tätigkeit mit der heutigen Sitzung zu beendigen, auch hiervon die bei ihm beglaubigten Vertreter auswärtiger Regierungen zu benachrichtigen.«

Der Deutsche Bund war entstanden nicht durch die völlig freie Entschließung seiner Mitglieder, sondern unter der Mitwirkung der beim Wiener Friedenskongreß vertretenen europäischen Mächte. Er war ein Teil der allgemeinen politischen Gestaltung Europas, die unter gegenseitiger Zustimmung der Großmächte geschaffen worden war; die Bundesakte bildet einen Bestandteil der Wiener Kongreßakte von 1815[3]).

---

1) Schon die Rede des Prinzen-Statthalters Heinrich bei Eröffnung der Luxemburger Ständeversammlung vom 29. Oktober 1866 sprach die Anerkennung der Auflösung des Deutschen Bundes aus. Sie ist auszugsweise abgedruckt im Staatsarchiv XII, 2449.

2) Eine ernsthafte Untersuchung, ob Liechtenstein der Auflösung des Deutschen Bundes ein Veto entgegenzusetzen berechtigt gewesen wäre, verbietet sich von selbst, da die Existenz eines souveränen Gemeinwesens wie Liechtenstein eine Ironie des Staatsbegriffes ist. Für das juristische Gewissen aber, welches für die Auflösung des Deutschen Bundes Einstimmigkeit erfordert, mag es genügen, daß Liechtenstein gegen die Auflösung des Bundesverhältnisses keinen Widerspruch erhoben, sich tatsächlich gefügt und in konkludenter Weise seine Einwilligung stillschweigend erklärt hat.

3) Die ersten elf Artikel wurden sogar der Kongreßakte selbst einverleibt; außerdem wurde die Bundesakte in ihrem vollständigen Umfange als Beilage für einen Bestandteil der Wiener Kongreßakte erklärt.

Die europäischen Großmächte hatten daher an der staatlichen Neubildung Deutschlands nicht nur das politische Interesse, welches alle Kulturstaaten der Welt daran nahmen, sondern es konnte aus völkerrechtlichen Gründen ihre besondere Zustimmung zur Auflösung des — unter ihrer Mitwirkung begründeten — Deutschen Bundes erforderlich erscheinen. Auch diesem Erfordernis ist Genüge geschehen durch den internationalen Londoner Vertrag vom 11. Mai 1867[1]), welcher die Neutralität Luxemburgs unter die Kollektivgarantie der europäischen Großmächte mit Einschluß Italiens stellte, indem der Art. 6 dieses Vertrages ausdrücklich auf die Auflösung des Deutschen Bundes Bezug nimmt.

Der Deutsche Bund war kein staatliches Gemeinwesen, sondern ein Gebilde des Völkerrechts; er stand in rechtlicher Beziehung lediglich unter völkerrechtlichen Regeln. Auch seine Auflösung ist ausschließlich nach völkerrechtlichen Grundsätzen zu beurteilen. Für Zweifel, wie sie die Beendigungsweise des alten Deutschen Reiches in betreff der rechtlichen Würdigung des Vorganges hervorrief[2]), bietet die Auflösung des Deutschen Bundes keinen Raum. Mag man politisch über die Ereignisse des Jahres 1866 denken wie man wolle, mag man die Auflösung des alten völkerrechtlichen Staatenverbandes vielleicht beklagen: für die rechtliche Beurteilung kommt nur die Tatsache in Betracht, daß die Auflösung des Bundesverhältnisses unter dem einstimmigen Konsens aller Staaten erfolgt ist, welche einen Rechtsanspruch auf dessen Fortbestand hätten geltend machen können.

Es ergibt sich zugleich noch ein anderes Resultat. Man kann die Auflösung des Deutschen Bundes auch hinsichtlich ihrer rechtlichen Wirkungen nicht mit der des alten Deutschen Reiches auf gleiche Linie stellen[3]). Das Reich hatte staatliche Rechte, war überhaupt ein staatliches, formell mit souveräner Gewalt ausgestattetes Subjekt. In seine Rechte konnte daher eine Sukzession stattfinden und zwar sukzedierte in der Tat jeder Staatssouverän für sein Gebiet in diejenigen Hoheitsrechte, welche das Reich bis zu seiner Auflösung hatte. Das Reich konnte ferner Gesetze geben, welche wegen ihres Ursprungs formell gemeinrechtliche Kraft und Geltung hatten und welche trotz der Auflösung des Reiches diese Bedeutung behielten, bis sie durch die souverän gewordene Landesstaatsgewalt beseitigt wurden. Der Deutsche Bund war ein völkerrechtliches Verhältnis. Mit seiner Auflösung war dasselbe nach allen Seiten hin beendet; es wurde freilich nicht »rückwärts« annulliert, aber für die Zukunft vollständig beseitigt; es gibt weder eine Sukzession in Bundesrechte[4]),

1) Hahn S. 586; Glaser, Archiv I, 4, S. 125 ff.

2) Vgl. H. Schulze, Einleitung S. 281, Note 10.

3) So namentlich Zachariä in der angef. Vorrede S. IV und Schulze a. a. O. S. 403. Im wesentlichen auch v. Rönne, Reichsverfassung S. 27, und Preuß. Staatsrecht I, 2, S. 740 (3. Aufl.).

4) Auch nicht in das Vermögen. Der Uebergang des sogenannten Bundesver-

noch eine Fortwirkung von Bundesbeschlüssen, soweit nicht erworbene Rechte durch dieselben zu Zeiten des Bundes schon begründet waren[1]). Der Bund hatte keinerlei gesetzgebende Gewalt. Weder die Bundesakte noch die Wiener Schlußakte sind Gesetze, trotzdem sie Grundgesetze des Deutschen Bundes hießen; kein Bundesbeschluß war ein Gesetz, selbst wenn er Bundesgesetz genannt wurde, sondern nur eine Vereinbarung über die von den einzelnen Staaten zu erlassenden Gesetze oder über das völkerrechtliche Bundesverhältnis der Einzelstaaten selbst. Der Mißbrauch, der mit dem Worte »Bundesrecht« getrieben wurde, ist allerdings weit verbreitet gewesen; für die juristische Betrachtung ist aber nicht der Klang des Wortes, sondern die rechtliche Natur der Sache maßgebend. Ein von dem Landesrecht der einzelnen Staaten verschiedenes Bundesrecht, das einen anderen Inhalt als die vertragsmäßige Normierung des Bundesverhältnisses und deren Ausführung im einzelnen hatte, gab es nicht. Alles, selbst durch Bundesbeschlüsse provozierte und in allen deutschen Staaten gleichmäßig geltende Recht war ohne Ausnahme nicht Bundesrecht, sondern Landesrecht[2]). Dieses Recht ist daher auch durch die Auflösung des Deutschen Bundes nicht beseitigt worden, eben weil es kein Bundesrecht war. Dagegen ist alles Bundesrecht, d. h. der Inbegriff aller vertragsmäßigen und statutarischen Bestimmungen über den völkerrechtlichen Verein, welcher unter den deutschen Staaten mit der Bezeichnung Deutscher Bund bestanden hat, mit der Auflösung dieses Vereins gegenstandslos geworden und vollständig und in allen Beziehungen in Wegfall gekommen.

§ 2. Die Gründung des Norddeutschen Bundes.

Die Geschichte der Bestrebungen und Versuche zur Herstellung einer Verfassung, welche den politischen Bedürfnissen und Wünschen des deutschen Volkes genüge, läßt sich bis in eine entlegene Zeit zurückführen. Nicht nur die ganze Periode des ehemaligen Deutschen Bundes ist von diesen Tendenzen erfüllt und politisch bewegt worden,

---

mögens auf die einzelnen Staaten war keine Sukzession, sondern eine Auseinandersetzung, eine Aufteilung, wie sie bei jeder Gesellschaft im Falle der Auflösung erfolgt. Die Behauptung von Huber, Die Staatensukzession, 1898, S. 303, daß, wenn keine Sukzession stattgefunden hätte, das Bundesvermögen res nullius hätte werden müssen, ist daher unrichtig. Ueber das bewegliche Eigentum in den vormaligen Bundesfestungen wurde unter den beteiligten Staaten ein besonderer Vertrag am 6. Juli 1869 geschlossen. Staatsarchiv XVII, Nr. 3917.

1) In einem Bericht des Bundesrats-Aussch. f. Justizwesen von 1873 (Drucksachen Nr. 30) heißt es: „Der Nordd. Bund war keine Fortsetzung des Deutschen Bundes, seine Verfassung keine Novelle zur Bundesakte, sondern ein von Grund auf neues, auf selbständigen Grundlagen errichtetes Verfassungswerk. Zu keiner Zeit und mit keinem Akte hat der Nordd. Bund oder das Reich die Erbschaft des alten Bundes übernommen.“

2) Thudichum S. 6.

sondern weit darüber hinaus kann man das Vorhandensein und das gelegentliche Hervortreten derselben verfolgen[1]). Allein so interessant diese Entwicklung vom Standpunkt der Geschichte oder der Politik auch sein mag, eine rechtsgeschichtliche Bedeutung kommt ihr nur insoweit zu, als sie zu Rechtsbildungen geführt hat, und insbesondere für die Entstehung des Deutschen Reiches ist sie staatsrechtlich nur von Belang, insoweit sie diejenigen Vorgänge betrifft, welche mit der Gründung des Reiches und der Feststellung seiner Verfassung in nachweisbarem Zusammenhange stehen. Von diesem Standpunkte aus läßt sich die Entstehungsgeschichte des Deutschen Reiches nicht weiter zurück verfolgen als bis zur Katastrophe des Jahres 1866 und den derselben unmittelbar vorhergehenden Ereignissen[2]). Schon im Jahre 1863 erklärte Fürst Bismarck bei Erörterung des österreichischen Reformprojekts in einer Denkschrift des Staatsministeriums vom 15. September 1863[3]) für die wichtigste und wesentlichste Reform der Bundesverfassung die Einfügung einer Nationalvertretung, welche berufen sei, »die Sonderinteressen der einzelnen Staaten im Interesse der Gesamtheit Deutschlands zur Einheit zu vermitteln«, und er verlangte im Gegen-

1) Es gibt darüber eine reiche Literatur, aus welcher hervorzuheben sind: v. Kaltenborn, Geschichte der deutschen Bundesverhältnisse und Einheitsbestrebungen. 2 Bde. Berl. 1857. K. Klüpfel, Die deutschen Einheitsbestrebungen in ihrem geschichtl. Zusammenhange, Leipz. 1853; derselbe, Geschichte der deutschen Einheitsbestrebungen bis zu ihrer Erfüllung. Berl. 1872. 73. J. Jastrow, Geschichte des deutschen Einheitstraums und seine Erfüllung. Berl. 1885. v. Sybel, Begründung des Deutschen Reichs. Bd. I u. II. Mejer, Einleitung S. 131 ff.

2) Gierke in Schmollers Jahrbuch Bd. 7, S. 1115 fg. erblickt in der Ausscheidung dieses geschichtlichen Stoffes einen wesentlichen Mangel. Insoweit er die Bedeutung der Rechtsgeschichte für die volle und tiefe Erkenntnis der Institutionen des heutigen Rechts hervorhebt, ist ihm vollkommen beizustimmen, und es ist nur dagegen Verwahrung einzulegen, daß jede dogmatische Behandlung des positiven Rechts immer verbunden werden müsse mit einer Wiedergabe des rechtsgeschichtlichen Stoffes. Es kann doch nicht als ein wissenschaftliches Erfordernis angesehen werden, jede juristische Erörterung mit den Volksrechten oder der Germania des Tacitus oder gar mit dem Zwölftafelgesetz zu beginnen, um dem Vorwurf des „geschichtslosen Anfangs“ zu entgehen. Nicht zu billigen erscheint mir aber die unbegrenzte Ausdehnung, welche Gierke dem Begriff der Rechtsgeschichte gibt. Wenn er a. a. O. fragt: „Soll die Geschichte des deutschen Einheitsgedankens vor der Denkschrift vom 15. September 1863 als bedeutungslos bei Seite geworfen werden dürfen, wenn es sich um die Ergründung der Natur des Reichs und seines Verhältnisses zu den Einzelstaaten handelt?“, so ist dies einfach und entschieden mit Ja zu beantworten. Die Geschichte des „deutschen Einheitsgedankens“ ist politische Geschichte, aber nicht Rechtsgeschichte, und für die juristische Natur des Reichs und des Verhältnisses desselben zu den Gliedstaaten ist aus ihr gar nichts zu entnehmen; dagegen ist sie sehr geeignet, um den Mangel einer sicheren dogmatischen Grundlegung zu verdecken und den Leser auf andere Gedanken zu führen, um ihn über diesen Mangel hinwegsehen zu lassen. — Vgl. auch Tezner in Grünhuts Zeitschrift Bd. 21, S. 273 ff.

3) Staatsarchiv VIII, S. 206 fg.; auszugsweise auch bei Hahn S. 60, Anm.

satz zu der von Oesterreich unter dem Beifall der Mittelstaaten in Vorschlag gebrachten Delegiertenversammlung: »eine Versammlung, die aus dem ganzen Deutschland nach dem Maßstabe der Bevölkerung durch direkte Wahlen hervorgeht« [1]). Eine weitere Verfolgung dieses politischen Programmes war durch die Gestaltung, welche die schleswig-holsteinische Angelegenheit durch den am 15. November 1863 erfolgten Tod des Königs Friedrich VII. von Dänemark erhielt, namentlich durch das Zusammengehen der beiden deutschen Großmächte und durch den gemeinsamen Gegensatz, in welchem sie sich zur Mehrzahl der deutschen Mittel- und Kleinstaaten befanden, zunächst untunlich. Als aber der Konflikt zwischen Preußen und Oesterreich im Jahre 1866 drohender wurde, stellte Fürst Bismarck die Bundesreform wieder in den Vordergrund [2]). Und mit Recht. Nicht um einen Länderzuwachs zum preußischen Staatsgebiet, und sei er auch von solcher Wichtigkeit wie die Elbherzogtümer, sollte der gewaltige und gefährliche Kampf unter den deutschen Großmächten und der Krieg gegen die mit Oesterreich verbündeten deutschen Bruderstämme gewagt werden. Wurde er glücklich zu Ende geführt, so mußten der auf Deutschland lastende Dualismus der beiden Großmächte, die Zersplitterung der Nation in staatlich miteinander nicht verbundene Parzellen, die darauf beruhende politische Ohnmacht nach Außen und Zerfahrenheit im Innern beseitigt werden. Darin liegt die historisch-politische, die sittliche Berechtigung des Krieges von 1866, daß er nicht im Sonderinteresse Preußens, sondern in dem Gesamtinteresse Deutschlands geführt wurde und daß von Anfang an nicht die Vergrößerung Preußens, sondern die Erlösung Deutschlands von dem politischen Elend, welches die Verträge von 1815 über dasselbe gebracht haben, das hohe Ziel des Kampfes war [3]).

Am 14. März 1866 berührte das offizielle Organ der preußischen Regierung, die Provinzial-Korrespondenz, die Notwendigkeit, bei der Entscheidung der schleswig-holsteinischen Angelegenheit auch die Re-

1) Vgl. die Darstellung des österreichischen Reformprojekts und seines Schicksals bei Klüpfel a. a. O. I, S. 303—315, Mejer a. a. O. S. 236 ff., ferner Schulze, Einleitung, S. 337 ff. und ebendaselbst (2. Ausg.) S. 406 ff. die Erörterung über „die deutsche Politik des Grafen Bismarck 1862—1866". v. Sybel a. a. O. Bd. II S. 520 ff. v. Bismarck, Gedanken u. Erinnerungen Bd. I S. 338 ff.

2) Ueber den Einfluß, welchen der Abschluß des italienischen Bündnisses hierauf ausübte, vgl. v. Sybel IV, S. 293 ff.

3) Es mag hier daran erinnert werden, daß Fürst Bismarck in der Sitzung des preuß. Abg.-Hauses vom 13. Juni 1866 ausdrücklich erklärte, daß die Idee der Annexion der Elbherzogtümer hervorgerufen werde „durch die Weigerung, Preußen billige, ja im Interesse Deutschlands sogar ganz notwendige Zugeständnisse zu machen", und daß Preußen noch am 14. Juni 1866 den deutschen Staaten, welche sich mit ihm zur Herstellung einer deutschen Verfassung vereinigen würden, die Integrität ihres Gebietes gewährleistete. Vgl. Hahn S. 128 ff.; Staatsarchiv XI, 2322 und 2324. (An Hannover, Sachsen und Kurhessen gerichtete sogenannte Sommationen).

form der Bundesverhältnisse in Frage zu ziehen; sie erinnerte an die in der Denkschrift vom 15. September 1863 vom preußischen Staatsministerium dargelegten Grundsätze und erklärte: »die preußische Regierung würde, falls jetzt die Notwendigkeit hervorträte, die Umbildung der Bundesverhältnisse wieder ins Auge zu fassen, vermutlich an ihre Vorschläge in der erwähnten Denkschrift wieder anknüpfen«[1]).

Bald darauf, am 24. März 1866, richtete Fürst Bismarck an die Vertreter Preußens bei den deutschen Regierungen eine Zirkulardepesche[2]), welche eine scharfe Kritik der Bundesverhältnisse enthielt und die Notwendigkeit einer Bundesreform den deutschen Regierungen dringend ans Herz legte[3]).

Am 9. April 1866 stellte Preußen am Bundestage den Antrag auf eine Reform des Deutschen Bundes[4]). In der Erklärung des preußischen Bundestagsgesandten wird die Notwendigkeit einer Umgestaltung der Bundesverfassung nachgewiesen, namentlich aber darauf der größte Nachdruck gelegt, daß weder die einseitigen Verhandlungen unter den Regierungen, noch die Debatten und Beschlüsse einer gewählten Versammlung allein imstande wären, eine Neubildung des nationalen Verfassungswerkes zu schaffen, daß vielmehr nur durch ein Zusammenwirken beider Faktoren das Ziel erreicht werden könne. Für die zu wählende Versammlung schlug Preußen das allgemeine Stimmrecht und direkte Wahlen vor und demgemäß ging der Antrag dahin:

Hohe Bundesversammlung wolle beschließen:

»eine aus direkten Wahlen und allgemeinem Stimmrecht der ganzen Nation hervorgehende Versammlung für einen noch näher zu bestimmenden Tag einzuberufen, um die Vorlagen der deutschen Regierungen über eine Reform der Bundesverfassung entgegenzunehmen und zu beraten; in der Zwischenzeit aber, bis zum Zusammentritt derselben, durch Verständigung der Regierungen untereinander diese Vorlage festzustellen.«

Die Bundesversammlung verwies den Antrag an eine Kommission von neun Mitgliedern, die am 26. April gewählt wurde; schon am 27. April erließ Fürst Bismarck eine neue Zirkulardepesche an die

1) Hahn S. 37.

2) Hahn S. 43 ff. Vgl. Klüpfel II, S. 19; v. Sybel IV, S. 308, 317.

3) Bemerkenswert ist folgende Stelle: „Wenn wir Deutschlands nicht sicher sind, ist unsere Stellung gerade wegen unserer geographischen Lage gefährdeter, als die der meisten anderen europäischen Staaten; das Schicksal Preußens aber wird das Schicksal Deutschlands nach sich ziehen, und wir zweifeln nicht, daß wenn Preußens Kraft einmal gebrochen wäre, Deutschland an der Politik der europäischen Nationen nur noch passiv beteiligt bleiben würde..... Wenn der Deutsche Bund in seiner jetzigen Gestalt und mit seinen jetzigen politischen und militärischen Einrichtungen den großen, europäischen Krisen, die aus mehr als einer Ursache jeden Augenblick auftauchen können, entgegengehen soll, so ist nur zu sehr zu befürchten, daß er seiner Aufgabe erliegen und Deutschland vor dem Schicksale Polens nicht schützen werde."

4) Hahn S. 60—65; v. Sybel IV, S. 314 ff.

preußischen Vertreter bei den deutschen Regierungen[1]), in welchen er nochmals betonte, daß die Bestimmung des Termins der Parlamentseröffnung vor Beginn der Regierungsverhandlungen über die Reformvorlagen der Kern des Antrages vom 9. April sei. »Mit der Ablehnung dieser Frage wäre die ernstliche Behandlung der Bundesreform überhaupt tatsächlich abgelehnt.«

Als die Bundesreform-Kommission ihre Beratungen am 11. Mai 1866 begann, skizzierte der preußische Gesandte die Reformpläne seiner Regierung näher, indem er acht Punkte formulierte[2]). Sie betrafen die Einfügung einer periodisch einzuberufenden Nationalvertretung in den Bundesorganismus mit der Wirkung, daß die bisher erforderliche Stimmeneinheit der Bundesglieder durch Beschlußfassung der Nationalvertretung auf speziell bezeichneten Gebieten der künftigen Bundesgesetzgebung ersetzt werden solle (Nr. a); ferner die Feststellung der Kompetenz (Nr. b bis e); endlich Organisation des Konsulatwesens, Gründung einer deutschen Kriegsmarine und Revision der Bundeskriegsverfassung (Nr. f bis h). Diese preußischen Vorschläge sind darum von höchster Bedeutung, weil sie die Grundlinien der späteren Verfassung enthalten und gewissermaßen die rechtsgeschichtliche Brücke zwischen der alten Bundesverfassung und der neuen Bundesstaatsverfassung bilden. Es war zum ersten Male, daß die Umrisse des neu zu schaffenden Baues deutlich entgegentraten.

Es war zugleich zum letzten Male, daß eine Bundesreform angestrebt wurde. Zwischen den preußischen Vorschlägen vom 11. Mai 1866 und den alsbald zu erwähnenden vom 10. Juni 1866 liegt eine staatsrechtlich überaus bedeutsame Kluft. Die ersteren haben die Fortdauer des Bundes, die letzteren seine Auflösung zur Voraussetzung; wären die Reformvorschläge vom 11. Mai von Erfolg gewesen, so bestünde zwischen dem alten Bunde und dem heutigen Verfassungszustande rechtliche Kontinuität; die Ereignisse vom 14. Juni 1866 haben dieselbe zerstört; der Bund wurde vernichtet, nicht reformiert; und es mußte erst wieder die Grundlage zu einem staatsrechtlichen Neubau geschaffen werden.

Unmittelbar vor der Katastrophe, am 10. Juni 1866, richtete Fürst Bismarck an die deutschen Regierungen eine Zirkulardepesche[3]), in welcher er ihnen »Grundzüge zu einer neuen Bundesverfassung« zur Erwägung mitteilte und sie ersuchte, sich zugleich über die Frage schlüssig machen zu wollen,

> »ob sie eventuell, wenn in der Zwischenzeit bei der drohenden Kriegsgefahr die bisherigen Bundesverhältnisse sich lösen sollten, einem auf der Basis dieser Modifikationen des alten Bundesvertrages neu zu errichtenden Bunde beizutreten geneigt sein würden.«

1) Bei Hahn S. 67. 2) Hahn S. 69; Klüpfel II, S. 31.
3) Hahn S. 123.

Die »Grundzüge«[1]) gehen davon aus, daß das Bundesgebiet aus denjenigen Staaten besteht, welche bisher dem Bunde angehört haben, mit Ausnahme der österreichischen und niederländischen Landesteile (Art. I). Es sollten demnach die nicht zum ehemaligen Bunde gehörenden Landesteile Preußens und Schleswig eingeschlossen werden, Oesterreich und die niederländischen Landesteile[2]) ausscheiden. Die Beziehungen des Bundes zu den deutschen Landesteilen des österreichischen Kaiserstaates sollten durch besondere Verträge geregelt werden (Art. X). Der Machtstellung Bayerns sollte dadurch Rechnung getragen werden, daß die Landmacht des Bundes in zwei Bundesheere, die Nordarmee und die Südarmee, eingeteilt und in Krieg und Frieden der König von Preußen Bundes-Oberfeldherr der Nordarmee, der König von Bayern Bundes-Oberfeldherr der Südarmee sein sollte (Art. IX). Im übrigen stimmen die Grundzüge nicht nur sachlich, sondern zum Teil selbst hinsichtlich des Ausdrucks so sehr mit der späteren Verfassung des Norddeutschen Bundes überein, daß man sie mit Recht als den ersten Entwurf der norddeutschen Bundesverfassung bezeichnen kann.

Der in der Note vom 10. Juni vorgesehene Fall trat sehr bald ein. Der Bundesbeschluß vom 14. Juni 1866 bewirkte die Sprengung des Bundesverhältnisses. Der preußische Bundestagsgesandte verband mit der Austrittserklärung Preußens aus dem Bunde sogleich die Aufforderung, eine neue »Form für die Einheit der deutschen Nation« zu vereinbaren und erklärte die Bereitwilligkeit der preußischen Regierung

> »einen neuen Bund mit denjenigen deutschen Regierungen zu schließen, welche ihr dazu die Hand reichen wollen«[3]).

Die Verwirklichung dieses Planes wurde durch den raschen und glücklichen Verlauf des Krieges in unerwarteter Weise gefördert, zugleich aber in Beziehung auf die süddeutschen Staaten näher präzisiert. Die wesentliche Voraussetzung des neuen Bundes, der Ausschluß Oesterreichs, gleichzeitig aber die Unterscheidung zwischen den nördlich vom Main gelegenen und den südlichen Staaten Deutschlands wurden Oesterreich gegenüber völkerrechtlich festgestellt durch Art. II des Präliminarfriedens von Nikolsburg vom 26. Juli 1866, mit welchem Art. IV des Prager Friedensvertrages vom 23. August 1866 abgesehen von einem Zusatz am Schluß wörtlich gleichlautend ist[4]). Dieser Artikel enthält vier Sätze. Er lautet:

---

1) Hahn S. 121; Glaser I, 1, S. 129; Staatsarchiv XI, S. 104 fg.

2) D. h. Limburg; denn Luxemburg stand mit Holland nur in Personalunion, war also kein niederländischer Landesteil. Daß die Absicht Preußens nur auf den Austritt Limburgs gerichtet war, ergibt sich auch aus der, dem Art. I beigefügten Parenthese: „Für diese ist der Austritt aus dem Bunde schon vor kurzem beantragt worden“, was sich nur auf Limburg beziehen konnte. Siehe oben S. 6.

3) Hahn S. 126. Vgl. die preußische Proklamation „An das deutsche Volk“ vom 16. Juni 1866 (Hahn S. 134).

4) Die Provinzial-Korrespondenz vom 5. September 1866 sagt: „Mit

(I.) »Seine Majestät der Kaiser von Oesterreich erkennt die Auflösung des bisherigen Deutschen Bundes an und

(II.) gibt seine Zustimmung zu einer neuen Gestaltung Deutschlands ohne Beteiligung des österreichischen Kaiserstaates.

(III.) Ebenso verspricht Seine Majestät das engere Bundesverhältnis anzuerkennen, welches Seine Majestät der König von Preußen nördlich von der Linie des Mains begründen wird[1]), und

(IV.) erklärt sich damit einverstanden, daß die südlich von dieser Linie gelegenen deutschen Staaten in einen Verein zusammentreten, dessen nationale Verbindung mit dem Norddeutschen Bunde der näheren Verständigung zwischen beiden vorbehalten bleibt«[2]).

Der Prager Friedensvertrag setzt hinzu: »und der eine internationale unabhängige Existenz haben wird«[3]).

Begriff und Name des Norddeutschen Bundes erscheint in offiziellen Aktenstücken zum ersten Male im Nikolsburger Präliminarvertrag.

Sämtliche mit Preußen im Kriege befindlich gewesene Staaten traten in den mit ihnen festgestellten Friedensverträgen diesen Bestimmungen bei. (Siehe oben S. 6.)

Damit war zunächst nur die negative Voraussetzung für die Errichtung des Norddeutschen Bundes, die Beseitigung des Widerspruchs der Mitglieder des ehemaligen Deutschen Bundes gegeben. Die positive Schöpfung erfolgte durch folgende Tatsachen:

Am 16. Juni 1866, sogleich nach dem Austritte Preußens aus dem Bunde, wurde von Preußen mittelst identischer Noten sämtlichen norddeutschen Staaten mit Ausnahme von Hannover, Sachsen, Kurhessen, Hessen-Darmstadt und Luxemburg der Vorschlag zu einem Bündnis gemacht, welches nur von Sachsen-Meiningen und Reuß ä. L. abgelehnt, von allen übrigen angenommen wurde. Nach einem mit diesen Staaten stattgehabten Schriftenwechsel wurde durch eine preußi-

---

Recht erkennen erleuchtete deutsche Patrioten vom national-deutschen, wie vom preußischen Standpunkte in dem Artikel des Friedensvertrages, durch welchen eine neue Gestaltung Deutschlands ohne Beteiligung des österreichischen Kaiserstaates anerkannt ist, die höchste Errungenschaft, den edelsten Siegespreis der preußischen Waffen". Vgl. Hermann Schulze, Die Friedensbestimmungen in ihrem Verhältnis zur Neugestaltung Deutschlands. Breslau 1866.

1) Vgl. Nikolsburger Frieden Art. V und Prager Frieden Art. VI. Versprechen Preußens, den Territorialbestand Sachsens zu erhalten. „Dagegen verspricht Se. Majestät der Kaiser von Oesterreich, die von Sr. Majestät dem Könige von Preußen in Norddeutschland herzustellenden neuen Einrichtungen, einschließlich der Territorialveränderungen, anzuerkennen."

2) Vgl. über die Bedeutung dieses vierten Satzes Aegidi, Die völkerrechtlichen Grundlagen einer neuen Gestaltung Deutschlands, in der Zeitschrift für deutsches Staatsrecht, 1867, S. 522 ff., und Römer, Verf. des Nordd. Bundes, Tübingen 1867, S. 68 ff.

3) Der Zusatz wurde auf Betreiben Napoleons gemacht. v. Sybel V, S. 255, 260, 399.

sche Zirkulardepesche vom 4. August[1]) der Entwurf eines Bündnisvertrages vorgelegt und am 18. August 1866 zu Berlin ein Bündnisvertrag definitiv abgeschlossen[2]).

Die ursprünglichen Kontrahenten dieses Vertrages waren Preußen, Sachsen-Weimar, Oldenburg, Braunschweig, Sachsen-Altenburg, Sachsen-Koburg-Gotha, Anhalt, Schwarzburg-Sondershausen, Schwarzburg-Rudolstadt, Waldeck, Reuß j. L., Schaumburg-Lippe, Lippe, Lübeck, Bremen, Hamburg.

Diesen 16 Staaten gesellten sich sofort am 21. August die beiden Mecklenburg hinzu, unter dem Vorbehalte der ständischen Genehmigung[3]). Reuß ältere Linie trat durch den Friedensvertrag vom 26. September Art. I[4]), Sachsen-Meiningen durch den Friedensvertrag vom 8. Oktober Art. I[5]), Königreich Sachsen durch den Friedensvertrag vom 21. Oktober Art. II[6]) dem Bündnisvertrage bei.

Hessen-Darmstadt endlich übernahm in dem Frieden vom 3. September 1866[7]) Art. XIV, Abs. 2 die Verpflichtung, »mit seinen sämtlichen nördlich des Mains liegenden Gebietsteilen auf der Basis der in den Reformvorschlägen vom 10. Juni 1866 aufgestellten Grundsätze in den Norddeutschen Bund einzutreten«.

Dieser Bündnisvertrag vom 18. August 1866 bildet die völkerrechtliche Grundlage für die Errichtuug des Norddeutschen Bundes, und sein Verhältnis zu der nachmaligen Bundesverfassung ist für die gesamte staatsrechtliche Auffassung des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches von so großer Wichtigkeit, daß ein näheres Eingehen auf seinen Inhalt unerläßlich ist.

Der Vertrag vom 18. August 1866 steht im schärfsten Gegensatz zu dem Bundesvertrage von 1815. Der letztere schuf eine politische Organisation Deutschlands, sein Inhalt war demgemäß auf die Dauer berechnet; der Bund war ein »beständiger«, d. h. ein unauflöslicher, von dem sich kein Mitglied lossagen durfte, für den kein vorausbestimmter Endtermin fixiert war; sein Zweck war nach Art. II und IV der Bundesakte ein für alle Zeiten realisierbarer[8]); die Bundesakte enthielt die Verfassung des Bundes, soweit man den Ausdruck Verfassung von einem vertragsmäßigen Rechtsverhältnis gebrauchen darf.

Das Bündnis vom 18. August 1866 ist in allen diesen Beziehungen verschieden. Die Dauer des Bündnisses ist durch Art. VI auf ein Jahr festgesetzt; mit Ablauf dieses Zeitraums erlosch der Vertrag von

1) Hahn S. 462. 2) Hahn S. 463: Glaser I, 1, S. 78.
3) Hahn S. 464; Glaser S. 79.
4) Staatsarchiv XI, 2430; Glaser S. 72.
5) Staatsarchiv XI, 2432; Glaser S. 70.
6) Staatsarchiv XI, 2434; Glaser S. 52.
7) Staatsarchiv XI, 2375; Glaser S. 61.
8) Art. II. „Der Zweck des Bundes ist Erhaltung der äußeren und inneren Sicherheit Deutschlands und der Unabhängigkeit und Unverletzbarkeit der einzelnen deutschen Staaten.“ Art. VI erwähnt „gemeinnützige Anordnungen“.

selbst, falls er nicht schon vorher durch Gründung eines dauernden Bundesverhältnisses erledigt wurde[1]).

Die Pflichten, welche die Kontrahenten gegen einander übernahmen, lassen sich auf zwei Punkte zurückführen.

1. Sie schlossen ein Offensiv- und Defensivbündnis zur Erhaltung der Unabhängigkeit und Integrität, sowie der inneren und äußeren Sicherheit ihrer Staaten (Art. I) und stellten ihre Truppen unter den Oberbefehl des Königs von Preußen, mit dem Vorbehalt, daß die Leistungen während des Krieges durch besondere Verabredungen geregelt werden (Art. VI).

2. Sie verpflichteten sich, die Zwecke des Bündnisses definitiv durch eine Bundesverfassung sicher zu stellen (Art. II) und vereinbarten in dieser Beziehung vier Sätze:

a) Die preußischen Grundzüge vom 10. Juni 1866 sollten die Basis der Bundesverfassung bilden (Art. II).
b) Die Verfassung sollte unter Mitwirkung eines gemeinschaftlich zu berufenden Parlaments festgestellt werden (Art. II).
c) Zur Erreichung dieses Zweckes versprachen die Regierungen, gleichzeitig mit Preußen die auf Grund des Reichswahlgesetzes vom 12. April 1849 vorzunehmenden Wahlen der Abgeordneten zum Parlament anzuordnen und letzteres gemeinschaftlich mit Preußen einzuberufen (Art. V).
d) Sie verpflichten sich, Bevollmächtigte nach Berlin zu senden, um nach Maßgabe der Grundzüge vom 10. Juni den Entwurf der Bundesverfassung festzustellen, welcher dem Parlament zur Beratung und Vereinbarung vorgelegt werden sollte (Art. V).

Außerdem enthielt der Vertrag nur noch die Bestimmung, daß alle unter den Verbündeten bestehenden Verträge und Uebereinkünfte in Kraft bleiben, soweit sie nicht durch dieses Bündnis selbst ausdrücklich modifiziert werden (Art.) III).

Abgesehen von der für ein Jahr geschlossenen Offensiv- und Defensivallianz verpflichten sich demnach die Kontrahenten zu einer einmaligen Leistung, zu einer, ihrer Natur nach nicht wiederkehren könnenden Handlung, nämlich zur Herstellung einer Bundesverfassung. Sie gründen nicht einen Bund, sondern sie verpflichten sich, einen Bund zu gründen; sie vereinbaren nicht eine Verfassung, sondern sie vereinbaren einen Modus behufs Feststellung einer Verfassung[2]).

Der Art. X der Bundesakte behielt der Bundesversammlung die Abfassung der Grundgesetze des Bundes und dessen organische Einrichtung vor oder — nach dem Wortlaute der Wiener Schlußakte vom 15. Mai 1820 — die deutschen Staaten übernahmen die Verpflichtung, den Bestimmungen der Bundesakte »eine zweckmäßige Entwicklung«

1) Vgl. die Rede des Fürsten Bismarck in der Reichstags-Sitzung vom 4. März 1867 (Stenogr. Berichte S. 41).

2) Hänel, Studien I, S. 69 ff.; Zorn I, S. 20 fg.

und »mithin dem Bundesverein selbst die erforderliche Vollendung zu sichern«. Der Art. VI des Bündnisvertrages vom 18. August 1866 setzt die Dauer des Bündnisses bis zum Abschluß des neuen Bundesverhältnisses fest. Dieser Abschluß ist nicht die Prolongation, nicht die Entwicklung und Vollendung, sondern die Beendigung des Augustbündnisses und zwar die Beendigung durch Erfüllung. Der Norddeutsche Bund ist nicht am 18. August 1866 gegründet worden; Sachsen-Meiningen, Reuß ä. L. und Königreich Sachsen treten in den mit ihnen abgeschlossenen Friedensverträgen nicht dem Norddeutschen Bunde, sondern dem Bündnisvertrage vom 18. August 1866 bei, und ebenso verpflichtet sich Hessen-Darmstadt nicht, mit seinen nördlich des Mains gelegenen Gebietsteilen in den schon bestehenden Norddeutschen Bund, sondern in den zu gründenden einzutreten.

Der Bündnisvertrag vom 18. August 1866 und die ihn erweiternden Friedensverträge begründeten gegenseitige völkerrechtliche Pflichten und Rechte. Kam die Herstellung des Bundes nach Maßgabe der in dem Augustbündnis vereinbarten Modalitäten zustande, so durfte keiner der Kontrahenten von diesem Bunde sich fern halten, keiner von demselben ausgeschlossen werden. Die Pflicht und das Recht der Anteilnahme sowohl an den zur Herstellung des Bundes in Aussicht genommenen Verhandlungen als auch an dem Bunde selbst waren für alle Kontrahenten des Vertrages wechselseitig festgestellt.

Das Augustbündnis ist die alleinige völkerrechtliche Basis für die Errichtung des Bundes, in keiner Hinsicht dagegen die staatsrechtliche Grundlage des Norddeutschen Bundes selbst.

Die Feststellung dieser Tatsache ist von größter Bedeutung, weil ihre Verdunkelung zur Rechtfertigung einer völlig haltlosen Theorie über die rechtliche Natur des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches verwertet worden ist.

Die kontrahierenden Regierungen begannen mit der Erfüllung der ihnen obliegenden Verpflichtung, indem sie ihren Landtagen ein Wahlgesetz für den Reichstag vorlegten, welches sich so eng als möglich an das Wahlgesetz von 1849 anlehnte. Gleich anfangs stieß aber das Werk der Konstituierung des Bundes auf eine sehr ernstliche Schwierigkeit an einer Stelle, wo man sie kaum erwartet hätte. Das preußische Abgeordnetenhaus wollte das gemeinsame Parlament nicht mit der Befugnis ausstatten, die Verfassung mit den Regierungen zu vereinbaren, sondern nur zu beraten; die Majorität desselben konnte »die Neigung, partikularistische Rechte dem gesamten Gemeinwesen gegenüber zu verklausulieren«[1]), nicht unterdrücken; es sollte die zwischen dem Parlament Norddeutschlands und den norddeutschen Regierungen zu vereinbarende Verfassung noch einer Superrevision

1) Vgl. die Rede des Fürsten Bismarck in der Sitzung des preuß. Abgeordnetenhauses vom 12. September 1866.

und Genehmigung durch den preußischen Landtag und mithin, da das gleiche Recht jedem anderen norddeutschen Staat nicht versagt werden konnte, durch mehr als 20 landständische Versammlungen vorbehalten werden [1]. Durch das Augustbündnis waren die Regierungen nur verpflichtet, eine mit dem Reichstage vereinbarte Bundesverfassung anzunehmen; jeder Versuch eines Einzellandtages, an der Feststellung dieser Verfassung positiven Anteil zu nehmen, hätte sie ihrer vertragsmäßigen Verpflichtung entbunden. Die Hoffnung auf die Herstellung des Bundes hing jetzt nicht nur davon ab, daß die Vereinbarung zwischen den Regierungen und dem Norddeutschen Reichstage gelingen werde, sondern daß auch sämtliche Landtage der Versuchung, die vereinbarte Verfassung verbessern zu wollen, widerstehen würden. Auch an den Bestimmungen des Wahlgesetzes wurde amendiert [2], obwohl die vertragsmäßige Verpflichtung der Regierungen ausdrücklich darauf gerichtet war, die Wahlen auf Grund des Reichswahlgesetzes vom 12. April 1849 vornehmen zu lassen.

Dessen ungeachtet fügte sich die Regierung und vermochte auch das Herrenhaus, der von dem Abgeordnetenhause beliebten Fassung zuzustimmen [3], sodaß am 15. Oktober 1866 das Wahlgesetz für Preußen publiziert und kurz darauf in dem Jadegebiet und in den neuerworbenen Landesteilen durch königliche Verordnung eingeführt werden konnte [4]. Auch in allen übrigen Staaten wurde auf verfassungsmäßigem Wege das Wahlgesetz für den Reichstag zustande gebracht; in einigen, namentlich in Mecklenburg, dem vom preußischen Abgeordnetenhause

---

1) Zorn, Staatsrecht I, 23 fg., behauptet, daß „die Tätigkeit des sogenannten konstituierenden Reichstages gar keine andere als eine beratende sein konnte, und wenn der Augustvertrag dem Parlament eine ‚verfassungsvereinbarende' Tätigkeit vindiziert und alle 22 Einzelstaatsgesetze dies sanktioniert hätten, so wäre die Tätigkeit dieses Parlaments doch nur eine beratende gewesen". Dies schießt über das Ziel hinaus. Die Einzelstaaten waren durch nichts gehindert, durch ein in verfassungsmäßiger Weise zustande gekommenes Gesetz im voraus die zwischen den Regierungen und dem Parlament zu vereinbarende Verfassung anzuerkennen. Die im Februar 1867 zusammentretende Versammlung hätte ebenso gut an die Stelle der 22 Volksvertretungen der Einzelstaaten gesetzt werden können, wie gleich darauf das sogenannte Zollparlament als gemeinschaftliche Vertretung der Bevölkerungen der Zollvereinsstaaten an die Stelle der Volksvertretungen der letzteren getreten ist. Der Zollverein von 1867 war doch auch kein „Staat" und hatte dennoch ein Parlament, dem es an einer rechtswirksamen Tätigkeit doch gewiß nicht fehlte. Die Volksvertretungen der Einzelstaaten, voran das preuß. Abgeordnetenhaus, wollten nur nicht den verbündeten Regierungen und dem nach dem Wahlgesetz von 1849 zu wählenden sogenannten Reichstage die „Vereinbarung" der Bundesverfassung überlassen. Ueber die Gründe, welche dieses Verhalten gerechtfertigt erscheinen lassen, vgl. jetzt Mejer, Einleitung S. 284 ff. und Hänel, Staatsr. I, S. 24 ff.

2) Vgl. den Kommissionsbericht des Abgeordnetenhauses (Berichterstatter Twesten) vom 4. September 1866 (auch bei Hahn S. 467 ff.).

3) Vgl. die Erklärung des Regierungskommissars im Herrenhause vom 17. September 1866. Auch bei Hahn S. 478.

4) Preuß. Gesetz-S. 1886, S. 735, 738, 891, 895.

gegebenen Beispiele folgend, nicht ohne erhebliche Modifikationen des Reichswahlgesetzes von 1849[1]; und in der überwiegenden Mehrzahl wurde dem zu wählenden Reichstage nur die Befugnis zur »Beratung« der Verfassung erteilt.

Es konnte mithin die eine der im Art. V des Augustbündnisses übernommenen Verpflichtungen, die Parlamentswahlen anzuordnen und das Parlament gemeinsam einzuberufen, von allen Staaten erfüllt werden.

Ebenso wurde die zweite daselbst stipulierte Vereinbarung ausgeführt. Bevollmächtigte Vertreter aller verbündeten Staaten traten auf Grund von Einladungsschreiben, welche die preußische Regierung am 21. November erlassen hatte, am 15. Dezember 1866 in Berlin zu Konferenzen zusammen, um einen Entwurf einer Verfassung zu vereinbaren.

Fürst Bismarck legte namens der preußischen Regierung einen Entwurf vor[2], welcher eine weitere Ausführung der Grundzüge vom 10. Juni 1866 war und im Hinblick auf die letzteren als der zweite Entwurf der Verfassung bezeichnet werden kann. Die Verhandlungen über diesen Entwurf waren vertrauliche; über die Diskussion der einzelnen Artikel und die von den Regierungen gestellten Amendements sind Protokolle nicht veröffentlicht worden[3]. Dagegen sind die Resultate der Beratungen in der Form von Protokollen festgestellt und publiziert worden. Es gibt vier solcher Protokolle.

Das erste vom 18. Januar 1867[4] über die »erste förmliche Sitzung« konstatiert den einstimmigen Beschluß der Bevollmächtigten, daß die Krone Preußen dem einzuberufenden Reichstage gegenüber zur einheitlichen Vertretung der verbündeten Regierungen ermächtigt und zur Ausübung der in Art. XIV und XXV des Entwurfs erwähnten Rechte (Einberufung, Eröffnung, Vertagung, Schließung, Auflösung des Reichstages) befugt sein solle.

1) Eine vollständige Sammlung aller dieser Wahlgesetze und der zu ihrer Ausführung ergangenen Verordnungen und Reglements enthält das zweite Heft des ersten Bandes von Glaser's Archiv des Norddeutschen Bundes.

2) Die Abweichungen des Entwurfs von dem dem Reichstag vorgelegten wurden veröffentlicht von Hänel in den Studien zum deutschen Staatsrecht (Leipzig 1873) I S. 270 ff.; über den Entwurf brachte aber bereits die Provinzialkorrespondenz vom 19. Dezember 1866 ausführliche Mitteilungen. Vgl. Hahn S. 483—485. Der vollständige Wortlaut dieses Entwurfs ist abgedruckt als Beilage zu der kleinen Schrift von Kittel, Die preuß. Hegemonie. München 1896. S. 40 ff.

3) In der Sitzung des Reichstags vom 10. März 1886, bei Gelegenheit einer Debatte über Art. 30 der Reichsverfassung, machte der Staatssekretär v. Bötticher die Mitteilung, daß außer den veröffentlichten Regierungsvorlagen und Kommissionsberichten noch andere (bisher nicht bekannt gemachte) Akten über die Entstehung der Verfassung existieren und die letztere eine noch weiter zurückgehende Entstehungsgeschichte habe. Vgl. v. Sybel Bd. VI S. 24 ff. u. Anschütz in Meyers Staatsr. (6. Aufl.) § 64 Note 6.

4) Stenogr. Berichte des verfassungsber. Reichstags. Anlage Nr. 8 und 10; Hahn S. 486; Glaser I, 3, S. 1; Staatsarchiv XII, 2725 (S. 353).

Bei weitem wichtiger ist das zweite Protokoll vom 28. Januar 1867[1]). Die Sitzung war anberaumt worden, »um die vertraulich gepflogenen Beratungen zu einem vorläufigen Abschluß zu bringen«. Zu diesem Zwecke hatten die preußischen Herren Bevollmächtigten sich der Aufgabe unterzogen, »aus den von den übrigen Herren Bevollmächtigten formulierten zahlreichen Amendements diejenigen auszuwählen und zu bearbeiten, welche die Mehrzahl der geäußerten Wünsche befriedigen dürften, ohne den Prinzipien des Entwurfs entgegenzulaufen«.

Diese Arbeit hatte zu einer Umgestaltung des Entwurfs vom 15. Dezember 1866 geführt, war zunächst aber auf den 8. Abschnitt vom Postwesen und den 11. Abschnitt vom Bundeskriegswesen noch nicht erstreckt worden. Der preußische Bevollmächtigte erklärte zugleich, »daß die königliche Regierung sich in betreff der Abschnitte, auf welche diese Arbeit sich bezieht, zu ferneren Aenderungen nicht verstehen könne«.

Das Protokoll berichtet nun weiter:

»Nachdem die bezeichneten, von Preußen angenommenen Amendements vorgelesen und diskutiert waren, vereinigten die Herren Bevollmächtigten sich zu der Erklärung: daß sie die auf diese Weise amendierten Abschnitte des Verfassungsentwurfs als vorläufig festgestellt betrachten und demgemäß deren Vorlegung an den Reichstag genehmigen, unter dem Vorbehalte jedoch, daß es den hohen verbündeten Regierungen unbenommen bleibe, wenn das vollständige Resultat der Konferenz vorliegen wird, in ihrer definitiven Erklärung auf die heute angenommenen Abschnitte zurückzukommen«[2]).

Das dritte Protokoll vom 7. Februar 1867[3]) enthält hinsichtlich der Abschnitte über das Postwesen und das Kriegswesen dieselbe Feststellung wie das zweite Protokoll hinsichtlich der übrigen Teile des Entwurfes; so daß das zweite und dritte Protokoll zusammen den Entwurf, wie er dem Reichstage (mit neuer Numerierung der Artikel) vorgelegt werden sollte, definitiv feststellten[4]). Dieser Entwurf ist demnach der dritte Entwurf der Verfassung.

Neben diesen, die Feststellung des Entwurfs enthaltenden Protokollen gibt es noch ein viertes, ebenfalls am 7. Februar 1867 aufgenommenes »Schlußprotokoll«, welches Erklärungen einzelner Bevollmächtigten enthält[5]). Die überwiegende Mehrzahl derselben be-

1) Stenogr. Berichte des verfassungsber. Reichstags. Anlagen S. 19; Hahn S. 487; Glaser I, 3, S. 6; Staatsarchiv XII, S. 357.

2) Außerdem gaben beide Mecklenburg noch eine Erklärung ab in Beziehung auf die Uebereinstimmungen, welche hinsichtlich des Einschlusses dieser Staaten in die Zollgrenze u. s. w. erforderlich wären.

3) Stenogr. Berichte. Anlagen S. 21; Glaser I, 3, S. 10; Hahn S. 488; Staatsarchiv XII, S. 358.

4) Vgl. Stenogr. Berichte a. a. O. S. 22.

5) Stenogr. Berichte a. a. O. S. 23; Glaser I, 3, S. 15; Hahn S. 489; Staatsarchiv XII S. 359.

trifft Fragen vorübergehender Bedeutung, welche inzwischen längst erledigt sind[1]; einige andere enthalten politische Wünsche, auf deren Durchführung die Staaten im Interesse des baldigen Zustandekommens der Verfassung verzichteten[2]; einige endlich beziehen sich auf die Auslegung einiger Artikel des Entwurfs[3]. Auch dieses Protokoll konstatiert aber, daß sämtliche Bevollmächtigte trotz ihrer besonderen Erklärungen darüber einverstanden seien,

> »daß der in amendierter Form definitiv festgestellte Verfassungsentwurf namens der Gesamtheit der in der Konferenz vertretenen Regierungen durch die Krone Preußen dem Reichstage vorgelegt werde«.

Nachdem die allgemeinen Wahlen am 12. Februar 1867 stattgefunden hatten, berief der König von Preußen in Ausführung des am 18. Januar gefaßten Beschlusses der Bevollmächtigten sämtlicher Staaten durch Patent vom 13. Februar 1867 den Reichstag des Norddeutschen Bundes auf Sonntag den 24. Februar 1867 nach Berlin.

In der Thronrede, mit welcher der Reichstag eröffnet wurde, ist der Entwurf, welcher namens der Regierungen dem Reichstag vorgelegt werden sollte, dahin charakterisiert,

> »daß die verbündeten Regierungen, im Anschlusse an gewohnte frühere Verhältnisse, sich über eine Anzahl bestimmter und begrenzter, aber faktisch bedeutsamer Einrichtungen verständigt haben, welche ebenso im Bereiche der unmittelbaren Möglichkeit, wie des zweifellosen Bedürfnisses liegen«.

Für das Verständnis der Verfassung ist dieser Gesichtspunkt von größter Wichtigkeit; trotzdem rechtlich die Kontinuität mit den Verhältnissen des Deutschen Bundes gelöst war, ist sie dennoch so viel wie möglich erhalten worden. Der Bundestag mit seinem Plenum und mit seinen Ausschüssen, die Matrikularbeiträge, der Zollverein und manche andere Institution der älteren Zeit bilden die Grundlage der zunächst ins Leben gerufenen Einrichtungen[4]; die Einfügung des

---

1) Derartige Vorbehalte und Erklärungen gaben ab: Hessen wegen Kastel und Kostheim, wegen des Warenverkehrs mit Südhessen, wegen Verteilung der Postüberschüsse, wegen einer Militärkonvention; Mecklenburg wegen einer Entschädigung für Aufhebung des Elbzolles, wegen des mecklenburgisch-französischen Handelsvertrages, wegen des Fahneneides; Braunschweig wegen des Dislokationsrechts des Bundesfeldherrn; die meisten thüringischen Staaten wegen der Militärlasten; die Hansestädte wegen des Aversums, der Bundesflagge und des Konsulatwesens, der Kosten der Lokalposteinrichtungen.

2) Besonders Oldenburg und Sachsen-Koburg-Gotha, welche ein Oberhaus, Bundesministerium, Vereinbarung des Militäretats statt des Pauschquantums und ein Bundesgericht wünschten.

3) Namentlich über die Bedeutung des Wortes „Bevölkerung" in Art. 57 (Sachsen und die Hansestädte) und über die Fortdauer der Austrägalgerichte trotz Art. 58 (Hessen und Hamburg).

4) In einigen Punkten, namentlich hinsichtlich der Kompetenzverteilung, zeigt

Parlaments, die Ersetzung der früher erforderten Einstimmigkeit durch Majoritätsbeschlüsse, die Erweiterung der Kompetenz auf das gesamte Gebiet der Verkehrsverhältnisse, der unbedingte Vorrang der Bundesgesetze vor dem Landesrecht und ihre Verkündigung von Bundes wegen, die Organisation des Bundesheeres, der Marine, der Diplomatie, des Konsulatwesens — das sind die wesentlichen Neuerungen.

Es ist das Programm, welches der preußische Antrag vom 9. April 1866 verfolgte, mit den durch die veränderten politischen Verhältnisse notwendig gewordenen Modifikationen durchgeführt; bei der Neugründung des Bundes blieben dieselben Gesichtspunkte maßgebend, von denen aus die Bundesreform angestrebt worden war.

Bei den Beratungen des Reichstages fehlte es nicht an einer Flut von Abänderungsvorschlägen, unter denen sich viele befanden, »die — wie Fürst Bismarck sagte — von allem, was wir getan und geleistet haben, abstrahieren, von dem in der Geschichte unerhörten Fall, daß die Regierungen von 30 Millionen Deutschen sich nicht bloß dem Wortlaute nach, wie bei der alten Bundesakte, sondern auch dem Geiste nach über einen solchen Entwurf geeinigt haben, keine Notiz nehmen«. Der Wert recht zahlreicher Anträge bestand lediglich in den durch sie hervorgerufenen Widerlegungen seitens der Bundeskommissare, indem die letzteren Grund und Tragweite der in dem Entwurf enthaltenen Bestimmungen entwickelten und dadurch teilweise dem Mangel an Motiven abhalfen, von deren Ausarbeitung teils aus Rücksicht auf den Zeitaufwand, teils wegen der Schwierigkeit ihrer Feststellung Abstand genommen worden war[1]).

Im allgemeinen aber hielt der Reichstag an den Grundgedanken des Entwurfs fest, lehnte alle mit demselben in unvereinbarem Kontrast stehenden Abänderungen ab[2]) und erwarb sich das Verdienst, den Entwurf an einer bedeutenden Anzahl von Stellen erheblich verbessert zu haben[3]).

---

sich auch eine Anlehnung an den Entwurf der Reichsverfassung von 1849, welche Hänel, Staatsr. I, S. 198, mit starker Uebertreibung betont.

1) Erklärung des Fürsten Bismarck vom 11. März 1867. Stenogr. Berichte S. 135. Einen Ueberblick über die Verhandlungen des Reichstags gibt v. Sybel Bd. VI, S. 49 ff.

2) Nur die Stellung des Bundeskanzlers wurde in einer Weise bestimmt, welche von der im Entwurf in Aussicht genommenen prinzipiell verschieden war. Vgl. Hänel, Studien II, S. 9 ff.

3) Fürst Bismarck gab in der Sitzung vom 15. April 1867 (Stenogr. Berichte S. 695) eine Uebersicht der etwa 40 Punkte, in denen der Reichstag Abänderungen beschlossen hatte, und erklärte, daß die Regierungen darin „zum Teil zweifellose Verbesserungen erkannt haben", während ihnen bei einem anderen Teile „die Annahme nicht leicht geworden". — Eine erhebliche Differenz blieb nur bestehen hinsichtlich der Sicherstellung der Heereseinrichtungen und der Bewilligung von Diäten. In Beziehung auf den ersten Punkt einigte man sich über eine temporäre Fixierung des Präsenzstandes mit einem Pauschquantum, in dem zweiten Punkt gab der Reichstag nach.

Am 16. April 1867 hat der Reichstag die Beratung des Entwurfs zu Ende geführt und ihn in der Gestalt, wie er aus dieser Beratung hervorgegangen ist, mit 230 gegen 53 Stimmen angenommen. An demselben Tage traten die Bevollmächtigten der verbündeten Regierungen zu einer Sitzung zusammen und beschlossen einstimmig:

> den Verfassungsentwurf, wie er aus der Schlußberatung des Reichstages hervorgegangen ist, anzunehmen [1]).

Die rechtliche Lage, welche durch diese Beschlüsse geschaffen wurde, bedarf einer näheren Fixierung. Die Errichtung des Norddeutschen Bundes war noch nicht erfolgt; von allen anderen Gründen abgesehen schon deshalb nicht, weil dem Reichstage durch die Mehrzahl der Wahlgesetze nur die Befugnis zur Beratung einer Bundesverfassung erteilt worden war. Ganz unhaltbar ist die Ansicht, daß die Bundesverfassung auf einer Vereinbarung beruhe, welche zwischen den verbündeten Regierungen einerseits und dem beratenden Reichstage andererseits zustande gekommen sei und aus dieser Vereinbarung ihre verpflichtende Kraft ziehe [2]). Der Reichstag war kein Rechtssubjekt, er konnte nicht kontrahieren und Rechte und Pflichten übernehmen; er war auch im eigentlichen Sinne des Staatsrechts keine Volksvertretung, da eine solche die staatliche Organisation des Volkes schon voraussetzt. Der Reichstag war nicht ein den Regierungen gegenüberstehender »Paziszent« der Bundesverfassung, sondern ein Mittel, um zur Vereinbarung einer Verfassung zu gelangen. Er hatte nicht staatsrechtliche Befugnisse, sondern eine politische Aufgabe; er sollte dazu dienen, die voneinander abweichenden Ansichten und partikularistischen Tendenzen der einzelnen Regierungen auszugleichen und seine Zustimmung sollte eine Bürgschaft

1) Das Protokoll ist dem Reichstag am 17. April 1867 mitgeteilt worden. (Stenogr. Berichte S. 731.) Noch an demselben Tage wurde der Reichstag mit einer Thronrede geschlossen, welche dem Gefühle aufrichtiger Genugtuung über das Zustandekommen des nationalen Werkes beredten Ausdruck gab.

2) So Thudichum, Verf. des Nordd. B. S. 51. Westerkamp, Reichsverf. S. 21 u. 28 hat diese Konstruktion dadurch verunstaltet, daß er drei Arten von „Kontrahenten bei der Nordd. Bundesverf.“ annimmt, nämlich 1. die Fürsten und freien Städte, 2. die Bevölkerungen der einzelnen Staaten, repräsentiert durch ihre gesetzlichen Vertreter, und 3. das nordd. Volk in seiner Gesamtheit, repräsentiert durch den konstituierenden Reichstag. Einer Widerlegung bedarf dies nicht. Neuerdings hat aber Binding, Gründung (1889) diese Ansicht wieder aufgenommen und ihr die Wendung gegeben, daß die Regierungen und das zum Parlament organisierte (?) norddeutsche Volk die „Urheber“ der vereinbarten Verfassung seien, denen die Völkerschaften der einzelnen norddeutschen Staaten als „Gehilfen“ zur Seite standen. Für die Verfassungserrichtung sei diese Beihilfe „unwesentlich“ und deshalb „rechtswidrig“ (!) gewesen; für den Verfassungsvollzug dagegen sei sie „wesentlich“ gewesen, habe aber durchweg „die falsche Form“ angenommen; „der Gehilfe versuchte sich unter die Urheber zu drängen“. S. 17, 19, 66. Gegen Binding vgl. die Ausführungen von Hänel I, S. 19 fg. und Rich. Hudson, The Formation of the north german Confederation in der Political Science Quaterly des Columbia College VI, p. 424 (1891).

bieten, daß die vereinbarte Verfassung den politischen Anschauungen und Wünschen des Volkes, der öffentlichen Meinung, entspreche. Die »Vereinbarung« zwischen den Bundesregierungen und dem Reichstage war die Ausgleichung der Ansichten über die dem Bunde zu gebende Verfassung und das Objekt der Vereinbarung war nicht die Inkraftsetzung einer Verfassung, sondern ein Verfassungsentwurf[1]).

Unter den verbündeten Staaten bestand vielmehr dasjenige Rechtsverhältnis, welches durch das Augustbündnis und die dasselbe in bezug nehmenden Friedensverträge geschaffen war, im wesentlichen unverändert fort. Nur war Art. V desselben erledigt durch vollständige Erfüllung und der Art. II war inhaltlich näher bestimmt; die Verpflichtung und Berechtigung der Staaten, einem Bunde anzugehören, dessen Verfassung unter Mitwirkung eines gemeinschaftlich zu berufenden Parlaments vereinbart werden sollte, hatte sich spezialisiert zu der Pflicht und dem Recht, einem Bunde mit der am 16. April 1867 festgestellten Verfassung anzugehören. Es war nunmehr der Entwurf einer Verfassung den Bestimmungen des Augustbündnisses gemäß vereinbart worden; die wechselseitige Pflicht, einen Bund zu gründen, konnte jetzt durch diese Gründung selbst erfüllt werden.

Hierzu aber waren die Regierungen der verbündeten Staaten nach dem Staatsrecht der letzteren ohne Zustimmung der Landesvertretungen nicht befugt. Sie konnten nicht in einen Bund eintreten, der nach Maßgabe der Verfassung vom 16. April 1867 organisiert war, ohne eine in der Form des verfassungsändernden Gesetzes erteilte Ermächtigung, weil durch diesen Eintritt die Verfassung jedes Einzelstaates auf das Tiefste verändert und dem Staate wie seinen Angehörigen finanzielle Lasten auferlegt wurden. Demgemäß bedurfte die von ihnen erklärte Annahme der Bundesverfassung mindestens der nachträglichen, ordnungsmäßigen Genehmigung der Gesetzgebungsfaktoren ihrer resp. Staaten[2]).

In allen zum Norddeutschen Bunde gehörenden Staaten ist diese Genehmigung unter Beobachtung der verfassungsmäßigen Formvorschriften erteilt und in allen einzelnen Staaten ist die Verfassung des Norddeutschen Bundes in der für Gesetzespublikationen vorgeschriebenen Form verkündet worden[3]). Alle diese Publikationspatente enthalten außer der Publikationsklausel die Bestimmung, daß diese Verfassung in den betreffenden Staatsgebieten

»am 1. Juli 1867 in Kraft treten soll«[4]).

---

1) Zorn I, S. 23 nennt den verfassungsberatenden Reichstag zutreffend eine Versammlung von Notabeln der deutschen Nation.

2) Voraus war die landständische Genehmigung erteilt worden in Braunschweig und Bremen.

3) Sämtliche Publikationspatente sind abgedruckt in Glasers Archiv des Norddeutschen Bundes I, Heft 4, S. 117 ff.

4) Diese Klausel fehlt nur in dem braunschweigischen Patent vom

Die juristische Bedeutung dieses legislativen Aktes ist mehrfach mißverstanden worden.

Seydel[1]) schließt aus diesen Publikationen, daß die mit dem norddeutschen Reichstage vereinbarte Verfassung gleichmäßiges Landesgesetz sämtlicher verbündeter Staaten geworden sei[2]). Die norddeutsche Bundesverfassung sei Landesrecht jedes Bundesstaates geworden, nicht mehr, nicht weniger. Er zieht daraus die Folgerung, daß alle auf Grund der Bundesverfassung erlassenen Gesetze ihre Gültigkeit von einem Landesverfassungsgesetze ableiten, also wider Landesgesetze seien und verwertet diese Sätze für die juristische Konstruktion des Reiches.

Die Unrichtigkeit dieser Auffassung ist in durchschlagender Weise von Hänel, Studien I, S. 53 ff., 75 ff. dargetan worden. Er macht mit Recht geltend, daß die Bundesverfassung einen für das Landesgesetz jedes einzelnen Staates unmöglichen Inhalt hat; sie setzt einen Verein von Staaten voraus, dessen Organisation sie bestimmt, ein Landesgesetz aber kann nur solche Gegenstände rechtlich regeln, welche in das Herrschaftsgebiet dieses Staates fallen, nicht solche, welche die Koexistenz mehrerer Staaten voraussetzen. »Die rechtliche Regelung eines solchen Koexistenzverhältnisses liegt über dem Bereich des Herrschaftsverhältnisses jedes einzelnen Staates und damit irgend eines Landesgesetzes hinaus. Der Norddeutsche Bund und seine Verfassung konnte darum auch nicht durch eine Summe übereinstimmender Partikulargesetze zur tatsächlichen und rechtlichen Existenz gelangen.«

Hänel, a. a. O. S. 76, findet in der Mitwirkung der Landesver-

---

15. Juni 1867, welches sich auf die bloße „Verkündigung zur Nachachtung" beschränkt (siehe Seite 25 Note 2).

1) Kommentar zur Verfassungsurkunde S. 5 ff. (2. Aufl. S. 15 ff.). Aehnlich Arndt RV. S. 41. Allerdings lehnt derselbe die von Seydel hieraus gezogene Folgerung S. 44 ab; dies ist aber inkonsequent und unlogisch. Vgl. v. Stengel in Schmollers Jahrbuch XXII, S. 1119 ff. und Rehm, Allgem. Staatslehre S. 138, welche sich gegen die Ausführungen Seydels wenden; ferner Anschütz S. 504 fg.

2) Einigen Publikationspatenten liegt dieselbe Rechtsanschauung zugrunde; so wurde die Verfassung in Oldenburg verkündet „als Gesetz für das Großherzogtum", in Schwarzburg-Rudolstadt „als Landesgesetz"; das Lübecker Patent erwähnt die Zustimmung der Bürgerschaft „zu deren gesetzlicher Geltung für den lübeckischen Freistaat". Auch H. Schulze, Einleitung S. 473 nimmt an, daß „die Bundesverfassung durch die Publikation Landesgesetz und integrierender Teil der Landesverfassung geworden ist", und in seinem Deutschen Staatsrecht I, 165 behauptet er, daß sie beides zugleich, ein integrierender Teil jeder Landesstaatsverfassung und das einheitliche Staatsrecht einer über allen Einzelstaaten stehenden höheren staatlichen Ordnung sei. Daß dies ein innerer Widerspruch ist, bedarf keiner Ausführung. Ein sonderbarer Mißgriff juristischer Konstruktion ist die von A. Connders in der Kohlerschen Zeitschr. f. Völkerr. u. Bundesstaatsrecht Bd. 3 S. 221 ff. (1909) aufgestellte Theorie, daß jeder Staat nur den ideellen Teil der Verf. soweit sein Machtbereich reichte, zum Gesetz erhoben habe (S. 309 fg.) Einer Widerlegung bedarf die Annahme einer Gesetzgebung nach partes pro indiviso nicht.

tretungen eine doppelte rechtliche Bedeutung; zunächst die Anerkennung, daß die Bundesverfassung den durch das Augustbündnis begründeten Pflichten und Rechten entspreche; »sodann die negative Funktion, diejenigen Bestimmungen der Verfassung und der Gesetze der Einzelstaaten auf verfassungsmäßigem Wege außer Wirksamkeit zu setzen, welche den in Aussicht genommenen unmittelbaren Wirkungen und Ermächtigungen des Norddeutschen Bundes und seiner Verfassung im Wege standen.«

Auch diese Auffassung ist nicht zutreffend. Der erste Punkt ist nicht nur unrichtig, sondern auch unwesentlich. Die überwiegende Mehrzahl der Landesvertretungen war nicht gehindert, die Bundesverfassung zu verwerfen, selbst wenn sie anerkannte, dass die Verfassung den Bestimmungen des Augustbündnisses entspreche, indem die Landtage sich das Recht der Verwerfung ausdrücklich dadurch vorbehalten hatten, daß sie die Wahlen nur für einen »beratenden« Reichstag genehmigten. Wofern man in der Genehmigung des Wahlgesetzes mit Hänel überhaupt eine Zustimmung der Landesvertretungen zu dem Augustbündnis erblicken will, ist diese Zustimmung jedenfalls nur mit dem Vorbehalt erteilt worden, daß über Annahme oder Verwerfung der Verfassung die Entschließung frei bleibe. Ebenso wenig war aber ein Landtag gehindert, die Bundesverfassung zu akzeptieren, trotzdem sie sich seiner Ansicht nach von den Bestimmungen des Augustbündnisses entfernte[1]). Die Erklärung der Landtage ging auch gar nicht dahin, daß die Bundesverfassung der Prüfung unter diesem Gesichtspunkte unterworfen worden sei; keines von allen Publikationspatenten enthält ein derartiges Urteil.

Bei weitem beachtenswerter ist der zweite, von Hänel betonte Gesichtspunkt. Darnach soll die Publikation der Verfassung in den einzelnen Staaten eine lediglich negative Bedeutung haben, nämlich die Aufhebung der entgegenstehenden Bestimmungen der Landesgesetze. In jedem Staate würde mithin diese Publikation etwas Anderes bedeuten, da in jedem Staate ein anderer Inbegriff von Rechtssätzen aufgehoben wurde; nicht die Einführung der Bundesverfassung, sondern die Aufhebung eines Stückes der Landesverfassung wäre der Sinn und Inhalt der Publikationsgesetze. Damit hätte man aber nichts erreicht, als in das Landesrecht jedes einzelnen Staates ein ungeheures Loch geschlagen, es geradezu zerstört; eine positive Schöpfung wäre nicht vollführt worden. Es bleibt immer noch der Sprung über eine unüberbrückte Kluft übrig. Wie gewann die Bundesverfassung eine

1) Dies ist in der Tat der Fall, indem die Verfassung die Kompetenz des Bundes viel weiter bestimmt, als dies die Grundzüge vom 10. Juni 1866 taten. Dies hob schon bei den Beratungen der Bevollmächtigten der Vertreter Hamburgs in Beziehung auf die Flagge der Handelsschiffe hervor. Vgl. die Anlage vom 15. Januar zu dem Schlußprotokoll vom 7. Februar 1867. (Stenographische Berichte des verfassungsberatenden Reichstages, Anlagen S. 26; Glaser I, 3, S. 22; Staatsarchiv XII, S. 366.)

positive Grundlage der gesetzlichen Geltung? Die bloße Zerstörung des Landesverfassungsrechts aller einzelnen Staaten kann ihr dieselbe doch nicht bieten.

Hänel a. a. O. antwortet hierauf, indem er die Gründung des Norddeutschen Bundes darauf zurückführt, »daß diejenigen Organe des Wollens und Handelns, welche die mit dem Reichstag vereinbarte Bundesverfassung vorgesehen hatte, in das Leben treten mußten und der hiermit organisierte Bund die Bundesverfassung als seine oberste rechtliche Willensbestimmung sich aneignen mußte«. Dies ist aber ein offenbarer Zirkel und schließlich nichts anderes als eine schwach umhüllte generatio aequivoca. Denn einerseits soll die Bundesverfassung bestimmen, welche »Organe in das Leben treten müssen« und dann soll erst wieder der »hiermit organisierte« Bund sich die Bundesverfassung »aneignen« [1]).

Das logische Verhältnis wird von Hänel geradezu umgekehrt. Die Einführung der norddeutschen Verfassung hat die Folge, daß sie in jedem einzelnen deutschen Staate das damit in Widerspruch stehende Landesrecht beseitige [2]), aber die Aufhebung eines noch so großen Bestandteiles des Landesrechts konnte niemals die Folge haben, daß nunmehr die Bundesverfassung Geltung erlangte [3]).

Die richtige Auffassung ist wohl folgende: Die Form des Gesetzes ist im modernen Staatsrecht nicht bloß dann anwendbar, wenn eine Rechtsregel in einem Staat sanktioniert werden soll, sondern für jede Willenserklärung des Staates, für welche die Uebereinstimmung des Landesherrn und der Landesvertretung erforderlich ist. Das Wort Gesetz hat eine doppelte Bedeutung, eine materielle und eine formelle. Das Gesetz im formellen Sinne ist eine Form der Willenserklärung des Staates, gleichviel worin ihr Inhalt besteht. Die Gründung des Norddeutschen Bundes, der gleichzeitige Eintritt der norddeutschen Staaten in denselben, kann nicht als die Aufstellung einer »Rechtsregel« oder eines Komplexes von Rechtsregeln ange-

1) Hänel versucht im Staatsr. I, S. 32, Note 17 diesen Vorwurf damit zu entkräften, daß er der „vereinbarten“ die „zur Geltung gelangte“ Verfassung gegenüberstellt; er vermag aber nicht zu erklären, wie diese Wandlung vor sich ging; er begnügt sich damit, in wiederholten Redewendungen zu versichern, „daß die vereinbarte Verfassung zu einer Rechtsnorm erhoben werden mußte“. Brie, Theorie der Staatenverbindungen (1886), S. 132, Note 2, erhebt das weitere Bedenken gegen Hänels Deduktion, daß es eine formlose und insbesondere eine nur durch konkludente Handlungen sich bekundende Gesetzgebung nicht gibt.

2) Die meisten Publikationspatente erwähnen diese Folge als selbstverständlich gar nicht; diejenigen, welche darauf hinweisen, nämlich die von Weimar und Schwarzburg-Sondershausen, erklären, daß „durch diese Verfassung die bestehenden Landesgesetze .... als abgeändert zu betrachten sind“.

3) Hänel hat in seinem Staatsrecht I, § 3 die von ihm in den „Studien“ entwickelte Konstruktion vollkommen reproduziert; auch hier erklärt er S. 24 die Veränderung der Landesstaatsrechte für die Voraussetzung, nicht für die Folge, des Inkrafttretens der Bundesverfassung.

sehen werden, sondern als eine Tat, als eine Rechtshandlung der norddeutschen Staaten. Die Staaten vollzogen als willens- und handlungsfähige Personen durch Gründung des Norddeutschen Bundes einen Willensentschluß. Die Art und Weise, wie dieser Entschluß erklärt und verwirklicht wurde, bestand darin, daß jeder Staat in der Form des Gesetzes, d. h. unter Konstatierung der Uebereinstimmung der Krone und der Volksvertretung, ihn öffentlich bekundete und dadurch zugleich seine Regierung ermächtigte und verpflichtete, alle zur Ausführung dieses Entschlusses erforderlichen Maßregeln zu treffen.

Der Entschluß, in den Norddeutschen Bund einzutreten, konnte aber in keiner anderen Weise mit der erforderlichen Bestimmtheit ausgedrückt werden als durch Bezugnahme resp. Verkündigung der Verfassung desselben. In ihr allein war der präzise Ausdruck seines Zweckes, seines Mitgliederbestandes und Gebietsumfanges, seiner Kompetenz seiner Verfassungseinrichtungen usw. gegeben. Der Name Norddeutscher Bund erhält nur durch die Bundesverfassung einen konkreten und fest bestimmten Inhalt. Sie mußte daher mitpubliziert werden.

Die Klausel: »Die Verfassung des Norddeutschen Bundes tritt in dem Gebiete des Staates X am 1. Juli 1867 in Kraft«, welche die Einführungspatente haben, ist vollkommen identisch mit dem Satze:

> »Der Staat X tritt am 1. Juli 1867 in den Norddeutschen Bund ein.«

Denn die Verfassung des Norddeutschen Bundes konnte in einem Einzelstaat gar nicht anders in Kraft treten, als durch Gründung des Norddeutschen Bundes, resp. Eintreten in denselben; und kein Staat konnte anders in den Norddeutschen Bund eintreten als dadurch, daß die Verfassung des letzteren in seinem Gebiete in Kraft trat [1]).

Hieraus ergibt sich: Nicht die Norddeutsche Bundesverfassung ist übereinstimmendes Landesgesetz der Einzelstaaten, nicht ihre Sanktion wird für jeden Staat besonders von der Landesstaatsgewalt erteilt, sondern der Entschluß des Staates, in den durch diese Verfassung definierten Bund einzutreten, ist in jedem Einzelstaat durch Landesgesetz erklärt worden. Objekt der Publikationsgesetze vom Juni 1867 sind nicht die Bestimmungen der norddeutschen Bundesverfassung an sich, sondern Objekt ist die Erklärung des Beitritts zu demjenigen Bunde, welcher in dieser Verfassung definiert ist. Die Verfassung greift zwar in das Landesrecht der einzelnen Staaten ein, sie ist aber nach ihrem Wesen eine Ordnung des zwischenstaatlichen Verhältnisses der Bundesstaaten, eine Organisation der Gesamtheit, also

---

1) Zustimmend Liebe, Zeitschr. f. Staatswissenschaft, Bd. 38 (1882), S. 627 fg.; Zorn I, S. 29; Anschütz, Enzykl. S. 505; Lönig, Grundzüge S. 8 und hinsichtlich eines analogen Vorgangs Fleiner, Die Gründung des Schweizer. Bundesstaates im Jahre 1848. Basel 1898. S. 34. Vgl. auch Kühlewein, Entstehung von Bundesstaat und Aktiengesellschaft in rechtl. Vergleich. (Erlanger Dissertation) 1894.

eine über die Macht aller Einzelstaaten hinausgehende Rechtssatzung. Die Gründung des Norddeutschen Bundes, der gleichzeitige Eintritt der norddeutschen Staaten in denselben war eine Tat, eine Rechtshandlung der norddeutschen Staaten, die Bundesverfassung das Gründungsstatut ihrer staatlichen Vereinigung. Kein Staat war imstande, diese Verfassung bei sich als Landesgesetz einzuführen, wohl aber konnte jeder Staat in der Form des Gesetzes erklären, daß er am 1. Juli 1867 an der Errichtung des Norddeutschen Bundes Teil nehmen werde. Nicht die zahlreichen Bestimmungen der Bundesverfassung sind von jedem Einzelstaat für sein Gebiet als Landesgesetz eingeführt worden, sondern die Publikationspatente sanktionieren nur einen einzigen Satz, der überall derselbe ist, und der lautet: Der Staat X gehört vom 1. Juli 1867 an zum Norddeutschen Bunde [1]).

Eben darum aber haben die Publikationspatente keinen bloß negativen Inhalt, wie Hänel annimmt, indem sie das mit der norddeutschen Bundesverfassung in Widerspruch stehende Verfassungsrecht der Einzelstaaten aufheben. Hänel will für den Norddeutschen Bund erst die Bahn frei machen, indem er die Hindernisse, welche die Landesverfassungen bieten, durch die Publikationsgesetze beseitigen und dann in den geschaffenen freien Raum den Norddeutschen Bund eintreten läßt. Dies ist undenkbar. Man kann sich keinen Staat auch nur während einer Sekunde in einem Zustande denken, in welchem sein Verfassungsrecht insoweit aufgehoben ist, als es mit der Bundesverfassung im Widerspruch steht und in welchem der Norddeutsche Bund doch noch nicht ins Leben getreten ist [2]).

---

1) Meyer, Einleitung S. 301 fg. stimmt der hier gegebenen Erörterung zu, ergänzt sie jedoch in der Weise, daß der Eintritt in den Bund eine teilweise Unterwerfung der mit Preußen verbündeten Staaten unter die preußische Staatsgewalt gewesen sei. Er vindiziert daher dem Publikationsgesetz für Preußen einen teilweise anderen Inhalt als für die übrigen Staaten; für die letzteren sei die teilweise Inkorporation in die preußische Staatsgewalt, für Preußen die Annahme dieser Erweiterung der Staatsgewalt ausgesprochen worden. Allein, wenn auch Preußen dadurch eine hervorragende Stellung erhielt, daß die Befugnisse des Bundespräsidiums (Kaisers) mit der preußischen Krone untrennbar verbunden wurden, so ist doch die Bundesgewalt als eine von der preußischen Staatsgewalt rechtlich verschiedene errichtet worden, der Preußen ebenso wie die übrigen Bundesstaaten sich unterwarf und welche im Präsidium, Bundesrat und Reichstag ihre eigenen Organe erhielt, die sich nicht als Organe einer erweiterten preußischen Staatsgewalt auffassen lassen. Aus denselben Gründen hat sich bereits Zorn in Grünhuts Zeitschrift Bd. 12, S. 479 fg. gegen Mejer erklärt. Neuerdings hat Kittel, Die preuß. Hegemonie, München 1896, den Versuch wiederholt, die Reichsverf. auf Grundlage der Hegemonie Preußens zu konstruieren.

2) Nach Hänel S. 77 trat erst am 26. Juli 1867 durch das Publikandum des Königs von Preußen der neue Bund an die Stelle des Bündnisvertrages vom 18. August 1866; dagegen die Aufhebung der partikulären Landesverfassungs-Rechtssätze, welche mit der norddeutschen Bundesverfassung kollidieren, trat am 1. Juli 1867 ein, so daß ein Zwischenraum von 26 Tagen bleibt. Binding, S. 48, 49, 59, meint, daß die sämtlichen deutschen Regierungen die Erklärung ihres übereinstimmenden Willens

Der Eintritt in den Norddeutschen Bund ist das Frühere, ist Grund und Ursache, die Abänderung der damit unvereinbaren Bestimmungen der Landesverfassungen das Spätere, die Folge und Wirkung. Die Publikationspatente haben überall einen positiven und identischen Inhalt, die Erklärung des Beitritts zum Norddeutschen Bunde, nicht einen negativen und in jedem Staate anderen Inhalt, die Beseitigung von Landesgesetzen [1]).

Die Publikationsgesetze und die zu ihrer Durchführung erfolgten Regierungshandlungen sind die definitive und vollständige Erfüllung des Augustbündnisses [2]). Sie stellen die Handlung dar, zu welcher sich die Staaten gegenseitig verpflichtet hatten, nämlich die Gründung des Bundes [3]). Mit dieser Gründung war das Augustbündnis

über die Errichtung des Bundes „mit gesamten Munde" (!) hätten abgeben sollen. Eine solche, an altdeutsche Rechtsgebräuche anklingende Form von Willenserklärungen ist dem jetzt geltenden Staatsrecht unbekannt. Der formell korrekteste Weg wäre wohl gewesen, einen neuen Staatsvertrag unter sämtlichen norddeutschen Staaten abzuschließen, der an Stelle des Augustbündnisses getreten wäre und für alle Kontrahenten das Recht und die Pflicht begründet hätte, am 1. Juli 1867 den durch die vereinbarte Verfassung definierten Norddeutschen Bund zu errichten, alsdann diesen Staatsvertrag in allen einzelnen Staaten den Landtagen zur verfassungsmäßigen Genehmigung vorzulegen und ihn rechtzeitig zu verkündigen. Aber was nützt es, Betrachtungen darüber anzustellen, was hätte geschehen können oder sollen? Es kommt darauf an, das, was geschehen ist, richtig zu verstehen. Die Zeit war nicht dazu angetan, die praktische Erreichung des lang ersehnten Zieles durch unnötige Weitläufigkeiten aus Rücksichten auf die formelle juristische „Korrektheit" zu erschweren und möglicherweise in Frage zu stellen.

1) Auch in der preußischen Thronrede vom 24. Juni 1867 wird dies angedeutet: „Durch die Zustimmung der preußischen Landesvertretung zur Errichtung des Norddeutschen Bundes sind nunmehr alle Vorbedingungen für die Geltung der Verfassung desselben — in Preußen erfüllt."

2) Uebereinstimmend Liebe a. a. O. S. 625.

3) Mit Unrecht sagt Zorn, Staatsrecht I, S. 29: „Die Einzelstaatsgesetze der 22 Staaten enthalten die Uebernahme einer zukünftigen, am 1. Juli 1867 zu erfüllenden Leistung." Gegen wen wird die Leistung übernommen? Die Gesetze enthalten kein Leistungsversprechen; es fehlt am Promittenten sowohl wie am Promissar. Die Uebernahme der Leistung war bereits im Augustvertrage wechselseitig erfolgt; die Publikationsgesetze enthalten diejenigen Willensakte der Einzelstaaten, durch welche der Augustvertrag erfüllt wurde. Daß der 1. Juli 1867 der Gründungstag des Norddeutschen Bundes ist, steht hiermit nicht im Widerspruch, wie Zorn a. a. O., Note 29, meint; denn nicht auf das Datum der Publikationsgesetze, sondern auf den in ihnen festgestellten Termin kommt es an. Auch der Einwand Zorns (S. 31, Note 31), daß Gesetze nur „Erklärungen" seien, ist ohne Belang, denn insofern durch ein Gesetz die Regierung zu einem bestimmten Komplex von Handlungen angewiesen wird, die sich aus diesem Gesetz von selbst ergeben und die ohne dieses Gesetz verfassungswidrig und rechtsunwirksam sein würden, kann man mit Recht in dem Gesetzgebungsakt die entscheidende Tat des Staates erblicken. Vgl. unten § 56, 64. Zorn sucht dies dadurch zu widerlegen, daß er die Publikationsgesetze als Ausführungsgesetze zu dem Staatsvertrag vom August 1866 bezeichnet, welche nur unter der selbstverständlichen Voraussetzung gelten sollten, wenn auf Grund der Uebereinstimmung aller Partikulargesetze die Gründung des Bundes wirklich erfolgte. Hierdurch tritt die Unrichtigkeit und Willkürlichkeit seines Konstruktionsversuchs

nach der ausdrücklichen Bestimmung in Art. VI desselben erloschen. Am 1. Juli 1867 war der norddeutsche Bund errichtet, nicht früher und auch nicht später. Als am 14. Juli 1867 der König von Preußen den Grafen von Bismarck zum Bundeskanzler des Norddeutschen Bundes ernannte, am 26. Juli 1867 die Einführung des Bundesgesetzblattes anordnete und in der ersten Nummer desselben die Verfassung desselben abdrucken ließ, war der Norddeutsche Bund schon vorhanden und die Verfassung desselben bereits in Geltung. König Wilhelm handelte bereits auf Grund derselben kraft der durch diese Verfassung ihm übertragenen Rechte. Diese Publikation ist kein Gesetzgebungsakt; das »Publikandum« vom 26. Juli 1867, mit welchem das Bundesgesetzblatt beginnt, enthält keine Klausel, welche dieser Verfassung Gesetzeskraft beilegt, sondern der König »tut kund und fügt im Namen des Norddeutschen Bundes zu wissen, daß die norddeutsche Bundesverfassung — folgt deren Wortlaut — unter dem 25. Juni d. J. verkündet worden und am 1. Juli die Gesetzeskraft erlangt hat.« Indem der König dies »zur öffentlichen Kenntnis bringt«, erklärt er zugleich, die durch die Verfassung ihm übertragenen Rechte, Befugnisse und Pflichten zu übernehmen [1]).

Nach Maßgabe dieses Gründungsvorganges ist eine Frage zu erörtern, welche für die juristische Konstruktion des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches von prinzipieller Bedeutung ist, nämlich die Frage nach dem Rechtsgrunde, auf welchem die verbindliche Kraft der Bundesverfassung (beziehentlich der Reichsverfassung) beruht.

Auf der einen Seite stehen einige Schriftsteller, welche die Verfassung für einen völkerrechtlichen Vertrag halten [2]). Alsdann

klar zu Tage. Denn das Augustbündnis hatte in der weit überwiegenden Mehrzahl der Staaten formelle Gesetzeskraft überhaupt nicht erlangt; man hatte sich vielmehr darauf beschränkt, das Wahlgesetz für die Wahlen zum verfassungsberatenden Reichstag landesgesetzlich zu genehmigen; es konnten daher auch keine Ausführungsgesetze zum Augustbündnis erlassen werden. Auch enthalten die Publikationsgesetze nicht die geringste Andeutung, daß sie in diesem Verhältnis zum Augustbündnis stehen. Hätte das letztere bereits Gesetzeskraft gehabt, so wäre für den Erlaß von bloßen Ausführungsbestimmungen die Gesetzesform in der Mehrzahl der Staaten gar nicht erforderlich gewesen.

1) Vgl. auch G. Meyer, Staatsr. Erörterungen S. 60, 61.

2) So v. Martitz, Betrachtungen S. 6, 136; Westerkamp S. 20; Seydel a. a. O.; G. Meyer in Hirths Annalen 1876, S. 658 ff. und Staatsrecht § 64; v. Müller in der Krit. Vierteljahresschr. N. F. Bd. 5, S. 593. — Auch Brie in Grünhuts Zeitschrift XI, S. 101 fg., 149 fg. und derselbe, Theorie der Staatenverbindungen, Breslau 1886, S. 130 ff. ist wohl diesen Schriftstellern beizuzählen; denn wenngleich er im Anschluß an die hier entwickelte Theorie anerkennt, daß der Bundesstaat nicht durch den Staatsvertrag unmittelbar, sondern erst durch die Erfüllung des Vertrages zur Existenz gelangt, so behauptet er doch, daß der Vertrag keine bloß vorbereitende Bedeutung habe, sondern „daß er den Rechtsgrund bilde, kraft dessen dem Bundesstaat eine rechtliche Existenz, der Bundesverfassung eine die Einzelstaaten verpflichtende Kraft zukommt“. Dem liegt eine Vermischung der völker-

ist es allein konsequent, mit Seydel auch das Bundesverhältnis für ein vertragsmäßiges zu erklären und die Geltung der Bundesverfassung in jedem einzelnen Staate mit einem Akt der Landesgesetzgebung zu begründen. Dagegen ist es unlogisch und in sich selbst widerspruchsvoll, wenn G. Meyer a. a. O. sagt, »die Reichsverfassung ist ihrer Entstehung nach Vertragsrecht, ihrer Geltung nach Gesetzesrecht«, und wenn er (gegen Seydel) behauptet, sie sei als völkerrechtlicher Vertrag in Kraft getreten, aber nicht als übereinstimmendes Landesgesetz sämtlicher verbündeten Staaten eingeführt worden, sondern habe die Wirksamkeit eines Bundesgesetzes erhalten [1]). Es liegt hierin eine Verkennung des Wesens der völkerrechtlichen Verträge, welche in den Gebieten der einzelnen Kontrahenten anders als durch Landesgesetz eine verbindende Kraft gar nicht erlangen können, an und für sich vielmehr immer nur internationale Rechte und Verpflichtungen von Staat zu Staat erzeugen. Siehe unten § 60 fg.

Im Gegensatz dazu erkennt die Mehrzahl der Schriftsteller über das Reichsstaatsrecht die staatliche Natur des Reiches (Norddeutschen Bundes) an und legt der Verfassung den Charakter eines Gesetzes bei, welches für alle Einzelstaaten verbindlich sei und auf einer über ihnen stehenden Macht, auf dem staatlichen Willen der Gesamtheit beruht. Die Sanktion der Verfassung erscheint darnach nicht als die Summe übereinstimmender Willensakte der Einzelstaaten, sondern als einheitlicher Willensakt des Norddeutschen Bundes. Der Norddeutsche Bund konnte aber ohne eine bestimmte Verfassung nicht zur Existenz kommen und folglich konnte die Sanktion dieser Verfassung nicht von ihm ausgehen. Die Befugnis des Norddeutschen Bundes zu einer alle Staaten verbindenden Gesetzgebung beruht auf seiner Verfassung, und gleichzeitig soll die Geltung dieser Verfassung wieder auf der Gesetzgebungsbefugnis des Bundes beruhen. Das Problem, daß ein erst zu gründendes Staatsgebilde sich selbst die Bedingungen seiner Entstehung schafft, gleicht der Quadratur des Zirkels oder nach Störks treffendem Ausdruck [2]) der Frage nach der Priorität zwischen Henne und Ei. Man kann sich weder die Verfassung ohne Staat, noch den

---

rechtlichen und staatsrechtlichen Verpflichtung zugrunde. Der Staatsvertrag als ein völkerrechtliches Geschäft erzeugt ein völkerrechtliches Verhältnis und begründet völkerrechtliche Verpflichtungen von Staat zu Staat; die Verfassung dagegen begründet für die Gliedstaaten Untertanenpflichten, sie hat eine staatsrechtlich verpflichtende Kraft, sie setzt daher eine über den Staaten stehende Herrschaft voraus. Ihre Verletzung ist nicht bloß Nichterfüllung einer internationalen Verpflichtung, sondern Empörung, hochverräterische Auflehnung gegen eine rechtlich begründete Herrschaft. Das Problem, wie ein völkerrechtlicher Vertrag eine derartige verpflichtende Kraft erlange, hat Brie nicht gelöst.

1) Siehe dagegen Seydel 2. Aufl., S. 16.

2) Grünhuts Zeitschrift Bd. 9, S. 647.

Staat ohne Verfassung vorstellen; beides muß gleichzeitig gegeben sein[1]). Der Norddeutsche Bund wurde in das Leben gerufen von Staaten, die vor ihm da waren und sich zu diesem Zwecke vereinigt hatten: sie haben ihm seine Verfassung gegeben; er hat gleich bei seiner Geburt seine Konstitution und Organisation mit auf die Welt gebracht[2]). Daraus folgt, daß die Errichtung der Verfassung nicht als ein Akt der Bundesgesetzgebung gedacht werden kann, denn sie ist nicht eine Willensbetätigung des Bundes, sondern eine freie Willenstat aller bei der Gründung beteiligten Staaten. Sie kann aber andererseits auch nicht unter den Gesichtspunkt der Landesgesetzgebung gebracht werden, denn die Einzelstaaten haben diese Verfassung nicht sich selbst, sondern dem von ihnen errichteten Gemeinwesen gegeben. Die Gründung des Bundes, die Feststellung und Anerkennung seiner Verfassung

1) H. Pohl, Die Entstehung des belg. Staates und des Nordd. Bundes (Tüb. 1905) S. 44 vermißt eine Erklärung, was hier unter einer „Verfassung" zu verstehen sei, eine geschriebene Verfassungsurkunde sei doch nicht eine wesentliche Voraussetzung für die Existenz eines Staates. Das ist freilich richtig. Unter Verfassung ist zu verstehen die rechtliche Grundlage des Bestehens und der Ausübung einer Staatsgewalt, eine Rechtsordnung. Ohne dieselbe verschwindet der Unterschied zwischen einem Staat und einer Räuberbande; wenn die reine Tatsache einer Herrschaft genügen würde um das Bestehen eines Staates anzunehmen, so würde ein zeitweise erfolgreicher Aufruhr, ein Pronunciamento eines Generals, die Besetzung eines Gebiets durch einen Feind und dergl. einen „Staat" schaffen, der so lange dauert wie diese Herrschaft. Die abstrakte Möglichkeit, daß eine Rechtsordnung für eine neu entstehende Staatsgewalt ohne eine schriftliche Verfassungsurkunde geschaffen werde, ist zuzugeben; daß dies bei der Errichtung eines Bundesstaates jemals vorgekommen ist oder vorkommen kann, ist zu bestreiten; bei der Errichtung des Nordd. Bundes und des D. Reichs war dies nicht der Fall. Auch Max Wenzel, Zur Lehre der vertragsmäßigen Elemente der Reichsverf. Tüb. 1909 S. 3 ff. bestreitet, daß die Akte der Einzelstaaten eine konstitutive Bedeutung für die Gründung des Nordd. Bundes resp. des deutschen Reichs haben konnten; er sieht in ihnen nur die kundgegebene Legalisierung ihres Untergangs als Staaten (S. 6); der Nordd. Bundesstaat, sowie das Reich, seien dadurch entstanden, daß König Wilhelm I. sich als Präsident des Bundesstaats aufwarf und die Staatsgewalt usurpierte. Der Herrscherakt Wilhelms I. sowie das Gehorchen der Einzelstaaten können rechtlich nicht abgeleitet werden, sondern seien Vorgänge von rein tatsächlichem Charakter (S. 11 ff). Wenn aber diese Vorgänge keine Rechtsakte waren, so konnten sie auch keine Rechtswirkungen haben; denn die Rechtswirkungen tatsächlicher Vorgänge werden diesen nur durch das Recht beigelegt und können aus ihnen selbst nicht abgeleitet werden. Wenn die Usurpation König Wilhelms und die Unterwerfung der Einzelstaaten rein tatsächliche Vorgänge gewesen wären, so hätte ihnen auch die Kraft gefehlt, Rechtswirkungen hervorzubringen und sie müßten durch ein entgegengesetztes tatsächliches Verhalten der Beteiligten aufgehoben werden können. Vgl. meine Besprechung der Schrift von Wenzel im Arch. f. öff. R. Bd. 26 S. 365 ff.

2) Deshalb ist auch die von Zorn I, S. 33 ff. gemachte Unterscheidung zwischen der Verfassung im weiteren und engeren Sinne und die Hypothese, daß zuerst die neue Staatsgewalt faktisch ins Leben getreten sei und sich dann sofort durch Erlaß der Bundesverfassung konstitutionell beschränkt habe, völlig ungeeignet, zur Lösung des Problems irgend etwas beizutragen. Zorn hat diese Theorie auch in den Annalen 1884, S. 478 ausgeführt und in der 2. Auflage des Staatsrechts festgehalten.

und die Unterwerfung der Einzelstaaten unter die von ihnen neu gegründete Bundesstaatsgewalt war ein und dieselbe Tat der Einzelstaaten [1]).

Jellinek [2]) hat darauf hingewiesen, daß es überhaupt unmöglich sei, die Entstehung des Staates juristisch zu konstruieren, weil der Staat als Voraussetzung der Rechtsordnung nicht durch einen Satz der erst von ihm Sanktion empfangenden Ordnung erklärt werden kann. »Alle Vorgänge, durch welche die Schöpfung eines Staates erfolgt, entbehren der juristischen Qualifikation, es sind Fakta, welche historisch, aber nicht mit einer juristischen Formel begriffen werden können.« (S. 264.) »Das wesentlichste Moment im Begriffe des Staates ist, daß er Ordnung ist, und eine Ordnung vor der Ordnung ist ein Widerspruch in sich selbst. Daher ist die erste Ordnung, die erste Verfassung eines Staates juristisch nicht weiter ableitbar.« (S. 266.) Dies ist richtig, aber nur mit einer Einschränkung. Die erste Ordnung oder Verfassung eines Staates ist aus der von ihm gesetzten Rechtsordnung nicht ableitbar; die Entstehung des Staates an sich, d. h. die Entwicklung einer öffentlichen Gewalt aus einem vorstaatlichen, der Rechtsordnung überhaupt baren Zustande ist daher juristisch unerfaßbar. Allein anders verhält es sich, wenn eine anerkannte Rechtsordnung vorhanden ist und eine Staatsgewalt bereits besteht, an die Stelle der bisherigen staatlichen Gestaltung aber eine neue gesetzt wird. Hier können die Vorgänge, welche zur Aufrichtung der neuen Staatsgewalt führen, allerdings rechtlich erfaßt und qualifiziert werden; freilich nicht nach der (noch gar nicht vorhandenen) Rechtsordnung des neuen Staatsgebildes, wohl aber nach den Rechtsvorschriften der bereits bestehenden Staatsordnung, unter deren Herrschaft sich diese Vorgänge vollziehen [3]). Mit Rücksicht auf die letztere können die Gründungsvorgänge des neuen Staates als Usurpation, Revolution, Gewaltakt und Rechtsbruch oder als legitime, ihre Kraft aus dem Recht herleitende Handlungen erscheinen. Zwar ist auch die auf einem nicht legitimen Wege entstandene Staatsordnung kraft ihrer tatsächlichen Existenz von Wirksamkeit und kann zur Rechtsordnung werden; aber daraus folgt

1) Gierke in Schmollers Jahrb. Bd. 7, S. 1154 charakterisiert den Gründungsvorgang als einen „schöpferischen Akt, der nach rückwärts hin als vielheitliche Handlung einer damit ihre Getrenntheit aufgebenden Individuensumme und nach vorwärts hin als einheitliche Handlung einer damit ihre Verbundenheit setzenden Gesamtheit erscheint“. Es wäre wohl nicht unmöglich, dies etwas einfacher und verständlicher auszudrücken. Auch Binding a. a. O. S. 70 kommt am Ende seiner Deduktionen zu dem Schluß, daß der Norddeutsche Bund und seine Verfassung ihre Rechtsgültigkeit aus „der gemeinsamen Tat ihrer Gründer“ schöpften. In „das Mysterium“ dieser Tat will er aber nicht tiefer einzudringen versuchen, was sehr zu bedauern ist, da dieses gerade das eigentliche wissenschaftliche Problem ist.

2) Die Lehre von den Staatenverbindungen, Wien 1882, S. 253 ff. Aehnlich Liebe, Zeitschr. f. Staatswissenschaft Bd. 38 (1882), S. 634 ff.; Zorn S. 30, Anm. 30.

3) Zustimmend Fleiner, Die Gründung des Schweizerischen Bundesstaates im Jahre 1848. Basel 1898. S. 27.

nicht, daß es rechtlich unerheblich und gleichgültig sei, ob die Staatsgründung ein rechtmäßiger oder ein rechtswidriger Vorgang gewesen sei.

Hiernach ergibt sich, daß zwar nicht der Rechtsgrund der Bundesverfassung, wohl aber die Rechtmäßigkeit der staatlichen Willensakte und Handlungen, durch welche die Schöpfung des Bundesstaates erfolgte, nach dem zur Zeit der Errichtung des Bundes geltenden Staatsrecht der Einzelstaaten und daher für jeden derselben besonders zu beantworten ist. Die Gründung des Bundes war, wie oben erörtert worden, eine staatliche Handlung, deren Inhalt die gemeinsame Errichtung einer Staatsgewalt und die Unterwerfung jedes einzelnen, bis dahin souveränen Staates unter dieselbe war. Eine solche Handlung konnte von dem Träger der Staatsgewalt nur unter Beobachtung der für Verfassungsänderungen vorgeschriebenen Formen vorgenommen werden und aus diesem Grunde mußte in jedem Einzelstaat der hierauf gerichtete Willensentschluß in der Form des (verfassungsändernden) Gesetzes erklärt werden. Durch die Konstatierung der Tatsache, daß diese Form in sämtlichen dem Bunde beigetretenen Staaten beobachtet worden ist, wird der Beweis für die Legitimität der Bundesverfassung und der Staatsgewalt des Bundes erbracht und hierin besteht die staatsrechtliche Bedeutung der einzelstaatlichen »Publikationsgesetze« für den Norddeutschen Bund und das Deutsche Reich; sie vermitteln den rechtlichen Zusammenhang zwischen dem letzteren und derjenigen staatlichen Ordnung, die vor der Gründung desselben bestanden hat [1]).

§ 3. Das Verhältnis des Norddeutschen Bundes zu den süddeutschen Staaten.

Durch den Prager Frieden Art. IV hatte Preußen sich Oesterreich gegenüber verpflichtet, das »engere Bundesverhältnis« nach Süden hin nicht über die Linie des Mains auszudehnen; den süddeutschen Staaten sollte vielmehr freistehen, in einen Verein zusammenzutreten, der mit dem Norddeutschen Bunde zwar über eine »nationale Verbindung« sich sollte »verständigen« dürfen, aber »eine internationale, unabhängige Existenz haben« sollte.

---

1) Binding a. a. O. S. 59 verspottet ohne Berechtigung diese unerläßliche Beobachtung der landesgesetzlichen Formen als „Gesetzlichkeitsfehler". Seine Behauptung S. 53 fg., daß der Reichstag und die Regierungen „sich einander gegenseitig gelobt hatten", die vereinbarte Verfassung gegen jeden Angriff Dritter zu behaupten und sie ohne jede Modifikation zur Durchführung zu bringen, soweit sie nicht „ehehafte Not" daran hinderte, ist eine Erdichtung; seine weitere Behauptung, daß die Verfassung mit dem 17. April 1867 „als ohne weiteres durchführbares Grundgesetz von allen Staaten anzuerkennen war, deren Stände das definitive Vereinbarungswerk den Regierungen und dem Reichstage überlassen hatten", ist belanglos, da diese Voraussetzung nur für Braunschweig und Bremen zutraf. Vgl. gegen Binding auch Hänel, Staatsrecht I, S. 25; Zorn I, S. 22, Anm. 10; G. Meyer S. 177.

Zur Bildung des Südbundes kam es nicht und daher auch nicht zur »näheren Verständigung« des Südbundes und Nordbundes [1]; wohl aber gelang alsbald eine sehr nahe Verständigung zwischen dem Norddeutschen Bunde und den einzelnen süddeutschen Staaten, welche ein ungleich festeres Einheitsband um alle deutschen Staaten (mit Ausnahme Oesterreichs) schlang, als es jemals zu den Zeiten des alten Deutschen Bundes bestanden hatte [2]. Da diese Zustände nur vorübergehende Bedeutung hatten, so genügt es, dieselben ganz kurz zu skizzieren.

Das Verhältnis des Norddeutschen Bundes zu den vier süddeutschen Staaten war, abgesehen von der nationalen Basis, ein rein völkerrechtliches, vertragsmäßiges, und war begründet durch folgende Verträge:

1. Gleichzeitig mit den Friedensverträgen wurden zwischen Preußen und den süddeutschen Staaten Schutz- und Trutzbündnisse geschlossen [3], durch welche sich die Kontrahenten gegenseitig die Integrität des Gebietes ihrer bezüglichen Länder garantierten und sich verpflichteten, im Falle eines Krieges ihre volle Kriegsmacht zu diesem Zwecke einander zur Verfügung zu stellen. Für diesen Fall wurde der Oberbefehl über die Truppen der süddeutschen Staaten dem Könige von Preußen übertragen. Dadurch wurde der einzige Wert, welchen der ehemalige Bund hatte, nämlich die Gesamtgarantie aller deutscher Staaten für die Integrität des Bundesgebietes wiederhergestellt, zugleich aber eine Einheitlichkeit des Oberbefehls über die deutsche Armee für den Kriegsfall begründet, wie sie zu den Zeiten des Deutschen Bundes nicht einmal angestrebt werden konnte. Der französische Krieg brachte frühzeitig die Gelegenheit, den hohen Wert dieser Festsetzungen zu erproben.

Um die Schutz- und Trutzbündnisse wirksam erfüllen zu können, verabredeten die süddeutschen Staaten auf einer in Stuttgart abgehaltenen Konferenz vom 5. Februar 1867, ihre Streitkräfte den Prinzipien

1) Vgl. die interessante und lehrreiche Darstellung von G. Meyer, Die Reichsgründung und das Großherzogt. Baden. Heidelberg 1896, S. 5 ff.

2) Von den zahllosen verleumderischen Vorwürfen, mit denen die preußische Politik von 1866 überschüttet wurde, ist keiner von der Wahrheit weiter entfernt als der, daß die Mainlinie eine Zerreißung Deutschlands bewirkt habe; sie bedeutete nur einen graduellen Unterschied in der Vereinigung Deutschlands, indem die Staaten nördlich des Mains enger unter einander verbunden waren als mit den Staaten südlich des Mains und diese unter sich. Im Vergleich zu dem, was der Deutsche Bund gewährte, war auch diese weniger enge Verbindung ein unermeßlicher Fortschritt.

3) Sie tragen, mit Ausnahme des Hessischen, dasselbe Datum wie die betreffenden Friedensverträge, wurden zunächst aber geheim gehalten und erst im April 1867 veröffentlicht. Ihr Wortlaut ist gedruckt bei Hahn S. 212; Glaser I, 3, 39 fg., 53; Staatsarchiv XII, 2734. Sie wurden in den süddeutschen Staaten, außer in Bayern, den Landtagen zur Genehmigung vorgelegt und diese wurde ihnen überall erteilt. Siehe die näheren Angaben bei Thudichum S. 29, 30, Mejer, Einleitung S. 313 und G. Meyer § 66.

der preußischen Wehrverfassung gemäß zu organisieren [1]).

Zur Ergänzung des Zusammenhanges des Defensivsystems von Süddeutschland mit dem des Norddeutschen Bundes diente ferner die Errichtung einer süddeutschen Festungskommission durch den Münchener Vertrag vom 10. Oktober 1868 und die Errichtung einer gemeinschaftlichen Inspizierungskommission für die Festungen Ulm, Rastatt, Landau und Mainz durch Protokoll vom 6. Juli 1869 [2]).

2. Nicht minder bedeutsam war der Zollvereinsvertrag vom 8. Juli 1867. Er erhielt nicht bloß die Freiheit des Warenverkehrs und die Einheitlichkeit des Zollgebietes in Beziehung auf Süddeutschland in dem vor Ausbruch des Krieges vorhandenen Umfange aufrecht, sondern gab dem Vereine zum ersten Male eine festere Organisation und eine sichere Gewähr der Dauer [3]). Die Verfassung des Zollvereins war der Verfassung des Norddeutschen Bundes so völlig analog, daß sie wie ein Schatten erscheint, den die Reichsverfassung vor sich her warf.

3. Außerdem wurden die vor dem Kriege abgeschlossenen Verträge und Uebereinkünfte, soweit sie mit der neuen politischen Gestaltung Deutschlands vereinbar waren, wieder in Kraft gesetzt [4]) und ergänzt durch den Vertrag über die Salzsteuer vom 8. Mai 1867, durch den Postvertrag vom 20. April 1868, durch Verträge über die sogenannte militärische Freizügigkeit und über die Gewährung der Rechtshilfe zwischen dem Norddeutschen Bunde und Baden usw.

4. In der Verfassung des Norddeutschen Bundes war überdies der Eintritt süddeutscher Staaten besonders vorgesehen, indem Art. 79 Abs. 2 bestimmte:

> Der Eintritt der süddeutschen Staaten oder eines derselben in den Bund erfolgt auf den Vorschlag des Bundespräsidiums im Wege der Bundesgesetzgebung.

Einer der Abgeordneten, welche die Aufnahme dieser Bestimmung in die Verfassung beantragt haben, Lasker, erläuterte dieselbe durch die Erklärung [5]): »Wir wollen durch unser Amendement ausdrücken, daß wir den Beitritt der süddeutschen Staaten nicht für eine Veränderung der Bundesidee halten, daß — — — also dieser Beitritt nichts weiter ist als eine innere Angelegenheit, welche geregelt wird nicht

1) Die Vereinbarung ist gedruckt bei Glaser I, 3, S. 42 und im Staatsarchiv XII, 2733. Aufzeichnungen des badischen Ministers von Freydorf über die militärischen Einigungsversuche der süddeutschen Staaten sind von v. Poschinger in Hirths Annalen 1905 S. 1 ff. veröffentlicht worden.

2) Beide Urkunden sind gedruckt in Hirths Annalen 1872, S. 1579 ff.

3) Vgl. den Bericht der vereinigten Ausschüsse für Zoll- und Steuerwesen und für Handel und Verkehr des Norddeutschen Bundesrates vom 24. August 1867 (Hirths Annalen 1868, S. 1 ff.) und Thudichum a. a. O. S. 39 fg.; Mejer S. 314 fg.

4) Ausdrücklich ist dies vereinbart im Friedensschluß mit Bayern Art. VIII und mit Hessen Art. VIII.

5) Stenogr. Berichte des verfass. Reichstages S. 685; vgl. Zorn I, S. 42.

durch Aenderung der Verfassung, sondern durch Gesetze.«

Der Norddeutsche Bund war von Anfang an darauf angelegt, zum Deutschen Reiche erweitert zu werden. Es hing lediglich von den politischen Verhältnissen Europas und den eigenen Wünschen der süddeutschen Staaten und Bevölkerungen ab, wann die Vollendung der staatlichen Wiedergeburt Deutschlands erfolgen sollte. Der glorreiche Krieg, welcher zur Abwehr des französischen Angriffs vom Norddeutschen Bunde und den süddeutschen Staaten gemeinschaftlich in treuer Erfüllung der Schutzbündnisse geführt wurde, beseitigte nicht nur die Hindernisse, welche bis dahin dem Beitritt der süddeutschen Staaten entgegenstanden, sondern er gab durch die Wiedererwerbung von Elsaß-Lothringen der politischen Neugestaltung Deutschlands einen Abschluß, der die kühnsten patriotischen Wünsche übertraf.

§ 4. Die Gründung des Deutschen Reiches.

Ueber den äußeren Hergang der Verhandlungen, welche zur Gründung des Deutschen Reiches geführt haben [1]), gab der Präsident des Bundeskanzleramts, Staatsminister Delbrück in der Sitzung des norddeutschen Reichstages vom 5. Dezember 1870 einen Bericht, der teils wegen seines offiziellen Charakters, teils wegen seiner Vollständigkeit und Klarheit in seinem eigentlichen referierenden Teile hier wörtlich folgen mag:

„Die Initiative kam von Bayern. Die Königl. bayerische Regierung gab im Laufe des September dem Bundespräsidium zu erkennen, daß die Entwicklung der politischen Verhältnisse Deutschlands, wie sie durch die kriegerischen Ereignisse herbeigeführt sei, nach ihrer Ueberzeugung es bedinge, von dem Boden der völkerrechtlichen Verträge, welche bisher die süddeutschen Staaten mit dem Norddeutschen Bunde verbanden, ab zu einem Verfassungsbündnisse überzugehen. Sie verband mit dieser Mitteilung den Ausdruck des Wunsches, mit einem Bevollmächtigten des Präsidiums über die Vorschläge in Besprechung zu treten, welche sie zur Ausführung ihres Gedankens vorbereitet hatte. Das Präsidium beeilte sich, diesem Wunsche zu entsprechen, und es wurde mir der Befehl zuteil, mich zu diesem Zwecke nach München zu begeben. Der Zweck war nicht eine Verhandlung, sondern eine Anhörung der Vorschläge, die von der Königl. bayerischen Regierung vorbereitet waren, eine Besprechung dieser Vorschläge aus der Kenntnis der Verhältnisse heraus, die mir meiner Stellung nach beiwohnte: die einzige Instruktion, welche ich erhielt, war die, mich jeder Aeußerung zu enthalten, welche gedeutet werden könnte, als ob das Präsidium im jetzigen Moment gesonnen sei, auf die freien Entschließungen eines treuen und bewährten Alliierten auch nur den entferntesten Druck auszuüben. Die Besprechungen in München fanden statt und wurden wesentlich gefördert dadurch, daß die Königl. württembergische Regierung durch eines ihrer Mitglieder an diesen Besprechungen teilnahm. Während das Ergebnis dieser Besprechungen der Erwägung des Bundespräsidiums unterlag, wurde von Stuttgart der Wunsch ausgesprochen, die in München eingeleiteten Besprechungen in Versailles fortzusetzen und zu ergänzen, namentlich nach der militäri-

1) Vgl. darüber jetzt die sehr sorgfältige Darstellung von Meyer, Einleitung S. 317 ff.

schen Seite hin, indem der Königl. württembergische Vertreter in München nicht in der Lage gewesen war, sich über diesen vorzugsweise wichtigen Teil in der Verfassung weiter, als in einigen allgemeinen Andeutungen zu äußern. Gleichzeitig mit dieser Anregung erfolgte der offizielle Antrag Badens auf Eintritt in den Norddeutschen Bund.

Das Präsidium konnte nicht zögern, diesen Anregungen zu entsprechen, und sowohl die Königl. württembergische als die Großherzogl. badische Regierung zur Entsendung von Bevollmächtigten nach Versailles einzuladen. Es gab gleichzeitig davon nach München Nachricht, indem es zur Wahl stellte, entweder ebenfalls in Versailles die Münchener Besprechungen fortzusetzen, oder, wenn es vorgezogen werden sollte, das Ergebnis der Verhandlungen mit den anderen dort vertretenen deutschen Staaten abzuwarten, um sodann die Verhandlungen in München wieder aufzunehmen. Endlich erklärte auch die Großherzogl. hessische Regierung ihren Entschluß, mit dem südlichen Teil ihres Gebietes in den Bund einzutreten, und so geschah es, daß in der zweiten Hälfte des Oktober Vertreter der sämtlichen süddeutschen Staaten in Versailles zusammentraten, um über die Gründung eines Deutschen Bundes zu verhandeln. Die Verhandlungen mit Württemberg, mit Baden und mit Hessen führten sehr bald zu der Ueberzeugung, daß es ohne große Schwierigkeit gelingen werde, auf Grundlage der Verfassung des Norddeutschen Bundes zu einer Verständigung zu gelangen; die Verhandlungen mit Bayern boten anfangs größere Schwierigkeiten und es war auf den eigenen Wunsch des Königl. bayerischen Bevollmächtigten, daß zunächst die Verhandlungen mit den drei anderen süddeutschen Staaten fortgesetzt wurden. Die Königl. bayerischen Bevollmächtigten fühlten das Bedürfnis, nicht ihrerseits durch die sich darbietenden Schwierigkeiten den Abschluß mit den anderen Staaten zu verzögern. So kam es, daß gegen Mitte November die Verständigung mit den drei anderen süddeutschen Staaten zum Abschluß gekommen war. Ein unvorhergesehener Zufall verhinderte es, daß gleich am 15. November Württemberg an der mit ihm bereits in allen Hauptpunkten festgesetzten Verständigung teilnahm. Es wurde deshalb zunächst mit Baden und mit Hessen abgeschlossen. Währenddem wurden die Verhandlungen mit Bayern wieder aufgenommen oder fortgesetzt; sie führten rascher, als es anfangs erwartet werden durfte, zum Abschluß, der in dem Vertrage vom 23. November vorliegt. Am 25. November erfolgte alsdann auf Grund der in Versailles bereits festgestellten Verständigung der Abschluß mit Württemberg[1]." — —

Die Resultate der hier erwähnten Verhandlungen sind niedergelegt in folgenden Urkunden:

I. Vertrag zwischen dem Norddeutschen Bunde, Baden und Hessen, geschlossen zu Versailles, den 15. November 1870[2]).

Diesem Vertrag ist beigegeben eine »Verfassung des Deutschen Bundes«[3]), welche eine Redaktion der Verfassung des Norddeutschen

1) Zur Ergänzung dieser Darstellung dienen jetzt die eingehenden aktenmäßigen Mitteilungen, welche G. Meyer in seiner trefflichen Schrift „Die Reichsgründung und das Großherzogt. Baden" 1896, S. 53 ff. gibt. Ferner über die Verhandlungen mit Württemberg und die von Bayern verursachten Schwierigkeiten die vorzügliche Darstellung von W. Busch in der oben S. 4 zitierten Schrift. Endlich über die Verhandlungen mit Bayern hinsichtlich der militärischen Sonderrechte Graßmann in Hirths Annalen 1898, S. 723 ff., sowie v. Ruville, welcher in der S. 4 zitierten Schrift eine Schönmalerei des Verhaltens Bayerns zu geben versucht. Die erste Anregung zu den Verhandlungen mit den süddeutschen Staaten scheint nicht von Bayern und auch nicht von Baden, sondern von Sachsen ausgegangen zu sein. Busch S. 146 fg.; v. Ruville S. 186 ff.

2) Bundesgesetzbl. 1870, S. 650. 3) Ebendaselbst S. 627.

Bundes mit einer Reihe von Abänderungen ist, die teils durch die Aufnahme Badens und Südhessens von selbst erforderlich waren, teils auf den in Versailles gepflogenen Verhandlungen beruhten. Der Vertrag selbst enthält die Festsetzung, daß diese Verfassung am 1. Januar 1871 in Wirksamkeit treten soll und daß der Vertrag nach erlangter Zustimmung der gesetzgebenden Faktoren des Norddeutschen Bundes, Badens und Hessens im Laufe des Monats Dezember ratifiziert werden soll. Es ist jedoch die Einschränkung hinzugefügt worden, daß die Gemeinschaft der Ausgaben für das Landheer für Baden und Hessen und die Bestimmungen der Art. 49—52 über die Posten und Telegraphen für Baden erst mit dem 1. Januar 1872 in Wirksamkeit treten sollen. Im Uebrigen wurden noch unter 9 Nummern besondere Erklärungen über die Anwendung oder Auslegung einzelner Verfassungsartikel vereinbart.

II. Zwischen dem Norddeutschen Bunde, Baden und Hessen einerseits und Württemberg andererseits wurden abgeschlossen:

1. Der Vertrag von Berlin vom 25. November 1870[1]). Derselbe enthält im Art. I die Bestimmung, daß Württemberg dem Vertrage von Versailles vom 15. November dergestalt beitritt, daß alle in der dort vereinbarten Verfassung enthaltenen Bestimmungen auf Württemberg volle Anwendung finden. Art. II enthält einige auf Württemberg bezügliche Sonderbestimmungen. Art. III betrifft die einzuholende Genehmigung der Volksvertretungen und die Auswechselung der Ratifikationen.

2. Das Schlußprotokoll von Berlin vom 25. November 1870[2]) enthält die Ausdehnung der Mehrzahl der im Versailler Protokoll niedergelegten Erklärungen auch auf Württemberg und zwei Bestimmungen, welche den Eisenbahntarif und die Vorrechte der Post betreffen.

3. Militärkonvention zwischen dem Norddeutschen Bunde und Württemberg von $\frac{\text{Versailles}}{\text{Berlin}}$ den $\frac{21.}{25.}$ November 1870[3]).

III. Zwischen dem Norddeutschen Bunde und Bayern wurden festgestellt:

1. Der Vertrag von Versailles vom 23. November 1870[4]). Derselbe enthält 6 Artikel folgenden Inhalts:

a) Art. I bestimmt: die Staaten des Norddeutschen Bundes und das Königreich Bayern schließen einen ewigen Bund, welchem Baden und Hessen schon beigetreten sind und zu welchem der Beitritt Württembergs in Aussicht steht[5]). Dieser Bund heißt der Deutsche Bund.

---

1) Bundesgesetzbl. 1870, S. 654.

2) Bundesgesetzbl. 1870, S. 657.

3) Bundesgesetzbl. 1870, S. 658. 4) Reichsgesetzbl. 1871, S. 9.

5) Der Vertrag mit Württemberg ist zwei Tage später unterzeichnet worden. Ueber die Gründe der Verzögerung siehe Busch S. 63 ff. 96 ff. 148 fg.

b) Art. II enthält die Verfassung dieses Bundes. Es ist die Verfassung des Norddeutschen Bundes mit einer erheblichen Anzahl von Abänderungen.

c) Art. III führt eine Anzahl von Sonderbestimmungen auf, welche sich auf Bayern beziehen und die Anwendung der vereinbarten Verfassung auf dieses Königreich beschränken.

d) Art. IV enthält eine Uebergangsbestimmung über den Zeitpunkt, in welchem die Gemeinschaft der Militärausgaben und der Zölle und Verbrauchssteuern beginnen soll.

e) Art. V enthält eine, auch in dem badisch-hessischen Vertrage sich findende Erklärung, daß Sonderrechte nur mit Zustimmung des berechtigten Bundesstaates abgeändert werden können, und sichert insbesondere die Anwendung dieses Grundsatzes auf die im Art. III enthaltenen Bestimmungen.

f) Art. VI setzt fest, daß der Vertrag am 1. Januar 1871 in Wirksamkeit treten und nach eingeholter Genehmigung der Volksvertretungen im Laufe des Monats Dezember ratifiziert werden soll.

2. Das Schlußprotokoll von Versailles vom 23. November 1870[1]). Dasselbe enthält eine Anzahl von Erläuterungen, Beschränkungen, Ergänzungen, welche sich teils auf die Bundesverfassung überhaupt, teils auf deren Anwendung auf Bayern beziehen. Art. XVI legt den Bestimmungen dieses Protokolls dieselbe verbindliche Kraft bei wie dem Vertrage vom gleichen Datum.

Hinsichtlich des Verhältnisses, in welchem diese verschiedenen, mit den süddeutschen Staaten abgeschlossenen Verträge zu einander stehen, ist ein Umstand von erheblicher Bedeutung, welchen Staatsminister Delbrück in der oben in bezug genommenen Rede in folgender Weise angegeben hat:

„Als mit Württemberg, Baden und Hessen verhandelt wurde, waren die Wünsche Bayerns bekannt. Es fand von seiten des Präsidiums keinen Anstand, einer Zahl dieser Wünsche sofort zu entsprechen. Es wurde davon, wie es nicht anders sein konnte, den übrigen verhandelnden Staaten Mitteilung gemacht; sie eigneten sich die bayerischen Amendements an, und so sind in . . . die Anlage des Protokolls vom 15. November eine Anzahl Bestimmungen aufgenommen, welche eigentlich, wenn ich so sagen darf, bayerischen Ursprungs sind, welche der Initiative Bayerns ihren Ursprung verdankten[2]).“

Aus dieser Tatsache erklärt sich, daß Baden und Hessen nicht einfach die Verfassung des Norddeutschen Bundes mit den infolge ihres Beitritts selbstverständlichen formellen Abänderungen annahmen, sondern daß dem Vertrage vom 15. November 1870 eine Verfassung beigelegt wurde, welche von der des Norddeutschen Bundes mehrfach und zwar in der Tendenz abweicht, um den von Bayern erhobenen Wünschen zu genügen, obwohl die Zugehörigkeit Bayerns zum Bunde in dieser Verfassungsredaktion selbst nicht vorausgesetzt ist.

1) Reichsgesetzbl. 1871, S. 23.

2) Vgl. G. Meyer, Reichsgründung S. 58 fg., 62 fg. Busch S. 71 ff.

IV. Endlich ist am 8. Dezember 1870 noch ein Vertrag zu Berlin unterzeichnet worden, in welchem Württemberg, Baden und Hessen dem zwischen dem Norddeutschen Bunde und Bayern geschlossenen Vertrage, und Bayern, soweit dies noch erforderlich war, den zwischen dem Norddeutschen Bunde und Baden, Hessen und Württemberg abgeschlossenen Verträgen, nebst Anlagen, Protokollen und Militärkonvention zustimmten.

V. In formeller Beziehung erfuhr die unter den deutschen Staaten vereinbarte Verfassung dadurch eine wichtige Veränderung, daß auf eine durch Bismarck veranlaßte Anregung des Königs von Bayern einstimmig vereinbart wurde, daß der Deutsche Bund den Namen »Deutsches Reich« erhalte und daß die Ausübung der Präsidialrechte des Bundes mit Führung des Titels eines Deutschen Kaisers verbunden werde[1]).

Es erhebt sich nun die Frage nach der juristischen Bedeutung und Wirkung dieser Vorgänge. Die Beantwortung derselben ist durch die Ausführungen über die Gründung des Norddeutschen Bundes im wesentlichen vorbereitet und erleichtert.

Die Versailler Novemberverträge finden ihre Analogie in dem Augustbündnis von 1866. Sie sind durchaus völkerrechtlicher Natur; sie begründen vertragsmäßige Rechte und Pflichten. Der Inhalt derselben besteht für den Norddeutschen Bund in der Pflicht — und dem dieser Pflicht entsprechenden Rechte — am 1. Januar 1871 die süddeutschen Staaten unter den mit denselben vereinbarten Bedingungen in den Bund aufzunehmen, für jeden der süddeutschen Staaten in der Pflicht — und dem dieser Pflicht entsprechenden Rechte — am 1. Januar 1871 dem Bunde beizutreten[2]). Verschieden von den Augustverträgen von 1866 sind die Novemberverträge von 1870 nur in folgenden Beziehungen:

1. Während die Kontrahenten der Augustbündnisse lauter von einander völlig unabhängige Staaten waren, welche übereinkamen, unter sich einen Bund zu errichten, wurden die Novemberverträge

1) Vgl. die Stenogr. Berichte des norddeutschen Reichstages vom 5., 8. und 9. Dezember 1870, S. 76, 150, 167. Die erste Anregung zur Wiederherstellung der Kaiserwürde ging von Baden in einer Denkschrift v. 2. Sept. 1870 aus. Meyer a. a. O. S. 54, 56. Daß der Vorschlag des Königs Ludwig II. von Bayern durch Bismarck veranlaßt worden ist, ergibt sich aus dessen Schreiben v. 27. Nov. 1870 an den König, welches in den „Gedanken und Erinnerungen“ I, S. 353 gedruckt ist und aus der ausführlichen Erzählung daselbst II, S. 117 fg. Am ausführlichsten wird die Vorgeschichte des Kaisertitels dargestellt von Busch S. 115 ff., 152, dessen Darstellung darüber ganz neues Licht verbreitet hat.

2) Meyer in Hirths Annalen 1876, S. 660 und Staatsrecht § 67, Note 6, bestreitet dies, weil die Novemberverträge keine bloßen Vorverträge wie die Augustbündnisse des Jahres 1866 gewesen seien. Die letzteren waren aber ebenfalls keine bloßen Vorverträge. Meyer ist auch mit seiner Ansicht vereinzelt geblieben; der im Text vertretenen Ansicht haben sich angeschlossen Zorn I, S. 45; Schulze, Staatsr. I, S. 172; Mejer S. 331; Hänel, Staatsr. I, S. 50 fg.; Anschütz S. 508 u. a.

geschlossen auf der einen Seite von dem Norddeutschen Bunde als Einheit und auf der anderen Seite von den einzelnen süddeutschen Staaten. Der unter den norddeutschen Staaten bereits bestehende Bund wird nicht beendigt und aufgelöst, um durch einen neuen Bund ersetzt zu werden, sondern er wird erweitert und modifiziert. Während zwischen dem alten Deutschen Bunde und dem Norddeutschen Bunde keine Rechtskontinuität besteht, ist dieselbe zwischen dem Norddeutschen Bunde und dem Reiche gewahrt[1]). Die Reichsgründung war keine Neuschöpfung, sondern eine Reform des Norddeutschen Bundes, eine in der Verfassung des letzteren selbst vorgesehene Erweiterung und Umbildung desselben. Im Württemberger Vertrage heißt es ausdrücklich, daß die Kontrahenten, von dem Wunsche geleitet, die Geltung der vereinbarten Verfassung auf Württemberg »auszudehnen«, verabreden, daß Württemberg dieser Verfassung »beitritt«; und wenn auch der badisch-hessische und der bayerische Vertrag von der »Gründung eines Deutschen Bundes« reden, so ist doch nirgends angedeutet, daß dieser Gründung die Auflösung des Norddeutschen Bundes vorhergehen solle, daß dieselbe überhaupt etwas anderes sei als die Ausdehnung, Erweiterung und Modifikation des Norddeutschen Bundes, der natürlich formell in seiner alten Gestalt nicht mehr fortdauern kann neben der neuen größeren Gestalt, zu der er sich fortentwickeln sollte[2]).

2. Die Augustbündnisse verabredeten nicht eine bestimmte Verfassung, welche der Norddeutsche Bund haben sollte, sondern zunäschst einen Modus, wie eine Verfassung für denselben vereinbart werden sollte. Die Novemberverträge bedurften dieses Vorspiels nicht; die Verfassung des Norddeutschen Bundes war die von selbst gegebene Grundlage auch für die Einrichtungen des erweiterten Bundes. Man konnte daher sofort die Verfassung des letzteren entwerfen. Daraus ergibt sich folgender Satz: Das Rechtsverhältnis zwischen dem Norddeutschen Bunde und den süddeutschen Staaten war nach Abschluß

1) Dies ist die überwiegende Auffassung, welcher auch im norddeutschen Reichstag Ausdruck gegeben worden ist. Stenogr. Berichte II. außerordentliche Session 1870, S. 152. Vgl. Auerbach S. 56, 59 fg.; Hänel, Studien I, S. 82 und Staatsrecht I, S. 49 ff.; v. Mohl S. 51; G. Meyer, Erörterungen S. 61 und Staatsrecht § 67, Note 7; Schulze I, S. 172; Mejer S. 330 fg.; Arndt S. 55; Löning S. 12; Anschütz S. 509. Anderer Ansicht sind nur Riedel S. 77 und Seydel, Kommentar S. 30, in konsequenter Durchführung der Anschauung, daß das Reich ein völkerrechtliches Vertragsverhältnis sei. Außerdem behauptet Zorn, Staatsrecht I, S. 54 fg., daß das Reich nicht Rechtsnachfolger des Norddeutschen Bundes geworden sei, weil es nicht aus denselben Staaten wie dieser bestehe, sondern als eine völlig neue Staatsgewalt anzusehen sei. Die Unhaltbarkeit dieser Behauptung ist bereits von Jellinek a. a. O. S. 273 ff. dargetan worden.

2) In den dem Vertrage vorhergehenden Verhandlungen ist immer nur von dem „Eintritt" der Südstaaten in den Norddeutschen Bund, von der Ausdehnung, Erweiterung des letzteren die Rede. Vgl. Meyer, Reichsgründung S. 54.

der Novemberverträge ganz analog dem Rechtsverhältnisse, welches unter den norddeutschen Staaten seit dem 16. April 1867, d. h. seit der Vereinbarung des Verfassungsentwurfs unter den norddeutschen Regierungen nach Schluß der Beratungen des Reichstages, aber vor dem 1. Juli 1867 bestand. Die Anlage zum badisch-hessischen Vertrage (nebst den mit Württemberg vereinbarten Modifikationen) war ein Verfassungsentwurf für den Fall, daß Bayern dem Bunde nicht beitreten sollte; der Art. II des bayerischen Vertrages war ein Verfassungsentwurf für den entgegengesetzten Fall. Der Deutsche Bund selbst war durch diese Verträge und Verfassungsentwürfe noch nicht existent geworden, sondern es war nur eine vollständige Willensübereinstimmung erzielt worden, wie dieser Bund beschaffen sein sollte. Das Deutsche Reich ist nicht am 15./23. November 1870 gegründet worden mit einem dies a quo (1. Januar 1871), sondern es ist am 15./23. November 1870 vertragsmäßig stipuliert worden, daß am 1. Januar 1871 das Deutsche Reich gegründet werden sollte, daß an diesem Tage die Verfassung desselben in Kraft treten sollte.

3. Die Genehmigung der Volksvertretungen des Norddeutschen Bundes und der vier süddeutschen Staaten bezieht sich auf diese »Gründung«, d. h. im Norddeutschen Bunde auf die Erweiterung desselben durch Aufnahme der süddeutschen Staaten, in den süddeutschen Staaten auf deren Eintritt in den Bund. Die Reichsverfassung ist in den süddeutschen Staaten nicht als »Landesgesetz« eingeführt worden; es wäre dies ebenso unmöglich gewesen, wie die Einführung der norddeutschen Bundesverfassung als Landesgesetz der norddeutschen Staaten. Der Eintritt der süddeutschen Staaten in den Bund hat zwar eine höchst eingreifende Veränderung ihres Landesrechtes bewirkt und zur Folge gehabt, aber nur dieser Eintritt selbst ist ein Willensakt der süddeutschen Staaten gewesen, die Einrichtungen des Bundes sind nicht Objekte der Staatsgewalt und mithin auch nicht der Gesetzgebung der süddeutschen Staaten.

Auch formell war in den süddeutschen Staaten der Vorgang diesem Sachverhalt entsprechend, indem nicht die Bundesverfassung als solche gesetzlich sanktioniert wurde, sondern die »Verträge« unter Konstatierung der ihnen zu Teil gewordenen landständischen Genehmigung und der erfolgten Ratifizierung verkündet wurden [1]).

Dagegen hat die Zustimmung des norddeutschen Reichstages eine etwas abweichende Bedeutung. Auch hier war sie »Genehmigung der Verträge« [2]) und damit staatsrechtliche Ermächtigung der Bundesregie-

---

1) Badisches und hessisches Regierungsblatt vom 31. Dezember 1870. Württembergisches Regierungsblatt 1871, Nr. 1. Bayerisches Gesetzblatt 1871, Nr. 22, S. 149. In den drei ersten Staaten wurde dann noch besonders der bayerische Vertrag verkündigt. Vgl. Thudichum in v. Holtzendorffs Jahrb. I, S. 5, Note 2.

2) Der Reichstag nahm an dem Vertrage mit Bayern drei unerhebliche Fassungs-

rung, die zur Ausführung der Verträge erforderlichen Handlungen vorzunehmen. Aber zugleich gehörte zur Ausführung dieser Verträge eine Veränderung der bisher geltenden Bundesverfassung, und zwar nicht nur redaktionell durch Erwähnung der neu aufgenommenen Staaten bei der Bestimmung des Bundesgebiets, der Stimmen im Bundesrat, der Reichstagsabgeordneten, und nicht nur ergänzend durch Aufnahme der auf die neu aufgenommenen Staaten bezüglichen Sonderbestimmungen hinsichtlich der Bier- und Branntweinsteuer, der Post- und Telegraphenverwaltung, des Militärwesens u. s. w.; sondern es sollte zugleich die Rechtsordnung, welche für die Mitglieder des Norddeutschen Bundes galt, erheblich verändert werden, z. B. durch Erweiterung der Bundeskompetenz auf Vereins- und Preßwesen, durch Erschwerung der Erfordernisse für Verfassungsänderungen u. s. w. Die Abänderung der bestehenden Bundesverfassung war die Bedingung der Erweiterung des Bundes. Die Genehmigung der Novemberverträge seitens des Reichstages des Norddeutschen Bundes und seitens des Bundesrates desselben war daher zugleich Zustimmung zu einer Aenderung der Verfassung [1]), welche für diesen Fall nach der besonderen Bestimmung des Art. 79 der Verfassung im Wege der einfachen Gesetzgebung erfolgen konnte [2]). Formell wurde aber auch im Norddeutschen Bunde derselbe Weg beschritten, wie in den süddeutschen Staaten. Das zu Berlin am 31. Dezember 1870 ausgegebene Bundesgesetzblatt enthält lediglich die Verträge mit Baden-Hessen und Württemberg und die »Verfassung des Deutschen Bundes« nur als Beilage des ersteren; das Bundesgesetzblatt vom 31. Januar 1871 enthält in derselben Art den bayerischen Bündnisvertrag. Eine Umgestaltung der bisherigen norddeutschen Bundesverfassung zur neu vereinbarten Reichsverfassung in der Form des Gesetzes fehlte noch. Es war hier einmal das Gegenstück gegeben zu dem häufiger vorkommenden Falle, daß die Form des Gesetzes Anwendung findet, wenn es sich nicht um Akte der Gesetzgebung im materiellen Sinne handelt;

änderungen vor, welche sowohl vom Bundesrat und von Bayern, als auch von den anderen süddeutschen Staaten akzeptiert wurden.

1) Wenn Zorn I, S. 48 behauptet, daß das Gesetz des Norddeutschen Bundes ganz dieselbe Bedeutung habe wie die Gesetze der vier süddeutschen Staaten, so steht damit seine eigene Annahme, daß der Norddeutsche Bund völlig weggefallen sei, im Widerspruch, da er dies von Bayern, Württemberg u. s. w. doch nicht wird behaupten wollen. Wäre die Behauptung Zorns richtig, so müßte innerhalb des Reiches der Norddeutsche Bund als Einheit, gleichsam als engerer Bundesstaat neben Bayern, Württemberg u. s. w. fortbestehen und das Reich würde nur 5 Mitglieder, darunter ein aus 22 Untermitgliedern bestehendes, haben. Zorn erkennt dies in der 2. Aufl., S. 49, Note 14 selbst als richtig an, hält aber an seiner Ansicht fest; „praktisch bedeutungslos“ — wie er meint — wäre diese Konsequenz keineswegs.

2) Die Vorlage der Verträge, sowie die nachträgliche Aenderung derselben durch Aufnahme der Worte „Kaiser“ und „Reich“ wurde als Gesetzesvorlage behandelt, d. h. einer dreimaligen Beratung unterzogen. Vgl. auch die Bemerkung des Präsidenten Simson, Stenogr. Bericht des II. außerordentl. Reichstags 1870, S. 151.

die Verfassung des Norddeutschen Bundes war materiell abgeändert und die Zustimmung der dazu befugten Bundesorgane war materiell erteilt worden, aber die Form des Gesetzes hatte nicht Anwendung gefunden. Die Nachholung dieser Form war dem Reiche selbst nach seiner definitiven Gründung vorbehalten.

Die Gründung desselben erfolgte am 1. Januar 1871 und zwar auch in Beziehung auf Bayern; denn obgleich die bayerische Landesvertretung erst am 21. Januar 1871 den Vertrag genehmigte und die Ratifikationen desselben erst am 29. Januar 1871 ausgetauscht wurden, so enthält doch der Vertrag selbst die Bestimmung, daß er am 1. Januar 1871 in Wirksamkeit treten soll, und diese Bestimmung wurde mit genehmigt[1]). Die Verzögerung der Genehmigung des bayerischen Landtags suspendierte nicht die rechtzeitige Erfüllung des Vertrages, sondern die Versagung der Genehmigung hätte sie resolviert, die Erfüllung erfolgte unter der selbstverständlichen Voraussetzung (juris conditio) der nachfolgenden Ratihabierung seitens des bayerischen Landtages[2]). Am 1. Januar 1871 ist die in den Novemberverträgen festgestellte Verfassung in gesetzliche Geltung getreten. Die Gründung des Deutschen Reiches stellt sich — wie die Errichtung des Norddeutschen Bundes — als eine Handlung dar, welche der Norddeutsche Bund, Hessen, Baden, Württemberg und Bayern am 1. Januar 1871 vollzogen und durch welche sie die Novemberverträge erfüllten. Am 18. Januar 1871 erließ der König von Preußen vom Hauptquartier Versailles aus eine Proklamation an das deutsche Volk, worin er die Annahme des kaiserlichen Titels bekannt machte.

Das rechtliche Interesse, welches Oesterreich an der Vereinigung der süddeutschen Staaten mit dem Norddeutschen Bunde wegen des Art. IV des Prager Friedens hatte, wurde auf diplomatischem Wege gewahrt und erledigt, indem der Kanzler des Norddeutschen Bundes der Kaiserl. österreichischen Regierung am 14. Dezember 1870 formelle Anzeige machte und darauf Oesterreich durch eine Note vom 26. Dezember 1870 der Errichtung des Deutschen Reiches ausdrücklich zustimmte und das Reich formell anerkannte.

§ 5. Die Redaktion der Reichsverfassung.

Das neugegründete Reich unterzog sich alsbald der Aufgabe, seine Verfassung ordnungsmäßig zu redigieren. Die Publikation der Verträge enthielt zwei voneinander sehr abweichende Redaktionen, die eine,

---

1) Vgl. Verhandlungen des Reichstages 1871, Stenogr. Berichte S. 787 ff.; Thudichum in Holtzendorffs Jahrb. I, 1, S. 5; Riedel S. 4; Mejer S. 329; Zorn I, S. 47. Ueber die von den sogen. „Patrioten“ verursachten Schwierigkeiten und Verzögerungen s. Busch S. 105 ff.

2) Die entgegengesetzte Ansicht entwickelt Dyroff in Hirths Annalen 1889, S. 928, Note 3.

wie sie im badisch-hessischen, die andere, wie sie im bayerischen Vertrage vereinbart war, und überdies die im württembergischen Vertrage stipulierten Veränderungen und Vorbehalte. Die Ausdrucksweise ließ die Konsequenz vermissen, indem die Bezeichnungen Kaiser und Reich zunächst nur an zwei Stellen vorläufig Aufnahme gefunden hatten. Es kam das schon vorhin berührte Moment hinzu, daß formell der Reichstag nur einen Vertrag über die Abänderung der norddeutschen Verfassung genehmigt hatte, die Abänderung selbst aber nicht direkt, sondern nur in dieser Vertragsgenehmigung ausgesprochen war.

Dem ersten Reichstage wurde deshalb der Entwurf einer Reichsverfassung vorgelegt; derselbe wurde am 14. April 1871 von dem Reichstage genehmigt und am 16. April 1871 als Reichsgesetz verkündigt.

Das Reichsgesetz vom 16. April enthält zwei von einander scharf getrennte Bestandteile, die Redaktion der Verfassung selbst und das Publikationsgesetz.

I. Die Verfassungsurkunde.

Dieselbe schließt sich an die im bayerischen Vertrage vereinbarte Fassung an, modifiziert dieselbe aber in folgenden Punkten:

1. Die im Versailler Schlußprotokoll unter Nr. XV vorsorglicher Weise getroffene Bestimmung, daß, wenn sich ergeben sollte, daß infolge des mangelhaft (in Versailles) vorliegenden Materials bei Aufführung des Wortlautes der Bundesverfassung ein Irrtum unterlaufen ist, die kontrahierenden Teile sich dessen Berichtigung vorbehalten, ist erledigt worden durch korrekte Feststellung des Wortlautes.

2. Die im Art. II des Vertrages mit Württemberg diesem Staate zugesicherten Sonderrechte und die im Art. III des bayerischen Vertrages vereinbarten Beschränkungen der Anwendbarkeit der Verfassung auf Bayern sind in den Text der Verfassung selbst aufgenommen worden.

Dabei ist eine Inkongruenz zwischen dem württembergischen und bayerischen Vertrage betreffend das Recht zum Abschluß von Postverträgen mit außerdeutschen Nachbarstaaten im Art. 52, Abs. 3 ausgeglichen worden; nur der württembergische Vertrag erwähnte dieses Recht, der bayerische nicht; in der Reichsverfassung ist es beiden Staaten gleichmäßig zugestanden.

3. Die in dem badisch-hessischen Schlußprotokoll und in dem bayerischen Vertrage unter Nr. V enthaltene Erklärung, daß bestimmte Rechte einzelner Bundesstaaten nur mit Zustimmung der letzteren abgeändert werden können, ist in die Verfassung selbst als Art. 78, Abs. 2 aufgenommen worden.

4. Die Uebergangsbestimmungen über die Termine, an denen norddeutsche Bundesgesetze in den süddeutschen Staaten in Kraft treten sollten, welche als Art. 80 der norddeutschen Bundesverfassung an-

gehängt worden waren, sind aus der Reichsverfassung weggelassen und in das Publikationsgesetz aufgenommen worden.

5. Endlich enthält die Reichsverfassung eine materielle Abänderung der vereinbarten Verfassung, indem der durch den bayerischen Vertrag Art. II, § 6 geschaffene Ausschuß des Bundesrates für die auswärtigen Angelegenheiten außer den Bevollmächtigten von Bayern, Sachsen und Württemberg, aus zwei vom Bundesrat alljährlich zu wählenden Bevollmächtigten anderer Bundesstaaten bestehen soll [1]).

II. Das Publikationsgesetz.

1. Dasselbe verfügt in § 1, daß die beigefügte Verfassungsurkunde für das Deutsche Reich an die Stelle der zwischen dem Norddeutschen Bunde und den Großherzogtümern Baden und Hessen vereinbarten Verfassung des Deutschen Bundes, sowie der mit den Königreichen Bayern und Württemberg über den Beitritt zu dieser Verfassung geschlossenen Verträge vom 23. und 25. November 1870 tritt.

Damit sind diese Verträge als solche nicht aufgehoben oder modifiziert [2]), dieselben bilden für alle Ewigkeit die völkerrechtliche Grundlage, auf welcher die Gründung des Reiches erfolgt ist [3]). Der Eingang der Reichsverfassung leistet vielmehr ausdrückliches Zeugnis für diese historische völkerrechtliche Grundlage der Reichsgründung durch Bezugnahme auf den Vertrag, den der Norddeutsche Bund mit den süddeutschen Staaten geschlossen hat. Ebensowenig wird das durch diese Verträge begründete Rechtsverhältnis durch das Publikationsgesetz berührt; dasselbe war vielmehr schon am 1. Januar 1871 erloschen durch vollständige gegenseitige Erfüllung. Schon am 1. Januar 1871 trat an die Stelle des Vertrages die Verfassung und zwar diejenige Verfassung, welche in den Novemberverträgen vereinbart worden war. Dagegen wird durch das Publikationsgesetz die formelle Geltung dieser, am 1. Januar 1871 auf Grund der Novemberverträge in Kraft getretenen Bundesverfassung beseitigt und — bei materieller Aufrechterhaltung ihres Inhalts — durch die formelle Geltung der Reichsverfassung vom 16. April 1871 ersetzt.

Da das Bundesgesetzblatt (Nr. 16), welches das Publikationsgesetz

---

1) Ueber die materielle Tragweite, welche der Einfügung der Bezeichnung „Kaiser" im Art. 17 der Reichsverf. zukommt, vgl. unten § 24.

2) So Hänel, Studien I, S. 87—90 und die meisten Schriftsteller.

3) Die Ansicht, daß die Bündnisverträge die völkerrechtliche Grundlage der Reichsgründung seien, ist von einzelnen Schriftstellern bestritten worden. Außer Klöppel, Dreißig Jahre deutscher Verf.-Gesch. I, S. 81 fg. u. s. w., welcher sich von allen staatsrechtlichen Begriffen und Deduktionen fern hält (vgl. über seine Schrift die zutreffende Kritik von Anschütz in der Histor. Zeitschr. 1901, S. 324 ff.), ist namentlich zu nennen M. Menzel, Zur Lehre der vertragsmäß. Elemente der Reichsverf. (Tübingen 1909). Vgl. oben S. 34, Note 1.

enthält, zu Berlin den 20. April 1871 ausgegeben worden ist, so ist nach Art. 2 diese Ablösung der alten (November-)Redaktion durch die neue Redaktion im ganzen Reiche am 4. Mai 1871 erfolgt.

Das Inkrafttreten dieser Verfassungsredaktion ist nicht mehr als Vertragserfüllung anzusehen und beruht nicht auf den vertragsmäßigen Vereinbarungen, sondern es beruht auf der gesetzgebenden Gewalt des Reiches, wie dieselbe durch die Verfassung vom 1. Januar 1871 begründet worden war. Das Publikationsgesetz hat die gewöhnliche Eingangsformel der Reichsgesetze: »Wir Wilhelm, von Gottes Gnaden Deutscher Kaiser, König von Preußen etc. verordnen hiermit im Namen des Deutschen Reiches, nach erfolgter Zustimmung des Bundesrates und des Reichstages.«

2. Die im Art. 80 der in den Novemberverträgen vereinbarten Verfassung enthaltenen Uebergangsbestimmungen über die Einführung der im Norddeutschen Bunde ergangenen Gesetze in den süddeutschen Staaten sind durch § 2 des Publikationsgesetzes in Kraft erhalten worden. Es wird zugleich beigefügt: »Die dort bezeichneten Gesetze sind Reichsgesetze.« Es wird dadurch der Rechtsgrund ihrer Geltung angegeben; sie gelten nicht als gleichlautende Landesgesetze, über deren Einführung die deutschen Staaten sich verständigt haben, wie ehemals zur Zeit des früheren Bundes über Wechselordnung und Handelsgesetzbuch, sondern sie gelten, weil das Reich sie erlassen hat. Dasselbe gilt auch für das Königreich Bayern, in welchem durch das Reichsgesetz vom 22. April 1871 (Reichsgesetzblatt S. 87) zahlreiche norddeutsche Bundesgesetze »als Reichsgesetze« eingeführt worden sind.

3. Endlich bestimmt § 3: »Die Vereinbarungen in dem zu Versailles am 15. November 1870 aufgenommenen Protokoll, in der Verhandlung zu Berlin am 25. November 1870, dem Schlußprotokoll vom 23. November 1870, sowie unter IV des Vertrages mit Bayern vom 23. November 1870 werden durch dieses Gesetz nicht berührt.« Als Grund, warum diese Bestimmungen nicht in die Verfassung selbst aufgenommen worden sind, wird in den Motiven [1]) angegeben: »ihr teils vorübergehender, teils erläuternder, teils administrativer Charakter«; hinzugefügt wird: »Ihre fortdauernde Geltung ist durch § 3 des Einf.-Gesetzes außer Zweifel gestellt.«

Der § 3 verhält sich aber diesen Bestimmungen gegenüber ganz negativ: er konstatiert nur, daß das Publikationsgesetz der Reichsverfassung »sie nicht berührt«: er stattet weder die Geltung der Bestimmungen mit einem neuen Rechtsgrunde, dem der gesetzlichen Sanktion aus, noch verändert er den ursprünglichen Charakter ihrer Feststellung [2]). Soweit die Bestimmungen der Schlußprotokolle etc. aus sachlichen oder rechtlichen Gründen unwirksam geworden oder ihre Kraft verloren haben, werden sie durch § 3 des Einf.-Gesetzes nicht gestützt und aufrecht erhalten oder gar wieder hergestellt.

1) Reichstag 1871. Drucksachen Nr. 4. 2) Vgl. Hänel, Studien I, S. 89.

III. Das in der beschriebenen Art zum formellen Abschlusse gelangte Verfassungswerk des Deutschen Reiches hat nachträglich folgende Abänderungen erfahren:

Art. 28, Abs. 2 wurde aufgehoben durch Gesetz vom 24. Februar 1873 (Reichsgesetzbl. S. 45);

Art. 4, Nr. 9 erhielt einen Zusatz durch Gesetz vom 3. März 1873 (Reichsgesetzbl. S. 47);

Art. 4, Nr. 13 wurde abgeändert durch Gesetz vom 20. Dezember 1873 (Reichsgesetzbl. S. 379);

Art. 59, Abs. 1 durch Gesetz vom 11. Februar 1888 Art. I (Reichsgesetzbl. S. 11);

Art. 24 durch Gesetz vom 19. März 1888 (Reichsgesetzbl. S. 110);

Art. 53, Abs. 5 durch Gesetz vom 26. Mai 1893 (Reichsgesetzbl. S. 185);

Art. 70 durch Gesetz vom 14. Mai 1904 (Reichsgesetzbl. S. 169);

Art. 59 Abs. 1 durch Gesetz vom 15. April 1905 (Reichsgesetzbl. S. 249);

Art. 32 durch Gesetz vom 21. Mai 1906 (Reichsgesetzbl. S. 467);

Art. 38 Abs. 2 Ziff. 3[d] und durch Gesetz vom 3. Juni 1906, § 5 (Reichsgesetzbl. S. 621);

Außerdem hat die Reichsverfassung, ohne daß dies in ihrem Wortlaut zum Ausdruck gebracht worden ist, durch spätere Reichsgesetze zahlreiche und sehr erhebliche Abänderungen erfahren, welche bei den betreffenden speziellen Lehren zur Darstellung gelangen werden [1]). Die Richtung dieser Entwicklung kann man im allgemeinen dahin charakterisieren, daß sie eine unitarische war. Sie mußte es sein, wenngleich die partikulären Kräfte und Bestrebungen eine zu schnelle und zu radikale Verwirklichung hemmten, weil die wichtigsten und schwerwiegendsten Interessen der Nation gemeinsame sind und deshalb einheitlich wahrgenommen werden müssen. Da alle Seiten und Zweige des öffentlichen Rechts und des politischen Lebens in einem engen und unlöslichen Zusammenhang mit einander stehen, so mußte nach der »Logik der Tatsachen« der Partikularismus immer weiter vor der Vereinheitlichung zurückweichen, der Gesamtwille in immer größerem Umfange den Sonderwillen der Einzelstaaten verdrängen. Die politischen Kräfte drücken mit einer Art von natürlicher Schwere auf einander; das größere Gewicht oder die größere Expansionskraft des einen Faktors drängt den anderen zurück. Die Entwicklung geht von zwei verschiedenen, aber auf das gleiche Ziel gerichteten Ausgangspunkten aus; der eine ist die Einheit Deutschlands im völkerrechtlichen Verkehr, in den auswärtigen Angelegenheiten; der

---

1) Vgl. Laband, Die Wandlungen der Deutschen Reichsverfassung. Dresden 1895. Ausführlicher und vollständiger derselbe, Die geschichtl. Entwicklung der RV. seit der Reichsgründung. Jahrb. des öffentl. Rechts der Gegenw. I, S. 1 ff. (1907).

andere ist das einheitliche Indigenat, d. h. die Einheit des Bundesgebiets für Handel und Verkehr, für Niederlassung und Gewerbebetrieb, für Rechtsschutz und Tragung der finanziellen Lasten [1]).

§ 6. Die Erwerbung von Elsaß-Lothringen, Helgoland und der Schutzgebiete.

I. Der völkerrechtliche Titel für die Zugehörigkeit Elsaß-Lothringens zum Reiche ist der Präliminar-Friedensvertrag von Versailles vom 26. Februar 1871 [2]). Derselbe ist abgeschlossen zwischen dem Deutschen Reich und Frankreich. Die Minister der drei süddeutschen Staaten, welche neben dem Reichskanzler an dem Abschluß des Vertrages teilnahmen, werden so wie der letztere durch den Zusatz: représentant l'Empire germanique charakterisiert. Die einzelnen deutschen Staaten hatten durch die Reichsgründung, also seit dem 1. Januar 1871, die Fähigkeit, Friedensverträge zu schließen, an das Reich abgegeben [3]). Im Art. I verzichtet Frankreich auf die daselbst angeführten Gebiete »zu Gunsten des Deutschen Reiches (en faveur de l'Empire allemand)« und es wird eben daselbst ausgesprochen: »Das Deutsche Reich wird diese Gebiete für immer mit vollem Souveränitäts- und Eigentumsrechte besitzen.«

Der definitive Friedensvertrag von Frankfurt vom 10. Mai 1871 [4]), welcher zwischen dem Deutschen Kaiser und der französischen Republik geschlossen worden ist, bestätigt diese Abtretungen mit einer im Art. I näher festgestellten Abweichung, derzufolge einerseits bei Belfort das bei Frankreich verbleibende, andererseits bei Diedenhofen das an Deutschland abzutretende Gebiet erweitert wurde. Durch den Zusatz-Artikel III zum Frankfurter Frieden [5]) wurde das an Frankreich zurückübertragene Gebiet bei Belfort noch um eine Anzahl von Dörfern vermehrt.

Auch diesem Vertrage sind durch ein in Berlin am 15. Mai 1871 unterzeichnetes Protokoll die Bevollmächtigten der drei süddeutschen Staaten namens ihrer Souveräne beigetreten [6]).

---

1) Vgl. Rehm, Unitarismus und Föderalismus in der RV., Dresden 1898; Anschütz, Bismarck und die Reichsverf. 1899, Triepel, Unitarismus und Föderalismus im D. Reiche. Tübingen 1907; Bornhak, Wandlungen der RV. Im Arch. f. öffentl. R. Bd. 26, S. 373 ff., 1910.

2) Reichsgesetzbl. 1871, S. 215 fg. Vgl. K. Jacob, Bismarck und die Erwerbung Els.-Lothr. Straßb. 1905.

3) Der Beitritt der süddeutschen Bevollmächtigten zu dem Vertrage wird in einer Schlußbemerkung zu demselben damit motiviert, „daß die Königreiche Bayern und Württemberg und das Großherzogtum Baden als Verbündete Preußens an dem gegenwärtigen Kriege teilgenommen haben und jetzt zum Deutschen Reiche gehören".

4) Reichsgesetzbl. 1871, S. 223 fg.

5) Reichsgesetzbl. 1871, S. 237.

6) Reichsgesetzbl. 1871, S. 238 fg.

Die Ratifikationen des Friedensvertrages sind, nachdem die französische Nationalversammlung am 18. Mai denselben genehmigt hatte, am 20. Mai 1871 zu Frankfurt a. M. ausgetauscht worden [1]).

Eine nachträgliche Abänderung hat der Umfang des an das Deutsche Reich abgetretenen Gebietes erfahren durch den Zusatzvertrag von Berlin vom 12. Oktober 1871 Art. X [2]), in welchem ein paar Gemeinden an Frankreich zurückgegeben wurden.

II. Staatsrechtlich beruht die Zugehörigkeit von Elsaß und Lothringen zum Deutschen Reiche auf dem Reichsgesetz vom 9. Juni 1871 [3]), dessen erster Paragraph bestimmt, daß die von Frankreich abgetretenen Gebiete in der — in den vorstehend aufgeführten Verträgen — festgestellten Begrenzung mit dem Deutschen Reiche für immer vereinigt werden. § 3 desselben Gesetzes überträgt die Ausübung der Staatsgewalt in Elsaß und Lothringen dem Kaiser, der jedoch bis zum Eintritt der Wirksamkeit der Reichsverfassung bei Ausübung der Gesetzgebung an die Zustimmung des Bundesrats und bei der Aufnahme von Anleihen, durch welche irgend eine Belastung des Reiches herbeigeführt wird, auch an die Zustimmung des Reichstages gebunden wurde.

Die Verfassung des Deutschen Reiches sollte in Elsaß und Lothringen am 1. Januar 1873 in Wirksamkeit treten; durch Reichsgesetz vom 20. Juni 1872 [4]) ist dieser Termin auf den 1. Januar 1874 verlegt worden. Das Gesetz vom 9. Juni 1871, § 2 erteilte aber die Ermächtigung, daß durch Verordnung des Kaisers mit Zustimmung des Bundesrates einzelne Teile der Verfassung schon früher eingeführt werden können [5]), und bestimmte, daß Art. 3 der Reichsverfassung (Indigenat) sofort in Wirksamkeit trete.

Das Reichsgesetz vom 25. Juni 1873 [6]) führte die Reichsverfassung als Ganzes vom 1. Januar 1874 ab in Elsaß und Lothringen ein. Eine neue Redaktion der Verfassung, in welcher auf das Reichsland Rücksicht genommen wäre, hat nicht stattgefunden; es sind lediglich die beiden Aenderungen, welche die Gesetze vom 24. Februar 1873 und 3. März 1873 an dem Wortlaut der Verfassung vorgenommen hatten, bei der Publikation berücksichtigt worden [7]).

---

1) Reichsgesetzbl. 1871, S. 240.

2) Reichsgesetzbl. 1871, S. 367, 368. Vgl. auch die von der Grenzregulierungskommission vereinbarten Konventionen vom 24/27. und 28/31. August 1872 im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen 1873, S. 283, 287.

3) Reichsgesetzbl. 1871, S. 212.

4) Reichsgesetzbl. 1872, S. 208.

5) Auf Grund dieser Ermächtigung sind in Elsaß und Lothringen eingeführt worden am 1. Januar 1872 Art. 33 und die Abschnitte VII und VIII der Reichsverf.; am 14. Februar 1872 die Art. 57—59, 61, 63—65 und das Kriegsdienstgesetz vom 9. November 1867. Vgl. Gesetzbl. f. E.-L. 1871, S. 247, 347, 371; 1872, S. 83 fg.

6) Reichsgesetzbl. 1873, S. 161. Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 131.

7) Die durch Gesetz vom 20. Dezember 1873 erfolgte Abänderung des Art. 4,

Dagegen hat das Einführungsgesetz selbst die Bestimmung getroffen, daß dem in Art. 1 bezeichneten Bundesgebiete das Gebiet des Reichslandes Elsaß-Lothringen hinzutritt, daß in Elsaß-Lothringen 15 Abgeordnete zum Reichstage gewählt werden, daß bis auf weiteres die in Art. 35 erwähnte Besteuerung des inländischen Bieres der inneren Gesetzgebung vorbehalten bleibt und daß bis auf weiteres die durch Art. 40 aufrecht erhaltenen Beschränkungen, welchen die Erhebung von Kommunalabgaben nach Art. 5 des Zollvereinsvertrages unterliegt, auf die in Elsaß-Lothringen bestehenden Bestimmungen über das Oktroi keine Anwendung finden.

Trotzdem die Reichsverfassung durch diese Gesetzgebungsakte in Elsaß und Lothringen zur vollen und uneingeschränkten formellen Geltung gekommen ist, ergibt sich dennoch bei näherer Betrachtung für das Reichsland eine rechtliche Stellung im Reiche, welche von derjenigen der Bundesstaaten in den wesentlichsten Beziehungen durchaus verschieden ist.

III. Die Insel Helgoland ist dem Deutschen Reiche von England durch den Staatsvertrag vom 1. Juli 1890 abgetreten worden. Das Reichsgesetz vom 15. Dezember 1890, § 1 (Reichsgesetzbl. S. 207) hat die Aufnahme derselben in das Bundesgebiet verfügt und genehmigt, daß die Insel dem preußischen Staate einverleibt wird. Mit dem Tage der Einverleibung sind die Reichsverfassung, mit Ausnahme des Abschnitts VI über das Zoll- und Handelswesen, und das Reichswahlgesetz auf der Insel in Geltung getreten. Die Einführung der übrigen vor der Einverleibung erlassenen Reichsgesetze erfolgt durch kaiserliche Verordnungen, welche der Zustimmung des Bundesrates bedürfen [1]).

IV. Ueber die Erwerbung der Schutzgebiete siehe unten § 70. Es ist dadurch ein der ursprünglichen RV. fremdes Element hinzugetreten, welches eine Erweiterung der Aufgaben und der Organisation des Reichs zur Folge gehabt hat.

Nr. 13 der Verfassung konnte natürlich nicht berücksichtigt werden. Eine besondere Publikation dieses Gesetzes für Elsaß-Lothringen hat damals nicht stattgefunden; die am 20. Dezember 1873 im Reichsgesetzblatt erfolgte hatte für Elsaß-Lothringen keine staatsrechtliche Wirkung, da Art. 2 der Reichsverfassung daselbst erst am 1. Januar 1874 in Geltung trat. So ergab sich das sonderbare Resultat, daß die durch Gesetz vom 20. Dezember 1873 festgestellte Abänderung des Textes der Reichsverfassung in Elsaß-Lothringen keine gesetzliche Kraft erlangt hatte. Erst durch das Gesetz vom 8. Februar 1875 (Gesetzblätt für Elsaß-Lothringen S. 9) ist das Versehen beseitigt worden.

1) Reichsgesetz vom 15. Dezember 1890, §§ 2, 4, 6. Verordnungen vom 22. März 1891 (Reichsgesetzbl. S. 21 fg.); vom 14. Dezember 1892 (Reichsgesetzbl. S. 1052 fg.); vom 24. Juli 1893 (Reichsgesetzbl. S. 236). Reichsgesetz vom 4. Juni 1893 (Reichsgesetzbl. S. 193).

Zweites Kapitel.

Die rechtliche Natur des Reiches*).

§ 7. Staatenbund und Bundesstaat.

I. Alle Staatenverbände, so verschiedenartig ihre Organisationen und ihr Zweck auch sein mögen, lassen sich auf zwei Begriffskategorien

*) Literatur. Seit dem Erscheinen der ersten Auflage (1876), zum Teil durch die darin enthaltenen Ausführungen veranlaßt, sind zahlreiche Erörterungen über die Natur des Bundesstaates im allgemeinen und über die des Deutschen Reiches insbesondere, sowie über das Verhältnis des Reiches zu den Gliedstaaten veröffentlicht worden, unter denen die folgenden hervorzuheben sind: Seydel in Hirths Annalen 1876, S. 641 ff.; zusammen mit den Abhandlungen desselben Verfassers über den „Bundesstaatsbegriff" (1872) und über den „Bundesgedanken und Staatsgedanken im Deutschen Reiche" (1874) abgedruckt in seinen staatsrechtl. und politischen Abhandlungen. Freiburg u. Leipzig 1893. Ferner die Einleitung zur 2. Auflage seines Kommentars zur Reichsverf. 1897; G. Meyer in Hirths Annalen 1876, S. 661 ff. und Staatsrecht § 13 ff.; Hänel, Annalen 1877, S. 78 ff.; v. Martitz, Zeitschr. f. Staatswissenschaft 1876, S. 561 ff. Die verfehlten kritischen Bemerkungen desselben haben eine treffende Gegenkritik erhalten von J. A. Levy in N. Bijdragen voor Rechtsgeleerdheit in Wetgeving. N. R. VI, 1880, S. 75 ff.; G. Liebe, Staatsrechtliche Studien, Leipzig 1880 und in der Zeitschrift f. Staatswissenschaft Bd. 38, S. 638 ff.; Hermanson, Zeitschrift der Juridiska Föreningen i Finland, Helsingfors 1878/79, S. 470 ff.; Bake, Beschouwingen over den Statenbond en den Bondsstaat, Amsterdam 1881; Jellinek, Lehre von den Staatenverbindungen, Wien 1882, S. 16 ff., 91 ff., 137 ff. und besonders S. 253—314; Gierke in Grünhuts Zeitschrift Bd. 6, S. 225 ff. und in Schmollers Jahrb. Bd. 7, S. 1097 ff. (über die ältere dogmengesch. Entwicklung enthält desselben Schrift über Johannes Althusius [Breslau 1880] S. 245 ff. interessante Mitteilungen); Zorn, Staatsrecht, Bd. 1, § 4; derselbe in der Zeitschrift für Staatswissenschaft Bd. 37 (1881), S. 292 ff. und in Hirths Annalen 1884, S. 453 ff.; E. Rümelin in der Zeitschrift für Staatswissenschaft Bd. 39 (1883), S. 195 ff., Bd. 40 (1884), S. 394 ff., 640 ff.; Rosin in Hirths Annalen 1883, S. 265 ff.; Mejer, Einleitung in das deutsche Staatsrecht, 2. Aufl. 1884, S. 21 ff. und S. 292 ff.; S. Brie in Grünhuts Zeitschrift, Bd. 11 (1884), S. 85 ff., und derselbe, Theorie der Staatenverbindungen, Breslau 1886 (Festschrift zum Jubiläum der Universität Heidelberg); Stöber im Archiv für öffentliches Recht I, S. 628 ff. (1886); E. Borel, Sur la souveraineté et l'état fédératif, Bern 1886; Preuß, Gemeinde, Staat, Reich als Gebietskörperschaften, Berlin 1889; Emil Lingg, Empirische Untersuchungen zur allgem. Staatslehre, Wien 1890; Trieps, Das Deutsche Reich und die deutschen Bundesstaaten, Berlin 1890; A. Brunialti, Unioni e combinazioni fra gli stati, Torino 1891; Hänel, Staatsr. I, S. 192 ff., (1892); Westerkamp, Staatenbund und Bundesstaat, 1892; Jellinek, System der subjekt. öffentl. Rechte (1892, 2. Aufl. 1905), S. 294 ff. und derselbe, „Ueber Staatsfragmente", 1896, S. 11 fg.; Otto Mayer, Deutsches Verwaltungsr. Bd. 2, S. 453 ff. (1896); derselbe im Arch. f. öffentl. R. Bd. 18, S. 337 ff.; Le Fur, Etat fédéral et confédération d'états, Paris 1896. Deutsche Bearbeitung von Posner I. Bd., Bresl. 1902; Robinson, Das Wesen des Bundesstaats. In der Zeitschr. f. Staatswissensch. Bd. 53, S. 609 ff.; v. Stengel in Schmollers Jahrb. f. Gesetzgeb. XXII. Jahrg. 1898, S. 709 ff., 1089 ff.; Rehm, Allgemeine Staatslehre 1899, S. 40 ff.; Polier et De Marans, Esquisse d'une théorie des états composés. Toulouse 1902; Anschütz, Enzyklop. II, S. 511 ff.; W. Rosenberg in Hirths Annalen 1905, S. 348 ff. und in

zurückführen: sie sind entweder vertragsmäßige (völkerrechtliche) oder korporative (staatsrechtliche) [1]).

Der begriffliche Gegensatz, um den es sich handelt, ist genau derselbe wie auf dem Gebiete des Privatrechtes der Gegensatz zwischen der juristischen Person und der Gesellschaft. Die Organisation, die Dauer auf unbestimmte Zeit, die Fülle der dem Reiche überwiesenen Machtmittel, die Zahl der ihm obliegenden Aufgaben (Kompetenz) genügen nicht zur Entscheidung dieser Frage. So wie auf dem Gebiete des Privatrechts in sehr zahlreichen Fällen derselbe Zweck sowohl in der Rechtsform der juristischen Person als auch in der der Gesellschaft erreicht werden kann und so wie die innere Einrichtung einer Sozietät sich der Verfassung einer juristischen Person überaus nähern und andererseits die Verfassung einer juristischen Person Elemente aus der Sozietät in bedeutendem Umfange in sich aufnehmen kann, immerhin aber juristische Person und Gesellschaft begriffliche Gegensätze sind, zwischen denen eine nicht zu überbrückende Kluft bleibt: so lassen sich auch staatliche Aufgaben von unermeßlicher Bedeutung nicht nur durch Staaten, sondern auch durch sozietätsartige Verbände von Staaten lösen; so kann im gesellschaftlichen Verband von Staaten eine feste Zusammenfügung der Teilnehmer, im zusammengesetzten Staat eine weitreichende Sonderberechtigung der einzelnen Glieder bestehen. Aber trotz aller tatsächlich vorhandenen Uebergänge und Mittelbildungen gibt es kein politisches Gebilde, das beides zugleich ist; denn das eine ist die Negation des anderen.

Der Gegensatz zwischen juristischer Person und Sozietät läßt sich am kürzesten dahin formulieren: Die juristische Person ist ein

---

der Zeitschr. f. d. ges. Staatsw. 1909, S. 1 ff. u. S. 664; Löning, Grundzüge (3. Aufl. 1909), S. 13 ff.; W. Burckhardt, Kommentar der Schweizer Bundesverf., Bern 1904, S. 13 ff. und dazu meine Erörterung im Archiv f. öffentl. Recht Bd. 19, S. 609 ff. Vgl. auch Max Huber, Die Entwicklungsstufen des Staatsbegriffs (Zeitschr. f. Schweizer Recht, N. F. Bd. 23, Basel 1903) und M. Veith, Der rechtl. Einfluß der Kantone auf die Bundesgewalt nach schweiz. Bundesstaatsrecht (Straßburger Dissert.), Schaffhausen 1902.

1) Jellinek, Staatenverbindungen S. 58 ff., teilt die Staatenverbindungen nach einem doppelten Gesichtspunkte ein, in nicht organisierte und organisierte, und in historisch-politische Verbindungen und Verbindungen mit juristischem Charakter. Die Unklarheit dieser Unterscheidungen ist in sehr treffender Weise von Brie a. a. O. S. 123 ff. dargetan worden, welcher S. 125 mit Recht die Frage, ob Sozietät, ob Korporation, als die maßgebende bezeichnet. — Zur Zeit des Deutschen Bundes war die Dreiteilung in Bundesstaat, Staatenbund und Allianz herrschend; sie ist unlogisch, denn sie beruht nicht auf einem einheitlichen Einteilungsgrunde. Je nachdem man den Staatenbund als eine korporative oder als eine sozietätsartige Verbindung auffaßt, muß man ihn entweder mit dem Bundesstaat oder mit den Allianzen und den übrigen völkerrechtlichen Vereinigungsformen zu einer Kategorie verbinden. Eine beachtenswerte Erörterung über den Unterschied zwischen Bundesstaat (composite state) und Staatenbund (system of confederated states) gibt John Austin, The Province of Jurisprudence (2. Aufl., London 1861) S. 217 ff. Ferner Ebers, Lehre vom Staatenbunde (Bresl. 1910). Vgl. darüber Arch. f. öff. R. Bd. 27, S. 340.

Rechtssubjekt, die Sozietät ein Rechtsverhältnis. So ist auch der Staatenbund ein Rechtsverhältnis unter Staaten, also kein Rechtssubjekt; der Staat dagegen eine organisierte Einheit, eine Person, also kein Rechtsverhältnis. Selbstverständlich schließt dies nicht aus, daß zwischen dem Staat und seinen Mitgliedern Rechtsverhältnisse bestehen, wie auch zwischen den Korporationen des Privatrechts und ihren Mitgliedern. Der Staatenverein, mögen demselben noch so weitreichende und wichtige staatliche Aufgaben zugewiesen sein, ist seiner juristischen Natur nach kein Gebilde des Staatsrechts, sondern des Völkerrechts; jeder Staat dagegen, mag sein Gefüge noch so locker und der Zusammenhang seiner Glieder noch so lose sein, schließt, soweit die staatliche Organisation reicht, die Anwendung völkerrechtlicher Grundsätze aus. Die rechtliche Grundlage des Staatenvereins wie der Sozietät ist der Vertrag, die rechtliche Grundlage des Staates wie der Korporation des Privatrechts ist die Verfassung, das Statut.

Die juristische Persönlichkeit des Staates besteht darin, daß der Staat eigene Herrschaftsrechte behufs Durchführung seiner Aufgaben und Pflichten und einen selbständigen Herrschaftswillen hat. Gerade darin liegt das Unterscheidende aller Arten von Staaten, gegenüber allen Arten von Staatenvereinen. Bei dem Staatenbund ist der Wille des Bundes nur der Ausdruck des gemeinsamen Willens der Mitglieder; und zwar auch dann, wenn die Einrichtung getroffen ist, daß die Minorität ihren Willen dem der Majorität unterwirft. Dagegen bei dem Staate, auch dem zusammengesetzten, ist der Wille des Staates verschieden von dem Willen seiner Mitglieder; er ist nicht die Summe ihrer Willen, sondern ein ihnen gegenüber selbständiger Wille, auch wenn die Mitglieder berufen sind, an dem Zustandekommen des Staatswillens mitzuwirken. Bei dem Staatenbunde stehen die öffentlichen Herrschaftsrechte der einzelnen verbundenen Staaten jedem für sein Gebiet zu, wenngleich die Einrichtung besteht, daß diese Rechte gemeinschaftlich oder übereinstimmend ausgeübt werden [1]). Die dem Staate, auch dem zusammengesetzten, zustehenden Hoheitsrechte sind nicht Rechte seiner Mitglieder, die der Staat gleichsam als gemeinschaftlicher Verwalter für alle ausübt, sondern diese Rechte stehen dem Staate selbständig zu; die Mitglieder haben keinen Anteil an ihnen, auch dann nicht, wenn sie selbst zur Ausübung dieser Rechte berufen sind. Die Rechte des zusammengesetzten Staates sind nicht die Rechte der Mitglieder, sondern Rechte über die Mitglieder.

Hieraus folgt, daß bei dem völkerrechtlichen Verbande von Staaten die Mitglieder selbst die Subjekte der höchsten Rechtsmacht sind, während bei der Vereinigung von Staaten zu einem zusammengesetzten Staatswesen eine Gewalt vorhanden ist, welche über den Gliedstaaten steht und sie rechtlich beherrscht, die letzteren also nicht die oberste Gewalt haben. Die oberste, höchste Rechtsmacht, welche keine andere

1) So z. B. beim Deutschen Zollverein v. 1867—1870.

über sich hat, nennen wir souverän. Der wesentliche, für den Begriff charakteristische Unterschied zwischen dem völkerrechtlichen Staatenbund und dem verfassungsmäßig organisierten, korporativen Staatenstaat ist daher darin zu sehen, daß bei ersterem die Einzelstaatsgewalt, bei letzterem die Zentralgewalt souverän ist[1]).

1) Die Ansichten über den Rechtscharakter des Staatenbundes sind geteilt. Einige legen ihm den Charakter einer mit Herrschaftsrechten ausgestatteten juristischen Person bei; insbesondere Hänel, Studien I, S. 40 ff. und Hirths Annalen 1887, S. 82; G. Meyer, Staatsrecht § 13 und Annalen 1876, S. 661; Gareis, Allgemeines Staatsrecht § 42; Brie in Grünhuts Zeitschrift Bd. 11, S. 127 ff. und Staatenverbindungen S. 83 ff.; v. Stengel S. 1132 ff.; Le Fur p. 498 sq. Wenn man dafür geltend macht, daß der Staatenbund eine Organisation habe, daß in ihm das Majoritätsprinzip gelte und daß den Mitgliedern das Recht zum Austritt nicht zustehe, so sind diese Gründe nicht von Belang, da dies alles bei sozietätsartigen Verbänden ganz ebenso wie bei korporativen stattfinden kann. Entscheidend gegen die staatliche Natur des Staatenbundes ist dagegen die Souveränität der Mitgliedsstaaten, die allseitig zugestanden wird. Der Versuch von Meyer, Brie, v. Stengel u. a., den Gliedstaaten eine „verminderte Souveränität" beizulegen, ist nicht zur Lösung des Problems geeignet, da eine Verminderung der Souveränität eine Negation derselben ist. Vgl. meine Erörterung im Archiv f. öffentl. R. Bd. 2, S. 315 fg. Die Mehrzahl der neueren Schriftsteller hält demnach auch, und zwar m. E. mit Recht, an der vertragsmäßigen Natur des Staatenbundes fest. Vgl. Zachariä, Staatsrecht I, § 26; v. Gerber, Grundzüge (3. Aufl.) § 8, Note 3; v. Mohl, Reichsstaatsrecht, S. 28 fg.; Zorn, Staatsrecht I, S. 70 und Annalen 1884, S. 461; Jellinek, Staatenverbind. S. 172 ff.; Rosin, Annalen 1883, S. 276; Mejer, Einleitung (2. Aufl.) § 10; Triepel, Das Interregnum (Leipzig 1892), S. 91 fg.; Anschütz, Enzyklop. S. 462; Ebers a. a. O. u. a. Wenn man übrigens den Ausdruck „Staatenbund" auf politische Gestaltungen anwendet, welche eine mit Herrschaftsrechten ausgestattete Zentralgewalt haben, so wird der Streit ein bloßer Wortstreit. Mit Recht führt daher auch Rehm S. 88 ff. aus, daß aus der Bezeichnung Staatenbund allein auf den Rechtscharakter einer Staatenverbindung nicht mit Sicherheit geschlossen werden kann, sondern daß das die Verbindung beherrschende Prinzip dafür maßgebend ist. Ganz unhaltbar ist aber die Behauptung, daß der Staatenbund dadurch charakterisiert sei, daß er zwar staatsrechtlich eine Sozietät, dagegen völkerrechtlich ein Rechtssubjekt sei. So namentlich Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 42; Bake S. 47; Gierke in Schmollers Jahrb. Bd. 7, S. 1157. Es ist dies dieselbe Vermengung unvereinbarer Gegensätze, welche auf dem Gebiete des Privatrechts zur Annahme von Personengemeinschaften führt, welche nach innen Sozietäten, nach außen Korporationen sein sollen. Was nach außen Rechtssubjekt ist, kann nicht nach innen Rechtsverhältnis sein; die Souveränität der Gliedstaaten kann nicht in staatsrechtlicher Beziehung vorhanden und in völkerrechtlicher ausgeschlossen sein. Vgl. Liebe S. 12 fg.; Rehm S. 99. Dagegen kann eine Sozietät „organisiert" sein, nach außen Rechtswirkungen haben und zur Bezeichnung ihrer gesamten Rechtsbeziehungen einen Namen (Firma) führen, ohne doch deshalb zum Rechtssubjekt zu werden. Die völkerrechtlichen Gesellschaften der Staaten kann man wie die privatrechtlichen der Individuen in „offene und stille" eintheilen. Wenngleich der Staatenbund im völkerrechtlichen Verkehr als eine „Gesamtmacht" behandelt wird, einen Gesamtnamen führt, gemeinschaftliche Bevollmächtigte (Bundesgesandte) ernennen kann u. dgl., so bleibt er doch seinem juristischen Wesen nach eine Gesellschaft von Staaten. Die Gesamtmacht ist die vereinigte Macht der Mitglieder, der Gesamtname die zusammenfassende Bezeichnung derselben, wie die Firma der Handelsgesellschaft; eine selbständige Per-

II. Während im einfachen Staate Land und Leute unmittelbar der Herrschaft, den Hoheitsrechten des Staates unterworfen sind, besteht in dem zusammengesetzten Staat oder Staatenstaat eine doppelte (oder mehrfache) Gliederung. Land und Leute sind zunächst einer Unterstaatsgewalt unterworfen und die Staaten einer Oberstaatsgewalt, welche wir mit dem Ausdruck Reichsgewalt bezeichnen. Das direkte, unmittelbare Objekt der als Reichsgewalt bezeichneten Herrschaftsrechte sind die Staaten; dieselben als Einheiten, als juristische Personen des öffentlichen Rechts, sind die Mitglieder, die Untertanen des Reichs. Die Gebiete der Gliedstaaten sind mittelbar Reichsgebiet, die Bürger der Gliedstaaten sind mittelbar Reichsuntertanen. Das Wesen des Reichs besteht in einer Mediatisierung der Staaten, nicht in ihrer Unterdrückung oder Auflösung; der Gliedstaat ist nach unten Herr, nach oben Untertan.

Es wird hierdurch nicht ausgeschlossen, daß die Reichsgewalt in einzelnen Beziehungen ihre Hoheitsrechte direkt gegen das Reichsgebiet oder gegen die einzelnen Angehörigen des Reichs ausübt; daß sie unmittelbar auf das natürliche Substrat jedes staatlichen Gebildes, Land und Leute, einwirkt. Hinsichtlich bestimmter Betätigungen der Reichsgewalt können die Einzelstaaten nicht bloß mediatisiert, sondern gänzlich außer Funktion gesetzt sein, und für diese Hoheitsrechte des Reiches sind dann nicht die Staaten, sondern die Bürger und das Reichsgebiet die unmittelbaren Objekte. Andererseits ist es ebensowenig erforderlich, daß die Staatsgewalt der Einzelstaaten in allen Beziehungen mediatisiert sei, die Reichsgewalt auf allen Gebieten des staatlichen Lebens Herrschaftsrechte entfalte. Es kann den Gliedstaaten ein Kreis von Aufgaben verbleiben, von welchem sich das Reich infolge bewußter und gewollter Selbstbeschränkung fern hält und diesen Aufgaben entsprechend kann den Gliedstaaten ein Inbegriff von Hoheitsrechten zustehen, hinsichtlich dessen ihre Mediatisierung tatsächlich nicht durchgeführt ist.

Das Wesen des zusammengesetzten Staates wird hierdurch nicht verändert; denn das begrifflich wesentliche Merkmal desselben besteht lediglich darin, daß eine Mehrzahl von Staaten einer Oberstaatsgewalt unterworfen ist [1]).

---

son braucht nicht dahinter zu stehen. Vgl. auch Jellinek a. a. O. S. 182 und Unger in Iherings Jahrbüchern für die Dogmatik Bd. 22, S. 13, Note 30; Borel S. 65.

1) Mit Unrecht findet Le Fur S. 640 ff. zwischen diesen Sätzen einen logischen Widerspruch. Er meint: Das Wesen des zusammengesetzten Staates könne nicht in einer Mediatisierung der Einzelstaaten, d. h. in einer durch diese vermittelten Beherrschung der Untertanen bestehen, wenn die Reichsgewalt befugt sei, gewisse Hoheitsrechte unmittelbar gegen Land und Leute auszuüben. Dies ist ein Irrtum. Die Mediatisierung besteht in der Unterordnung einer Staatsgewalt unter eine höhere Staatsgewalt, aber nicht darin, daß die Zentralgewalt alle Hoheitsrechte ausschließlich durch das Medium der Gliedstaaten ausübe. Das souveräne Selbstbestimmungsrecht der Oberstaatsgewalt gestattet der letzteren die Wahl unter

III. Nicht jeder zusammengesetzte Staat oder Staatenstaat ist Bundesstaat. Der Staatenstaat verlangt eine Staatsgewalt, welche über den Gliedstaatsgewalten steht und folglich begrifflich von den letzteren verschieden ist. Sowie aber im Einheitsstaat die Staatsgewalt nicht immer den gleichen Träger hat, sondern bald der Gesamtheit der Bürger, bald einer einzelnen physischen Person zustehen kann und man darnach die Demokratie, die Monarchie usw. unterscheidet, so kann auch die Staatsgewalt im Staatenstaat der Gesamtheit der Mitgliedsstaaten oder einem von ihnen (von anderen denkbaren, aber nicht praktischen Möglichkeiten abgesehen) zustehen. Von einem Bunde spricht man nur im ersten Falle. Es gibt kein einziges Beispiel eines zusammengesetzten Staatswesens, welches man als Bund oder Bundesstaat je bezeichnet hätte, in welchem nicht den Einzelstaaten ein Anteil an dem Zustandekommen und der Betätigung des Gesamtstaatswillens zugestanden hätte [1]). Für das genus, den zusammengesetzten Staat, ist eine bestimmte Organisation kein begriffliches Erfordernis; dagegen die species, der Bundesstaat, wird gerade durch eine gewisse Form der Organisation, nämlich durch die Beteiligung der Einzelstaaten an der Herstellung des Gesamtwillens, begrifflich bestimmt [2]).

---

den drei im Text erwähnten Möglichkeiten. Das Wesentliche ist, daß die Einzelstaaten einerseits ihre Unabhängigkeit (Souveränität) eingebüßt, andererseits aber eine eigene Staatsgewalt (Herrschaft) unter der Oberhoheit des Gesamtstaats behalten haben. Die Regulierung der Kompetenz, die Verteilung der Funktionen, durch die positiven Bestimmungen der Verfassung und der Reichsgesetze läßt dieses Grundverhältnis unberührt. Vgl. Anschütz, Enzykl. S. 515.

1) In der neueren Literatur besteht darüber Einverständnis. Auch in der Schweizer Verfassung von 1848, auf welche man sich früher für die entgegengesetzte Ansicht berufen hat, sind die Kantone an der Bundesgewalt beteiligt, indem nach Art. 69 der Ständerat aus 44 Abgeordneten der Kantone besteht, von denen jeder Kanton 2 Abgeordnete wählt, und nach Art. 144 eine revidierte Bundesverfassung Kraft erlangt, wenn sie nicht nur von der Mehrheit der stimmenden Schweizerbürger, sondern auch von der Mehrheit der Kantone angenommen ist. Ebenso die Bundesverfassung vom 29. Mai 1874, Art. 80, 121. Dasselbe gilt von den Vereinigten Staaten, indem nach der Verfassung derselben Sekt. 3, Art. 1 der Senat aus 2 Deputierten eines jeden Staates zusammengesetzt ist.

2) In der früheren, namentlich von Waitz begründeten Bundesstaatstheorie wurde als ein wesentliches Erfordernis des Bundesstaates aufgestellt, daß die Gliedstaaten von der Leitung der Gesamtangelegenheiten ausgeschlossen seien, daß die Regierung in keiner Weise in Abhängigkeit von den Einzelstaaten stehe. „Darum sei jede Delegation durch diese unbedingt ausgeschlossen; weder die Regierungen der Einzelstaaten, noch ihre Volksvertretungen können das Organ bestellen, welches die Leitung der für die Gesamtheit der Nation gemeinsamen Angelegenheiten besorgen soll, auf welche die Einzelstaaten ihre Einwirkung gar nicht zu erstrecken haben.“ Ein durch die Einzelstaaten bestelltes Kollegium von Bevollmächtigten, wie es den Staatenbund charakterisiert, hält Waitz, Politik S. 173 fg. für allein genügend, um jeden Gedanken an einen Bundesstaat auszuschließen. Da nun die norddeutsche Bundesverfassung diesem Erfordernis des doktrinären Bundesstaatsbegriffs durch die Institution des Bundesrats direkt widersprach, so haben sehr zahl-

Die einzelnen Gliedstaaten sind nicht in dem Sinne mediatisiert, daß sie einem von ihnen oder einem Fremden unterworfen sind, sondern sie sind vereinigt zu einem Gemeinwesen höherer Ordnung. Sie sind nicht einem, von ihnen verschiedenen physischen Herrn, sondern einer ideellen Person, deren Substrat sie selbst sind, staatlich untergeordnet. So wie in der einfachen Demokratie jeder Bürger Untertan, d. h. Objekt der Staatsgewalt, und doch zugleich mitbeteiligt an der souveränen Gewalt ist, so ist in dem Bundesstaat jeder Gliedstaat für sich betrachtet, Objekt der Reichsgewalt, als Mitglied der juristischen Person des Bundesstaats betrachtet, anteilsmäßig berechtigtes Subjekt der Reichsgewalt. Der Anteil ist nicht nach Art der Sozietät oder des Miteigentums ein Sonderrecht der Gliedstaaten, die Hoheitsrechte des Reiches stehen nicht pro diviso oder pro

---

reiche Schriftsteller dieses Erfordernis für kein wesentliches erachtet oder die Organisation der Bundesgewalt für begrifflich gleichgültig erklärt. Nachweisungen aus der Literatur in großer Anzahl bei Brie, Bundesstaat I, S. 175 ff. Ferner Jellinek, S. 284 ff., dessen Ausführungen auf der von ihm aufgestellten Fiktion beruhen, daß die Gliedstaaten Schöpfungen des Bundesstaates seien; auch Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 47 und Rosin, Annalen 1883, S. 304. Dagegen ist die Anteilnahme der Gliedstaaten an der Zentralgewalt als ein wesentliches Begriffsmoment des Bundesstaates anerkannt von Mejer, Einleitung S. 23; Brie in Grünhuts Zeitschrift Bd. 11, S. 155 ff., Staatenverbindungen S. 80, 117; Gareis, Allgemeines Staatsrecht S. 110; Bake S. 185; Stöber, Arch. für öffentliches Recht I, S. 646 u. a.; Anschütz, Enzykl. S. 463. In sonderbarer Uebertreibung hat Zorn in der Tübinger Zeitschrift 1881, S. 317 fg. und in Hirths Annalen 1884, S. 461, 480 die „föderativ organisierte Staatsgewalt" für das alleinige Merkmal des Bundesstaates erklärt, d. h. das Kriterium des Staatenstaates gestrichen. Indem Zorn den Gliedstaaten die Eigenschaft von Staaten überhaupt bestreitet und sonach die Kategorie des zusammengesetzten Staates verwirft, ist für ihn der Bundesstaat identisch mit einem „pleonarchisch organisierten" Staat, d. h. mit einem Staat, in welchem mehrere Personen zusammen Träger der Staatsgewalt sind. Diese Begriffsbestimmung paßt nicht auf den Bundesstaat, sondern auf die Gesamtherrschaften, Ganerbschaften und Kondominate der früheren Zeit: ihr zufolge wäre Schleswig-Holstein unter dem preußisch-österreichischen Kondominat ein Bundesstaat gewesen! Merkwürdigerweise hat Zorn in der 2. Aufl. seines Staatsrechts I, S. 73 meine Ausführungen so vollkommen mißverstanden, daß er glaubt, ich mache ihm den Vorwurf, daß er die Anteilnahme der Bundesglieder an der Zentralgewalt als ein Begriffsmoment des Bundesstaates leugne. (!) Die von Zorn entwickelte Theorie hat mit einigen Modifikationen an Borel einen Anhänger gefunden; der letztere hat ihr aber eine bestimmtere Gestalt gegeben. Darnach sind die Einzelstaaten keine Staaten, sondern Kommunalverbände, welche vom Gesamtstaat erschaffen sind und deren er sich als seine Organe bedient, welche aber von den Kommunalverbänden des Einheitsstaates sich dadurch unterscheiden, daß sie an der Erzeugung des Willens des Gesamtstaates Anteil nehmen, und zwar „comme une classe d'électeurs indépendants en opposition à de simples districts électoraux." Borel hat aber nach mündlicher Mitteilung seine Theorie als irrig erkannt und sich der meinigen angeschlossen. Die Auffassung von Zorn liegt auch der Theorie von Le Fur zugrunde, welcher konsequenterweise ausdrücklich anerkennt, daß der Unterschied zwischen dem einfachen Einheitsstaat und dem Bundesstaat allein in dem Anteil der sogenannten Gliedstaaten an der staatl. Willensbildung liegt S. 589 ff., 601 ff., 673 ff.

indiviso den Einzelstaaten zu, sondern der Anteil der Einzelstaaten besteht lediglich in der Mitgliedschaft am Reich und in dem hierauf beruhenden Recht, an dem Zustandekommen und der Betätigung des Willens des Reiches Teil zu nehmen und mitzuwirken.

§ 8. Fortsetzung. Kritik entgegenstehender Ansichten.

Von der hier entwickelten Begriffsbestimmung sind in der juristischen Literatur sehr abweichende Theorien in großer Zahl und mit vielfachen Modifikationen aufgestellt worden [1]). Für eine vollständige Aufzählung und Kritik derselben ist hier nicht der geeignete Ort [2]); es müssen jedoch diejenigen erörtert werden, welche für die juristische Charakterisierung des Reiches und des Verhältnisses des Reiches zu den Einzelstaaten von Bedeutung sind.

1. Nach der von Waitz aufgestellten Begriffsbestimmung, die bis in die neueste Zeit [3]) die fast ausschließliche und unbestrittene Herrschaft behauptete, besteht das Wesen des Bundesstaates in der Teilung der Souveränität. Auf gewissen Gebieten des staatlichen Lebens sei der Gesamtstaat, auf gewissen anderen Gebieten der Einzelstaat souverän; Gesamtstaat sowohl wie Einzelstaat seien wirkliche Staaten und es sei für jeden Staat das erste Erfordernis, daß er selbständig sei, unabhängig von jeder ihm selbst fremden Gewalt. »Nur da ist ein Bundesstaat vorhanden, wo die Souveränität nicht dem einen und nicht dem anderen, sondern beiden, dem Gesamtstaat (der Zentralgewalt) und dem Einzelstaat (der Einzelstaatsgewalt) jedem innerhalb seiner Sphäre zusteht« [4]). Versteht man unter Souveränität aber die

1) Ueber die Dogmengeschichte des Bundesstaatsbegriffes vgl. die höchst sorgfältige Darstellung von Brie, Der Bundesstaat, I. Abteilung, Leipzig 1874. Vgl. ferner die gelehrte und anziehende Darstellung bei Gierke, Johann Althusius (Breslau 1880), S. 245 ff. und über die neuere Literatur Borel, S. 104 fg. und Preuß, S. 33—86.

2) Zu den Erörterungen, welche ich hier mit Stillschweigen übergehe, gehört das S. 55 angeführte Werk von Trieps. (Vgl. darüber Preuß im Arch. f. öff. R. Bd. 6, S. 581 ff. und Rehm, Kritische Viertelj. Bd. 33, S. 33, S. 389 fg.); ferner Brunialti, der sich durchweg in ganz unselbständiger Weise an Jellinek anschließt; sodann Affolter, Grundzüge des Allgem. Staatsr. (1892), S. 53 ff., dessen Ausführungen bedeutungslos sind; endlich die Vertreter der sogenannten empirischen Staatsauffassung, mit denen eine Auseinandersetzung in dem engen Rahmen der hier gegebenen Darstellung nicht möglich ist. Vgl. die richtige Würdigung dieser Schule, welche Jellinek, Syst. der subj. öffentl. Rechte, S. 12 ff. gibt. Daß ich die romantische Schrulle von A. v. Ruville, Das Deutsche Reich ein monarchischer Einheitsstaat, Berlin 1894, die von der Fortdauer des heiligen Römischen Reichs deutscher Nation ausgeht, hier unberücksichtigt lasse, bedarf wohl keiner Rechtfertigung.

3) D. h. vor dem Erscheinen des ersten Bandes der ersten Auflage dieses Werkes, 1876.

4) Waitz, Politik S. 166. Er sagt: „Nur der Umfang, nicht der Inhalt der Souveränität ist beschränkt"; aber er sagt nicht, wodurch sich eine Beschränkung des Umfangs von einer Beschränkung des Inhalts unterscheide; beides ist genau das-

oberste, höchste, nur sich selbst bestimmende Macht, so schließt dieser Begriff das Merkmal der Unbeschränktheit logisch ein und folglich auch das Merkmal des Unteilbarkeit, denn eine geteilte Souveränität wäre eine beschränkte Souveränität, eine halbe Souveränität, die nicht, wie Hefftter, Völkerrecht S. 19, sagt, »beinahe ein Widerspruch«, sondern eine vollkommene contradictio in adjecto ist[1]).

Es ist in der Tat eine Chimäre, die staatlichen Aufgaben dergestalt in zwei Teile zerlegen zu wollen, daß auf jedem dieser beiden Teile eine gesonderte Staatsgewalt unabhängig von der anderen herrsche. Das Gesamtleben der Nation läßt sich so wenig auseinanderreißen, wie das Leben des Menschen; alle Aufgaben und Zwecke des Staates und demgemäß alle Einrichtungen und Herrschaftsrechte des Staates stehen in Wechselwirkung und bestimmen sich gegenseitig. Keine Seite des staatlichen Lebens läßt sich isolieren und ohne Rücksicht auf die gesamte Ordnung des Staates für sich verfolgen. Es erhebt sich daher sofort die Frage, ob die Einzelstaatsgewalt bei der Durchführung der ihr verbliebenen staatlichen Aufgaben sich innerhalb der von der Gesamtstaatsgewatt aufgestellten Normen halten muß, oder ob umgekehrt die in den Einzelstaaten bestehenden Normen eine Schranke bilden für die Ausübung der Zentralstaatsgewalt. Findet die Einzelstaatsgewalt an den von der Zentralgewalt aufgestellten Normen eine Schranke, welche ihr von Außen, von einem ihr fremden Willen gesetzt ist, so ist damit ihre Souveränität verneint; sie ist dann auch auf dem ihr verbliebenen Felde staatlicher Tätigkeit nicht mehr souverän, da sie auch auf diesem Gebiete unmittelbar oder mittelbar die Einwirkungen der Zentralgewalt verspürt und sich ihnen zu fügen rechtlich verbunden ist[2]).

Ebenso ist es eine Chimäre, die Kompetenz der Gesamtstaatsgewalt in der Art von der Kompetenz der Einzelstaatsgewalt abgrenzen zu wollen, daß kein Gebiet übrig bleibt, für welches es zweifelhaft ist, welcher Staatsgewalt die Kompetenz zusteht und daß die Abgrenzung für alle Zeit unabänderlich dieselbe bleibt. Es entsteht also auch hier die Frage, wer hat den Zweifel über die Kompetenzgrenze zu entscheiden und wer hat über eine Veränderung der Kompetenz zu befinden. Weisen die Einzelstaaten durch ihren Willen dem Bunde die Grenzen seiner staatlichen Befugnisse zu oder empfangen sie umgekehrt von der Zentralgewalt die rechtliche Begrenzung ihrer Willenssphäre?

---

selbe. Die Ansicht von Waitz ist wiederholt in Schulzes Preuß. Staatsrecht I, S. 140, auf welches sich Sarwey, Staatsrecht von Württemberg I, S. 39 beruft; in seinem Deutschen Staatsrecht hat aber Schulze diese Ausführung fortgelassen und es vorgezogen, diese grundlegende Frage ganz mit Stillschweigen zu übergehen.

1) Hierauf zuerst nachdrücklich hingewiesen zu haben, ist ein bleibendes Verdienst, welches sich Seydel durch seine Abhandlung in der Tübinger Zeitschrift für die gesamten Staatswissenschaften Bd. 28 und in der Einleitung zu seinem Kommentar der Reichsverfassung erworben hat.

2) Vgl. v. Held, Reichsverfassung S. 163.

Nur eines von beiden ist möglich und die Beantwortung der Frage enthält zugleich die Entscheidung, wer souverän ist, die Zentralgewalt oder der Einzelstaat[1]).

In einer Teilung der Souveränität ist daher das Wesen des Bundesstaates nicht zu sehen; die Souveränität steht im Staatenbund ganz den Einzelstaaten, im Bundesstaat ganz dem Gesamtstaat zu[2]) oder vielmehr, sie ist im Staatenbund eine Eigenschaft der Staatsgewalt der Mitglieder, im Bundesstaat eine Eigenschaft der Gesamtstaatsgewalt.

2. Von dem Grundsatz ausgehend, daß die Souveränität wesentlich zum Begriffe des Staates gehöre, daß also die Unterordnung eines Staates unter eine Oberstaatsgewalt mit dem Staatsbegriff selbst im Widerspruch stehe, hat man den Begriff des Bundesstaates (Staatenstaates) überhaupt für einen undenkbaren erklärt[3]). Wenn es mit dem Begriffe des »Staates« nicht vereinbar ist, daß derselbe dem Herrschaftsrechte eines anderen Subjekts unterworfen sei, so ist es allerdings unmöglich, daß es einen Gesamtstaat oder Staatenstaat gebe, der über Staaten herrscht; es gibt dann nur Staatenverbände vertragsmäßiger Natur und andererseits Einheitsstaaten mit mehr oder weniger durchgeführter Dezentralisation. Es bedarf daher einer Prüfung, ob die Voraussetzung, auf welcher dieser Einwand beruht, in der Tat begründet ist.

Es ist unbestritten, daß es eine oberste und höchste Gewalt geben muß, die keiner anderen irdischen Gewalt unterworfen ist, die in Wahrheit die potestas suprema ist. Da nun in der politischen und staatsrechtlichen Literatur der Einheitsstaat als die einfachste und regelmäßige Form gewöhnlich den Erörterungen über den Staat zugrunde gelegt und kurzweg mit dem Staate überhaupt identifiziert wird, so ist es erklärlich, daß man regelmäßig den unabhängigen, isolierten, also

---

1) Vollkommen treffend sagt Hänel, Studien I, S. 149: „In der Rechtsmacht des Staates über seine Kompetenz liegt die oberste Bedingung der Selbstgenugsamkeit, der Kernpunkt seiner Souveränität.“ Die Selbstbestimmung der Kompetenz (die sogenannte Kompetenz-Kompetenz) wird als das eigentliche und wesentliche Kriterium der Souveränität erklärt von Liebe, Studien I, S. 31 fg.; Zorn, Staatsrecht (2. Aufl.) I, S. 78 ff. Auch Jellinek, Staatenverb. S. 294; Bake S. 156; Borel S. 31 fg.; Le Fur S. 465, 729 u. A. Vgl. jedoch Rosin, Annalen 1883, S. 272, 304. Da Rosin aber einräumt, daß die Beschränkung der Kompetenz einer souveränen Persönlichkeit durch den Willen einer anderen Persönlichkeit rechtlich unmöglich ist, so steht er der hier vertretenen Ansicht wohl nicht sehr fern.

2) In der neuesten Staatsrechtsliteratur ist die Unteilbarkeit der Souveränität fast allgemein anerkannt. Eine Ausnahme macht Emil Rümelin in der Tübinger Zeitschrift für die gesamten Staatswissenschaften Bd. 39 (1883), S. 200, ohne aber einen neuen Gesichtspunkt beizubringen und, wie es scheint, ohne das Widersinnige einer geteilten Souveränität zu bemerken. Vgl. über seine widerspruchsvollen Behauptungen auch Gierke in Schmollers Jahrb. Bd. 7, S. 1160.

3) Insbesondere Seydel, in der Zeitschr. f. die gesamten Staatswissenschaften 1872, S. 185 ff. und in seinem Kommentar z. Reichsverf.

souveränen Staat in das Auge faßt, um den logischen Begriff des Staates zu abstrahieren und mithin die Souveränität als ein wesentliches Moment dieses Begriffes hinstellt. So wenig man bestreiten kann, daß in der neueren staatsrechtlichen Theorie diese Begriffsbestimmung des Staates bis vor Kurzem die fast ausschließlich herrschende gewesen ist, so gewiß ist es andererseits, daß der Sprachgebrauch diese doktrinäre Definition vom Staate widerlegt. Zur Zeit des ehemaligen Deutschen Reiches hat man nicht angestanden, die nicht souveränen deutschen Landesherrschaften Staaten zu nennen[1]; die Mitglieder der amerikanischen Union heißen Staaten; die von der Türkei abhängigen oder abhängig gewesenen, nicht souveränen politischen Gebilde bezeichnete man als Staaten[2].

Nicht ohne Grund ist hiergegen eingewendet worden[3], daß der Sprachgebrauch allein nicht maßgebend sei. Für die wissenschaftliche Behandlung ist es allerdings erforderlich, die begrifflichen Merkmale festzustellen. Es ist daher die Anforderung nicht abzulehnen, die Frage zu beantworten, welches Kriterium für den Staat übrig bleibe, wenn man die Souveränität für nicht wesentlich erklärt und durch welches durchgreifende Merkmal sich der »nichtsouveräne Staat« von Provinzen, Kreisen, Gemeinden u. dgl. unterscheide. Bereits in der ersten Auflage dieses Werkes (I, S. 106) ist dieser Unterschied darin gefunden worden, daß die Staaten eine öffentlich rechtliche Herrschaft kraft eigenen Rechts haben, nicht durch Uebertragung, nicht als Organe, deren sich eine höhere Macht zur Erfüllung ihrer Aufgaben, zur Durchführung ihres Willens bedient, sondern als selbständige Rechtssubjekte mit eigener Rechtssphäre, mit eigener Willens- und Handlungsfreiheit. Die neueste Literatur hat gezeigt, daß dies zahlreichen Mißverständnissen ausgesetzt ist, weil die hier als klar und allgemein verständlich vorausgesetzten Begriffe dies keineswegs sind.

1) Zahlreiche leicht zu vermehrende Beläge gibt Brie, Bundesstaat I, S. 28 fg. (Note 17—26); für die ältere Zeit ist auch zu vergleichen Limnäus, Jus public. imp. Romani I, 1, 10; I, 7, 65 ff.; IV, 7 u. A. In der Terminologie des Reichsrechts wurde der Ausdruck status ursprünglich gerade im Gegensatz zu der souveränen Reichsgewalt gebraucht.

2) Es fehlt auch in der Literatur des deutschen Staatsrechts nicht an gewichtigen Stimmen, welche die Souveränität nicht zu den wesentlichen Merkmalen des Staatsbegriffes zählen. Vgl. v. Mohl, Enzyklopädie der Staatswissenschaft (2. Aufl.) S. 86; v. Gerber, Grundzüge S. 22; v. Pözl im Staatswörterbuch von Bluntschli und Brater II, S. 285; G. Meyer, Erörterungen S. 4 fg. und Staatsrecht, § 1 und § 14; Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 26; Jellinek, Staatenverbindungen S. 37 ff. u. Staatsfragmente S. 11 fg.; Liebe, Staatsrechtliche Studien in der Zeitschrift für Staatswissenschaft, Bd. 38, S. 641; Rosin in Hirths Annalen 1883, S. 273 ff.; Brie in Grünhuts Zeitschr. XI, S. 94 ff. (und die dort Note 21 zitierten Völkerrechtsschriftsteller); Mejer, Einleitung (2. Aufl.) S. 23 ff.; Stöber, Archiv 1, S. 637 ff.; Rehm, Allgem. Staatslehre S. 21 ff., 70 ff.

3) Bake S. 170 fg.; Zorn in Hirths Annalen 1884, S. 459; Brie a. a. O. S. 94; Rosin in Hirths Annalen 1883, S. 267, 174; Borel S. 76.

Zunächst ist der Begriff des »eigenen Rechts« Gegenstand mehrfacher Erörterungen geworden. Jellinek a. a. O. S. 41 ff. hat ihm eine eingehende Untersuchung gewidmet, deren Resultat in dem Satze besteht: »Eigenes Recht ist rechtlich unkontrollierbares Recht.« Demgemäß findet er das Wesen des Staates darin, »daß auf einem begrenzten Gebiete staatlicher Tätigkeit eine öffentlich rechtliche Korporation berechtigt ist, innerhalb desselben die regelnden Normen in letzter Instanz, mit Ausschluß einer Kontrolle einer höheren Macht, zu erlassen«. Diese Deduktion ist mehrfach widerlegt worden[1]) und auch in der Tat nach allen Richtungen hin unhaltbar. Weder sind die Gliedstaaten eines Gesamtstaates auf den ihrer Autonomie und freien Verwaltung überlassenen Gebieten frei von jeder Kontrolle der souveränen Zentralgewalt, da die letztere doch jedenfalls darüber zu wachen hat, daß der Gliedstaat die ihm gezogenen rechtlichen Grenzen nicht überschreitet und dadurch die Gesetze der souveränen Macht verletzt; noch hört ein Recht dadurch auf ein eigenes zu sein, daß seine Handhabung einer Kontrolle unterliegt. Vollkommen zutreffend scheint mir vielmehr die Ausführung von Rosin[2]) zu sein, daß der Gegensatz von »eigenem« Recht lediglich das »fremde« Recht ist und daß auch derjenige, welcher vertretungsweise ein fremdes Recht ausübt, ein »eigenes« Recht darauf haben kann, als Vertreter zu fungieren. Es kann demnach nicht bestritten werden, daß auch die Gemeinden innerhalb ihres Wirkungskreises eigene Rechte haben, und es erweist sich daher als ein vergebliches Bemühen, hierin einen spezifischen Unterschied zwischen dem Staat und der Gemeinde aufzufinden.

Nicht das »eigene Recht« ist entscheidend, sondern das »eigene Herrschaftsrecht«. Seit v. Gerber in seinen Grundzügen den Satz an die Spitze des Staatsrechts gestellt hat, daß der eigentümliche Willensinhalt der Staatspersönlichkeit das »Herrschen« sei und die Macht des Staates zu herrschen Staatsgewalt heiße, wird zwar in zahllosen staatsrechtlichen Schriften von der Herrschaft und den Herrschaftsrechten des Staates gesprochen, eine nähere Feststellung aber, was die staatliche Herrschaft bedeute, hat man nicht für notwendig gehalten. Zuerst in der erwähnten Schrift von Rosin ist auf den Begriff und das Wesen der Herrschaftsrechte näher eingegangen worden. Indem derselbe das Herrschaftsrecht dem Forderungsrecht gegenüberstellt, definiert er den Gegensatz dahin, daß die letzteren in dem fortdauernden Willen des Verpflichteten, die ersteren dagegen in dem rechtlich anerkannten und geordneten Willen der herrschenden Persönlichkeit den fortdauernden Grund ihres Bestehens finden. Er definiert Herrschaftsrechte als Rechte aus eigener Macht

1) Am treffendsten und eingehendsten von Rosin a. a. O. S. 277 ff. und von Brie a. a. O. S. 90 ff. Vgl. auch Borel S. 81 ff.; Preuß S. 51 ff.; Le Fur S. 381 ff.; Rehm S. 114.

2) A. a. O. S. 279 fg. Aehnlich auch Gierke in Schmollers Jahrb. VII, S. 1163 ff.

des Berechtigten. Dagegen erklärt er den Inhalt des Rechts nicht für den Begriff des Herrschaftsrechts charakteristisch. Hiernach ist dieser Begriff auf das öffentliche Recht nicht beschränkt; auch das Privatrecht kennt Rechte, welche nach der Begriffsbestimmung Rosins Herrschaftsrechte sind, nämlich das Eigentum und alle dinglichen Rechte. Dadurch verliert aber das »Herrschen« seine spezifische Beziehung auf das Staatsrecht: es ist nicht der charakteristische Inhalt der Staatsgewalt, sondern eine Kategorie, welche sowohl öffentliche wie private Rechte umfaßt [1]). Da Rosin den Inhalt des Rechts für unerheblich erklärt, wird er dazu gedrängt, das unterscheidende Merkmal außerhalb derjenigen Momente zu suchen, aus welchen sich der Begriff aller Arten von Rechten aufbaut. Er greift hierbei zu demjenigen Hilfsmittel, mit welchem in der neuesten Phase der juristischen Dogmatik ein wahrer Mißbrauch getrieben wird, zu dem sogenannten »Zweckmoment«. Da kein Rechtsinstitut auf die Dauer sich erhalten kann, welches nicht einem als berechtigt anerkannten (vernünftigen) Lebenszweck dient, so liegt die Versuchung nahe, den Zweck in den Rechtsbegriff selbst zu verlegen und die schwierige und strenge Untersuchung der logischen Elemente, aus denen sich der Begriff eines Rechtsinstitutes komponiert, mit einer Spekulation über seinen Nutzen oder seine Notwendigkeit zu vertauschen. Diese Methode ist m. E. ein Abweg. Der Zweck, welchem ein Rechtsinstitut dient, liegt jenseits seines Begriffes. Die Zwecke, welche durch Eigentum, Servitut, Sozietät, Kauf, Wechsel, oder durch Eidhelfer, Tortur, Schwurgericht, Appellation u. s. w. erreicht werden sollen, oder tatsächlich realisiert werden, sind zwar von bestimmendem Einfluß auf die juristische Gestaltung dieser Rechtsinstitute und für das Verständnis der letzteren von unschätzbarem Wert, aber sie gehören nicht zum Begriff derselben. Rosin findet den Gegensatz zwischen Staat und Gemeinde nicht in einem spezifischen Unterschied der ihnen zustehenden Rechte, sondern der ihnen gesetzten Zwecke. »Die Gemeinde habe die Befriedigung der auf dem örtlichen Zusammenwohnen und der nachbarlichen Lage der Grundstücke beruhenden Gemeindebedürfnisse zum Zweck, der Staat dagegen verfolge die Aufgabe, die nationalen, dem Gesamtvolke als natürlicher Gemeinschaft eigenen Interessen zu realisieren« [2]). Hierin

---

1) Rosin S. 298: „Die dem Staate zustehenden Herrschaftsrechte sind als solche, d. h. in ihrer abstrakten Potenz als Herrschaft, abgesehen von ihrem individuellen, durch den Staatszweck gegebenen Inhalt, nichts für den Staat Charakteristisches."

2) A. a. O. S. 291. Auch Brie, Staatenverbindungen, erklärt den Zweck als das für den Begriff des Staates maßgebende Kriterium, und zwar sei „die Allseitigkeit des Zwecks" das prinzipale Moment, die „Subsidiarität" das vernunftgemäße Korrelat und die unentbehrliche Schranke der Universalität des Staatszwecks (a. a. O. S. 4, 100). Aehnlich Rosin S. 290. Er charakterisiert den Zweck, der das für den Staatsbegriff wesentliche Merkmal bilde, als „potentielle Totalität verbunden mit aktueller Partialität". Zweck bedeutet aber einen bestimmten Zielpunkt; die All-

kann aber m. E. das Kriterium für den Gegensatz zwischen Staat und Gemeinde nicht gefunden werden. Der von Rosin aufgestellte Unterschied paßt überhaupt nur auf den Gegensatz zwischen der Ortsgemeinde einerseits und dem Nationalstaat andererseits; er erweist sich als unzutreffend für Kreis-, Bezirks- und Provinzialverbände, die mit den Ortsgemeinden in einem gemeinsamen Gegensatz zum »Staat« stehen, und er ist ebenfalls unzutreffend für Stadtstaaten oder andere Kleinstaaten, die wirkliche Staaten sind trotz ihrer vollkommenen Unfähigkeit, die nationalen Aufgaben des Gesamtvolkes zu realisieren. Es ist auch nicht zuzugeben, daß die Gemeinden (Kreise, Provinzen) wesentlich andere Aufgaben wie die Staaten zu verwirklichen haben; nur die Sphäre ist räumlich und sachlich eine beschränktere wie diejenige des Staates, welchem die Gemeinden u. s. w. angehören [1]).

Der spezifische Unterschied besteht vielmehr darin, daß jeder Staat, auch der kleinste, Herrschaftsrechte hat, dagegen der Kommunalverband nicht, mag er auch noch so groß und bedeutend sein.

Herrschen ist das Recht, freien Personen (und Vereinigungen von solchen) Handlungen, Unterlassungen und Leistungen zu befehlen und sie zur Befolgung derselben zu zwingen. Hierin liegt der Kernpunkt für den Gegensatz der öffentlichen Rechte und der Privatrechte. Das Privatrecht kennt eine Herrschaft nur über Sachen, zu denen, wie kaum hervorgehoben zu werden braucht, auch die Sklaven gehören; freien Personen gegenüber kennt es nur Forderungen, welche kein Zwangsrecht gegen den Schuldner enthalten und die nicht die Rechtsmacht in sich schließen, ihm etwas zu befehlen [2]). In obligatorischen Verhältnissen sind Gläubiger und Schuldner einander gleich geordnet, der Gläubiger hat keine Macht über den Schuldner; das Wesen des Hoheitsrechtes dagegen besteht

---

seitigkeit des Zweckes ist daher eine contradictio in adjecto; sie ist der Verzicht, den Zweck zu präzisieren. Man kann wohl sagen, der Staat habe eine freie Auswahl hinsichtlich der Zwecke, welche er verfolgen wolle; er sei an keinen Zweck ausschließlich gebunden; man hat dadurch aber nur einen anderen Ausdruck gewonnen für die Souveränität des Staates, welche den Satz einschließt, daß der Staat seine Zwecke und demgemäß seine Kompetenz selbst bestimmt. Vgl. meine Erörterung im Arch. f. öff. R. Bd. 2, S. 317 fg. Zustimmend Preuß S. 79 fg.

1) Rosin vermag auch nicht anzugeben, welche Aufgaben dem Staate, welche der Gemeinde zukommen. Er definiert die ersteren S. 302 als diejenigen Aufgaben, die nach der Auffassung des Rechts, d. h. des ausgesprochenen Volksbewußtseins, als Aufgaben eines Staates anerkannt werden. Im Volksbewußtsein muß aber der Begriff des Staates schon vorhanden sein, wenn dasselbe eine Aufgabe als „staatliche“ anerkennen soll; der Begriff des Staates muß also durch ein anderes Kriterium als die ihm zukommenden Aufgaben im Volksbewußtsein hervorgerufen werden. Vgl. auch Stöber im Archiv I, S. 633; ferner meine Ausführungen ebenda II, S. 318 fg. und Borel S. 93 fg.

2) Vgl. die ausgezeichnete Erörterung von Sohm über den Begriff des Forderungsrechts in Grünhuts Zeitschrift, Bd. 4, S. 457 ff. und Rosin selbst a. a. O. S. 298.

in der rechtlichen Macht der Obrigkeit über den Untertan, in der rechtlich anerkannten Gewalt über ihn, kraft deren derselbe gezwungen wird, dem an ihn ergangenen Befehl zu gehorchen. In der Familie, dem Prototyp des Staates und dem Urquell aller öffentlichen Rechte, hat sich noch ein geringer Rest ihres ehemals staatlichen Charakters in der väterlichen und eheherrlichen Gewalt erhalten; trotzdem dies nur ein schwacher Abglanz des ursprünglichen Wesens ist, so hat es doch die spezifische Natur desselben bewahrt. Aus demselben Grunde konnte im Mittelalter das Lehnswesen das maßgebende Prinzip für die Struktur des Staates abgeben, weil die Rechte des Lehnsherrn keine Forderungsrechte, sondern Hoheitsrechte waren. Im heutigen Recht gibt es — von dem in der familienrechtlichen Gewalt enthaltenen, geringfügigen Rest abgesehen — keine Privatuntertänigkeit und keine Privatgewalt; der Staat allein herrscht über Menschen. Es ist dies sein spezifisches Vorrecht, das er mit Niemandem teilt. Sein Wille hat allein die Kraft, den Willen der Individuen zu brechen, über Vermögen, natürliche Freiheit und Leben derselben zu verfügen [1]).

Nur darf man sich nicht dem Irrtum hingeben, als ob der Staat seine Aufgabe lediglich durch Ausübung seiner Herrschaftsrechte verwirklichen könnte; er macht von denselben vielmehr nur so weit Gebrauch, als es notwendig oder nützlich erscheint [2]). Der weit überwiegende Teil der staatlichen Tätigkeit vollzieht sich ohne Anwendung von Herrschaftsrechten [3]). Man darf also nicht den Satz, daß das Herrschen den spezifischen Inhalt der Staatsgewalt bilde, d. h. einen Inhalt, der bei keinem anderen Rechtsverhältnis wiederkehrt, in der Art mißverstehen, daß das gesamte Walten des Staates »Herrschaft« sei [4]). Man raubt dadurch dem Begriff »Herrschen« seine

1) Derselben Auffassung hat nunmehr auch Jellinek sich angeschlossen. Er sagt (Gesetz und Verordnungen 1887, S. 191): „Die Macht des unbedingten Gebietens hat nur der Staat. Nur er kann herrschen und alle Herrschaft im Staate kann nur von ihm ausgehen. Die Macht der dem Staate Unterworfenen, der Einzelnen und der Verbände, ist ein Wollendürfen, die Herrschermacht ein Wollenkönnen. Alle Rechtsmacht der dem Staate Subjizierten ist durch den Staat bedingt, und eben durch diese Bedingung unterscheidet sie sich von der Herrschermacht". Siehe ferner Anschütz S. 464 fg.

2) Uebereinstimmend Rosin a. a. O. S. 296.

3) Vgl. unten bei der Lehre von der Verwaltung. Wenn Gierke in Schmollers Jahrb. Bd. 7, S. 1130 ff. mir vorwirft, daß sich nach meiner Ansicht „allein in den Verhältnissen von Herrschaft und Unterwerfung der Inhalt der staatsrechtlichen Willensdeterminationen erschöpft", so ist dies vollkommen unbegründet und wird durch jeden Abschnitt dieses Buches widerlegt.

4) Dieses Mißverständnis ist mit besonderem Eifer von Zorn, Staatsrecht I, § 14 und Annalen 1882, S. 85 ff. aufrecht erhalten worden. In der 2. Aufl. I, S. 62, Anm. 5 hat er aber seine Ansicht dahin berichtigt, daß der Staat von seiner Herrschaft Gebrauch macht, soweit es erforderlich ist. Vgl. auch meine Ausführung im Archiv für öffentliches Recht II, S. 158 ff.

juristische Bestimmtheit und verflacht ihn zu einem Synonym von Staatstätigkeit überhaupt. Während der Staat mit den Provinzial-, Kreis- und Gemeindeverbänden, ja sogar mit freiwillig gebildeten Vereinen das gemein hat, daß sie eine umfassende Tätigkeit zur Verwirklichung der aus dem Zusammenleben der Menschen sich ergebenden Kulturaufgaben entfalten, steht das Recht, freie Menschen zum Gehorsam zu zwingen, nur dem Staate zu. Weder die Gemeinde noch irgend ein gemeindeähnlicher Verband hat dieses Recht als ein eigenes, auf sich selbst beruhendes und nach freiem Willen auszuübendes. Eine Gemeinde mag befugt sein, Polizeiverordnungen, Steuerverordnungen u. s. w. zu erlassen; Erzwingbarkeit erhalten dieselben immer nur durch das Gebot des Staates. Gemeinden können auf einem großen Gebiet des politischen Lebens ein eigenes Recht zur Verwaltung, zur autonomischen Festsetzung von Statuten, ja selbst zur Rechtsprechung haben; sobald es aber darauf ankommt, ihren Befehlen Gehorsam zu verschaffen, muß entweder die zuständige Behörde des Staates darum angegangen werden oder dem Kommunalverbande muß vom Staate die Handhabung seiner Herrschermacht für gewisse Anwendungsfälle übertragen sein[1]). Wenn die Gemeinde befugt ist, mit Rechtskraft (Erzwingbarkeit) zu befehlen und ihre Befehle nötigenfalls mit Gewalt durchzuführen, so handelt sie im Namen und Auftrag des Staates, in Stellvertretung oder kraft Delegation desselben; es ist nicht ihre Macht, sondern die des Staates, welche sie in Bewegung setzt; es ist nicht ihr eigenes Recht, sondern ein fremdes, welches sie geltend macht[2]). Die Gemeinde hat keine Untertanen, sie ist bei Ausübung ihrer Rechte ebenso machtlos wie der Gläubiger seinem Schuldner gegenüber, Rechtshilfe, d. h. Vollstreckungsgewalt findet sie einzig und allein beim Staate[3]). Das Mittel, durch welches

1) Man darf m. E. nicht, wie Jellinek, Staatenverbindungen S. 40 und öfters, die Befugnis, „bindende Normen zu erlassen", als den eigentlichen Inhalt des staatlichen imperium erklären. „Bindende Normen" kann jedes Testament, jeder Vertrag, jeder Korporationsbeschluß, jedes Gemeindestatut, jeder Akt der Autonomie enthalten. Aber die Befolgung der „bindenden Norm" mit eigener rechtlicher Macht gegen freie Menschen zu erzwingen, ist die ausschließliche Prärogative der Staatsgewalt. In seiner Schrift, Gesetz und Verordnung, Freiburg 1887, hat Jellinek S. 190 fg. eine Ansicht ausgeführt, welche der hier entwickelten nahekommt.

2) Viele Schriftsteller schreiben der Gemeinde eigene Herrschaftsrechte und eine eigene Zwangsgewalt zu und berufen sich darauf, daß viele Gemeinden älter sind als die Staaten, zu welchen sie gehören. Dies ist eine historische Betrachtung, aber keine juristische. Rechtlich bestehen alle Gemeinden nur durch den Willen des Staates. Der Staat gibt ihnen durch die Gemeindeordnung die rechtliche Existenz, die Verfassung, die Zuständigkeit, die Rechte und Pflichten und er kann einseitig alles dies durch eine Abänderung der Gemeindeordnung umgestalten; der Staat kann neue Gemeinden bilden, bestehende teilen, zusammenlegen, vernichten. Die Gemeinden haben keine öffentlichen Rechte als die ihnen vom Staat verliehenen.

3) Ebensowenig kann man daher den „Gesamtpersönlichkeiten" und Korporationen des Privatrechts eine „Herrschaft" über ihre Mitglieder zuschreiben, wie dies namentlich Gierke an zahlreichen Stellen seiner Schriften tut. Ihm folgen hierin

die Herrschaft sich betätigt, ist die Vollstreckung von Strafen; kraft der Strafgewalt des Herrschers ist der Untertan ihm mit Vermögen, Freiheit und Leben unterworfen. Zur Herrschaft gehört nicht nur die Befugnis, Strafen festzusetzen, sondern auch die Befugnis, sie zu vollstrecken. Zur Herrschaft gehört ferner die Befugnis, die Befolgung von Befehlen durch die Anwendung physischer Gewalt zu erzwingen. Ohne diese Machtmittel ist der Begriff der Herrschaft hohl und wesenlos; Befehle, hinter welchen nicht die rechtliche Befugnis steht, ihre Befolgung zu erzwingen oder ihre Nichtbefolgung zu bestrafen, sind kraftlos. Den Gemeinden und anderen Kommunalverbänden fehlen diese Machtmittel; ihren Befehlen ist nur dadurch Gehorsam und Erzwingbarkeit gesichert, daß die Macht des Staates hinter ihnen steht, und nur insoweit dies der Fall ist, erwecken die Rechte der Kommunen den Anschein eigener Hoheitsrechte.

Die Zwecke, zu welchen die Staatsgewalt Verwendung findet, unterliegen einem stetigen Wechsel und sind nicht durch einen Rechtsbegriff zu bestimmen; ebenso ist die Abgrenzung zwischen den vom Staat uud den von den Gemeinden und höheren Verbänden zu verwirklichenden Aufgaben eine wechselnde und im Rechtssinn willkür-

---

auch Rosin S. 300; Brie, Staatenverbindungen S. 10 u. 11; Preuß S. 174 ff. u. a. Den Korporationen kann wohl kraft eigenen Rechts die Befugnis zustehen, ihre Mitglieder zu verpflichten, aber nicht, sie zur Erfüllung ihrer Verpflichtungen zu zwingen. Schon Schmitthenner, Grundlagen des allgemeinen Staatsrechts 1845, S. 276 unterscheidet die vis obligandi und die vis cogendi und bemerkt, daß die vollkommene Gewalt nur in der Einheit beider besteht. — Die Polemik, welche Preuß a. a. O. gegen die hier entwickelte Ansicht führt, hat mich von der Unrichtigkeit derselben nicht überzeugen können. Der Staat wird dadurch nicht — wie Preuß sagt — zum „Büttel", daß er seine Herrschermacht ausübt zum Schutz der in der öffentlichen Rechtsordnung als wirksam anerkannten Willensakte der Gemeinden, so wenig er zum „Büttel" der Untertanen wird, indem er ihre in der Privatrechtsordnung als wirksam anerkannten Ansprüche unter seinen Rechtsschutz nimmt und nötigenfalls vollstreckt. Wenn der Staat den Gemeinden unter gewissen Voraussetzungen und für bestimmte Fälle die Handhabung der Zwangsgewalt überträgt, so bedient er sich der Gemeinden als seiner Hilfsorgane; die Gemeindebeamten fungieren als „mittelbare" Staatsbeamte; den Beteiligten ist die Anrufung der unmittelbaren Staatsorgane im Rechtswege oder Beschwerdewege gestattet; der Staat beschränkt sich hinsichtlich solcher Akte nicht auf die allgemeine Kommunalaufsicht, sondern er verwendet die Gemeinde als seine Unterinstanz oder er gestattet den Gemeinden nur eine provisorische Vollstreckung, die er auf Anrufen durch seine eigenen Behörden bestätigt oder kassiert. Herrscher ist nicht der Bürgermeister, sondern der König. Das offenbart sich in dem allgemeinen politischen Empfinden und ist eine Wahrheit, die man fühlt, auch wenn man über die logische Formulierung derselben streiten mag. Man unterscheidet wohl einen eigenen und einen übertragenen Wirkungskreis der Gemeinden; eigene und selbständige Herrschaftsrechte hat sie aber in keinem von beiden; denn sie hat weder in dem einen noch dem anderen eine eigene Strafgewalt oder andere Vollstreckungsmittel als die ihr vom Staat zur Verfügung gestellten. Vgl. auch Lingg, Empirische Untersuchungen etc. (Wien 1890) S. 211 ff. und besonders Jellinek, System der öffentlichen Rechte S. 275 ff. und Anschütz a. a. O. S. 466.

liche. Unwandelbar feststehend und bei jedweder Abgrenzung der Zwecke und Aufgaben gleichbleibend ist dagegen der Satz, daß der Staat das Recht hat, freien Personen mit zwingender Gewalt zu befehlen, die Gemeinde dagegen nicht. Der kleinste und unbedeutendste Staat hat diese Rechtsmacht so gut wie der größte; der Gemeindeverband hat sie nicht, mag er auch an Größe und Ausdehnung für sich allein bedeutender sein als ein Dutzend von Staaten zusammengenommen. Dies ist demnach der feste Punkt zur begrifflichen Unterscheidung zwischen Staat und Gemeinde [1]).

Hieraus ergibt sich aber andererseits, daß die Souveränität nicht zu den wesentlichen Eigenschaften des Staates gehört. Da der Ausdruck »Souveränität« in verschiedenem Sinn gebraucht wird, so muß zur Vermeidung eines planlosen Wortstreites, der ohne Ergebnis bleiben muß, zunächst festgestellt werden, was darunter zu verstehen ist [2]).

In dem hier zur Erörterung stehenden Begriffskreise bedeutet souveräne Gewalt die höchste, oberste Gewalt. Es wird also durch die Eigenschaft »souverän« nicht positiv ausgedrückt, welche Befugnisse eine Gewalt in sich schließt, sondern es wird das negative

---

1) Ueber den wesentlichen begrifflichen Unterschied zwischen Staat und Kommunalverband herrscht noch immer eine große Verschiedenheit der Ansichten, welche mit dem Streit über den Begriff der Souveränität eng verwebt ist. Eine kritische Uebersicht der wichtigsten Ansichten gibt W. Rosenberg im Arch. f. öff. R. Bd. 14, S. 328 ff., 1899. Für diejenigen, welche die Souveränität im echten Sinne des Wortes für das wesentliche Kriterium des Staatsbegriffs ansehen, ist die Lösung des Problems einfach; alle nicht souveränen politischen Verbände fallen alsdann unter die Kategorie der Kommunalverbände, auch wenn sie Staaten genannt werden. Wenn man aber sich der Erkenntnis nicht verschließt, daß es auch nichtsouveräne Staaten gibt, so entsteht die Notwendigkeit, ein anderes Merkmal als die Souveränität für den Gegensatz zwischen Staat und Gemeinde zu ermitteln. Bei allen Angriffen, welche gegen die von mir versuchte Lösung dieses Problems in der neuesten Literatur gerichtet worden sind, wird durchweg die Hauptsache, nämlich der Begriff der rechtlichen Herrschaft mit Stillschweigen übergangen.

2) Eine eingehende Untersuchung über den Begriff der Souveränität, welche eine vielfach treffende Kritik der verschiedenen Theorien enthält, gibt Jellinek, Staatenverb., S. 16 ff. Seine eigene Definition aber, wonach „ausschließliche Verpflichtbarkeit durch eigenen Willen das juristische Merkmal des souveränen Staates" sein soll, ist sowohl von Rosin a. a. O. S. 265 ff. als auch von Brie in Grünhuts Zeitschrift Bd. 11, S. 90 ff. als unrichtig nachgewiesen worden. Vgl. auch Borel S. 40 ff., 85 ff. Jellinek selbst hat sie nunmehr richtiger formuliert in „Gesetz und Verordnung" (1887) S. 197, 200 fg. Die Dogmengeschichte des Souveränitätsbegriffs ist in neuester Zeit der Gegenstand eindringender Untersuchungen geworden. E. Hancke, Bodin. Eine Studie über den Begriff der Souveränität, Breslau 1894 und dazu meine Besprechung im Archiv f. öff. Recht Bd. 10, S. 109 ff. Landmann, Der Souveränitätsbegriff bei den französischen Theoretikern von Jean Bodin bis auf J. J. Rousseau, Leipzig 1896. Dock, Der Souveränitätsbegriff von Bodin bis zu Friedrich dem Großen, Straßburg 1897. Ein reiches Material enthält das ausgezeichnete Werk von Ernst Landsberg, Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft, 3. Abt., 1. Halbband, 1898. Vgl. ferner Le Fur S. 418 ff.; Rehm, Allgem. Staatslehre S. 40 ff. und Jellinek, Allg. Staatslehre (1905) S. 421 ff.

Moment hervorgehoben, daß sie keine Gewalt über sich hat, welcher die Befugnis zusteht, ihr rechtlich bindende Befehle zu erteilen [1]). Damit ist zugleich gesagt, daß die Souveränität eine Eigenschaft absoluten Charakters ist, die keine Steigerung und keine Verminderung zuläßt, die entweder ist oder fehlt [2]). Eine Persönlichkeit kann einen großen und weitreichenden Kreis von Lebenszwecken nach ihrem freien und selbständigen Willen beherrschen, sie ist dennoch nicht souverän, wenn sie an irgend einem Punkte einem fremden Willen unterworfen, der Herrschaft einer anderen Persönlichkeit unterstellt, ihren Befehlen von Rechts wegen Gehorsam schuldig ist. Es gibt keine halbe, geteilte, verminderte, abhängige, relative Souveränität, sondern nur Souveränität oder Nichtsouveränität [3]). Dagegen kann eine Persönlichkeit, welcher hiernach die Eigenschaft der Souveränität fehlt, welche also nach oben in irgend einer Beziehung einer rechtlichen Gewalt unterworfen ist, gleichwohl Herrschaftsrechte über freie Menschen und deren Vereinigungen haben, also eine Staatsgewalt besitzen. Wenn sie hinsichtlich der Ausübung oder Nichtausübung ihrer Herrschermacht von einer höheren Gewalt rechtlich verpflichtende und erzwingbare Vorschriften empfängt, so ist sie nicht souverän, aber ihre Hoheitsrechte sind weder vernichtet, noch in Rechte jener höheren Gewalt umgewandelt [4]). Man kann sich also zwar keine politische Gestaltung vor-

1) Vgl. Rosin a. a. O. S. 268.

2) Daher kann man ebensowenig wie von einer Teilung von einer Einschränkung oder Einschränkbarkeit der Souveränität sprechen. Anderer Ansicht Gareis, Allgem. Staatsrecht S. 31; Brie (Grünhuts Zeitschrift XI) S. 129; Zorn I, S. 66 u. a. Vgl. dagegen meine Erörterung im Archiv für öffentliches Recht II, S. 316.

3) Sehr treffend sind die Erörterungen von Rosin a. a. O. S. 270. Im Gegensatz hierzu hält v. Gerber, Grundzüge (3. Aufl.) S. 247 daran fest, daß die Souveränität eines Staates auch dann anzunehmen sei, wenn sie auch nur auf irgend einem Gebiet vorhanden sei, z. B. hinsichtlich der inneren Verwaltungsorganisation oder des Schulrechts. Aehnlich Rümelin, Zeitschrift für Staatswissenschaft 39, S. 198 fg. In der neueren staatsrechtlichen Literatur ist die Ansicht, daß die Souveränität ihrem Begriff gemäß unteilbar und unbeschränkbar ist und daß eine unvollkommene oder relative Souveränität die Verneinung der Souveränität ist, jetzt fast allgemein anerkannt. Außer Rosin, Jellinek, Bake, G. Meyer, Seydel, Lingg u. a. sind in letzter Zeit dafür eingetreten Le Fur S. 677 ff.; Bornhak, Allgem. Staatslehre S. 11, 245 ff.; Rosenberg a. a. O. S. 365 fg.; Rehm, Allgem. Staatslehre S. 68 ff., 109; Anschütz S. 468 ff. Nur v. Stengel in Schmollers Jahrb. Bd. 22, S. 788 hat den unklaren und willkürlichen Begriff einer relativen Souveränität wieder zu einer auch sonst mißlungenen Konstruktion des Bundesstaates verwendet. Gegen seine Ausführung vgl. die zutreffenden Bemerkungen von G. Meyer, Staatsrecht, § 1, Note 6.

4) Mejer, Einleitung (2. Aufl.) S. 25 gibt diesem Gedanken folgenden treffenden Ausdruck: „Souveränität ist ihrer Natur nach nicht teilbar, denn die oberste Gewalt kann nur Eine sein. Staatsgewalt hingegen ist teilbar, indem die souveräne Staatsgewalt sich selbst beschränkend der nichtsouveränen autonome Bewegung einräumen kann. Die Inhaber der Gliedstaatsgewalten im zusammengesetzten Staate haben, soweit ihre Selbständigkeit reicht, ebensowohl Staatsgewalt, wie der Inhaber der Obergewalt diese besitzt; aber sie sind auch in deren Handhabung gebunden an die Bedingungen, welche aus ihrer Zubehörigkeit zum Gesamtstaate hervorgehen“.

stellen, bei welcher es an einer souveränen Gewalt gänzlich fehlt, so daß weder die herrschende Persönlichkeit selbst, noch eine ihr übergeordnete souverän ist, und man kann daher mit v. Gerber (Grundz. S. 22, Note 5) sagen, daß die Souveränität eine Eigenschaft der vollkommenen Staatsgewalt ist; aber es ist eine willkürliche, haltlose, der Geschichte, dem Sprachgebrauch und dem wissenschaftlichen Begriff des Staates widersprechende Behauptung, daß es nichtsouveräne Staaten überhaupt nicht geben könne [1]).

Einer Aufzählung und Erörterung der verschiedenen historischen Wege, auf welchen die Entstehung von nichtsouveränen Staaten erfolgen kann, bedarf es hier nicht. Es genügt der Hinweis, daß wenn mehrere bisher unabhängige Staaten in eine solche Verbindung miteinander treten, daß sie eine höhere Gewalt über sich haben, ihnen trotzdem eine Fülle von eigenen Herrschaftsrechten, von Aufgaben für die Ordnung des Gemeinwesens und von Machtmitteln zu ihrer Durchführung verbleiben kann. Wenn ihnen diese Herrschermacht zu eigenem Recht zusteht, d. h. nicht kraft Delegation oder Auftrags der ihnen übergeordneten (souveränen) Gewalt, und sie dieselbe nach eigener Willensbestimmung selbständig zur Geltung bringen und durchführen, so hören sie zwar auf, souverän zu sein, aber sie hören nicht auf, Staaten zu sein [2]).

In Uebereinstimmung hiermit steht auch das Völkerrecht. Nur Staaten sind völkerrechtsfähig, d. h. Subjekte internationaler Rechtsverhältnisse. Zwischen den völkerrechtlichen und den staatsrechtlichen Kriterien des Staatsbegriffes muß daher Kongruenz bestehen. Ein politisches Gemeinwesen, welches im völkerrechtlichen Verkehr mit anderen unabhängigen Gemeinwesen als Staat anerkannt ist, kann nicht, für sich allein betrachtet, dieser Qualität ermangeln; es kann nicht nach außen Staat, nach innen Kommunalverband sein. Man ist

---

1) Neuerdings hat Preuß in seinem mehrfach zitierten Werke die Verwendung des Souveränitätsbegriffes, den er für die radix malorum der ganzen Wissenschaft des öffentlichen Rechts hält, als fehlerhaft, wertlos und irreführend bezeichnet. Unter Souveränität versteht er aber die schrankenlose Gewalt des absoluten Staates. Insoweit ist sein Kampf ein Streit gegen Windmühlen; denn darüber sind alle einig, daß eine derartige Gewalt nicht nur für den heutigen Staatsbegriff nicht wesentlich ist, sondern überhaupt nicht verwirklicht werden kann. Wenn er aber auch den Begriff der Souveränität als einer obersten, keiner anderen Rechtsmacht untergeordneten Gewalt verwirft, so widerlegt er sich selbst, indem er seine „Gebietskörperschaften" einander eingliedert und schließlich ebenfalls bei einer Gebietskörperschaft anlangt, welche keiner anderen mehr eingegliedert ist, sondern die oberste, höchste, die ihr eingegliederten beherrschende ist. Vgl. Rehm, Krit. Vierteljahrschr. Bd. 32, S. 430 ff.; Anschütz S. 471.

2) Liebe, Studien S. 31. „Für den Staatsbegriff ist nicht wesentlich die Souveränität, sondern es sind für ihn wesentlich drei andere Begriffe: Territorium, Untertanen, Hoheitsrechte. Jeder Vasallenstaat und jeder Gliedstaat im Bundesstaate ist daher Staat." Uebereinstimmend jetzt auch Jellinek, Gesetz und Verordnung S. 201 fg.; Löning S. 33 fg.

daher so weit gegangen, geradezu den Staat als eine Schöpfung des Völkerrechts zu erklären und das charakteristische Merkmal des Staatsbegriffes in der internationalen Anerkennung der völkerrechtlichen Rechtsfähigkeit zu finden [1]). Hier wird aber doch wohl das logische Verhältnis umgekehrt. Die Staatsqualität ist nicht ein Reflex, eine Wirkung der völkerrechtlichen Anerkennung, sondern sie bildet den Grund der letzteren; das Völkerrecht ist das unter den Staaten geltende Recht, setzt also die Existenz derselben voraus. Man kann sich den Staat doch auch isoliert und von allen völkerrechtlichen Beziehungen losgelöst vorstellen und es muß daher Kriterien geben, die den Staatsbegriff ohne Zuhilfenahme des Völkerrechts bestimmen. Richtig ist aber, daß die völkerrechtliche Persönlichkeit ein Symptom der Staatsqualität ist und ihre internationale Anerkennung einen Rückschluß auf das Vorhandensein der letzteren gestattet [2]). Die Voraussetzung, welche das Völkerrecht für diese Anerkennung verlangt, ist eine selbständige Herrschaft über Gebiet und Untertanen, aber nicht eine von jeder höheren Gewalt unabhängige Herrschaft, oder mit anderen Worten, das Völkerrecht erkennt auch »halbsouveränen«, d. h. nichtsouveränen Staaten die Eigenschaft des internationalen Rechtssubjekts zu. Dies beweisen die zahlreichen mit solchen Staaten geschlossenen Staatsverträge [3]).

3. Aus der Erkenntnis, daß nur der Bundesstaat, nicht auch zugleich der Gliedstaat souverän sei, werden nach anderer Richtung hin Konsequenzen gezogen, welche zu einer durchaus abweichenden Vorstellung vom Bundesstaat hinführen. Zorn [4]) und Jellinek [5]) folgern aus dem Begriff der Souveränität, daß der souveräne Staat »alle erdenklichen Hoheitsrechte zu eigenem Rechte inne hat«, daß mithin für den Gliedstaat eigene Rechte überhaupt nicht übrig bleiben, sondern daß er seine Rechte nur durch Uebertragung des souveränen Staates erhalten könne. »Hiernach können nur durch den Willen des souveränen Staates nichtsouveräne Staaten gebildet werden; der souveräne Staat ist begrifflich stets das Primäre, der nichtsouveräne Staat das Sekundäre« [6]). Durch den Eintritt in den Bundesstaat gehe der Gliedstaat als solcher unter; was er an Rechten fernerhin habe, beruhe auf Verleihung der Bundesstaatsgewalt. Jellinek hat in seinen neueren Schriften [7]) seine Ansicht geändert und sich der hier vertrete-

1) Insbesondere Stöber im Archiv für öffentliches Recht I, S. 638 ff. und in ausführlicher Entwickelung Rehm S. 38 ff. Vgl. dagegen auch Rosenberg S. 347 und Le Fur S. 444.

2) Vgl. Jellinek, Staatenverb. S. 49; Brie, Staatenverbind. S. 37, Note 4.

3) Vgl. Rehm S. 22 fg., 53, 69.

4) Staatsrecht I, S. 72; Tübinger Zeitschrift Bd. 37 (1881), S. 312; Annalen 1884, S. 453 ff. 5) A. a. O. S. 44 ff., 271 ff., 281 ff. 6) Aehnlich Bake S. 163 ff.; Borel S. 71, 141 a. a. O. u. Wenzel in der S. 34 zitierten Schrift.

7) Gesetz und Verordnung (1887) S. 201 fg. System der subjektiven öffentlichen Rechte (1892) S. 281 fg. Allgem. Staatslehre (2. Aufl.) S. 276.

nen angeschlossen. Zorn dagegen hat sie auch in der zweiten Auflage seines Staatsrechts festgehalten. Bei dieser Auffassung besteht kein wesentlicher Unterschied zwischen dem Bundesstaat und dem Einheitsstaat [1]).

Zorn spricht dies unumwunden aus; er definiert den Bundesstaat als einen pleonarchisch organisierten (Einheits-)Staat [2]). Obwohl nun aber Zorn mit größtem Nachdruck wiederholt, daß die Gliedstaaten keine Staaten sind, sondern nur so heißen (z. B. S. 84, 85) unterläßt er zu sagen, was sie sind [3]). Denn wenn sie bloße Verwaltungsdistrikte oder Selbstverwaltungskörper des (pleonarchischen) Einheitsstaates wären, so könnten sie nicht Mitgliedschaftsrechte an dem letzteren haben, die ihnen Zorn gleichwohl beilegt. Er erklärt hinsichtlich des Deutschen Reiches, daß die »25 staatlichen Individualitäten« in demjenigen rechtlichen und faktischen Zustande, in welchem sie sich am 1. Juli 1867 beziehungsweise 1. Januar 1871 befanden, als Substrat der Reichsgewalt unzweifelhaft vorausgesetzt werden. Er bestreitet also, daß sie Staaten sind, schreibt ihnen aber gleichzeitig »staatliche Individualitäten« zu. Ja, er geht sogar so weit zu behaupten, daß jede Veränderung dieses Bestandes an »Bundesgliedern« als Untergang des Bundesstaates und Gründung eines neuen Bundesstaates anzusehen sei [4]). Er macht sich keine Gedanken darüber, daß seiner eigenen Theorie zufolge bei der Reichsgründung 25 Staaten gar nicht vorhanden waren, sondern nur der Norddeutsche Bund und die süddeutschen Staaten. Er gibt keine Erklärung, wie in den durch den Eintritt in den Norddeutschen Bund und das Reich »begrifflich« untergegangenen und vom Norddeutschen Bund oder Reich als Körperschaften, die keine Staaten sind, »neu geschaffenen« Bundesgliedern

1) Auch Tezner in Grünhuts Zeitschr. Bd. 21, S. 110 ff. (1893) erkennt nur einen graduellen Unterschied hinsichtlich der Machtbeteiligung zwischen Gliedstaaten und Gemeinden an; ein eigenes, d. h. unabgeleitetes, nur in sich selbst ruhendes Herrschaftsrecht schreibt er nur dem Bundesstaat selbst zu. Die Bezeichnung der Bundesglieder als Staaten sei nur eine „historische Reminiszenz". Es fehlt bei dieser Auffassung an einem begrifflichen Unterscheidungsmerkmal zwischen Bundesstaat und dezentralisiertem Einheitsstaat, sowie zwischen Gliedstaat und autonomer Provinz. Daß die von Tezner als wesentlich für den Gliedstaat bezeichneten Rechte, nämlich eigene formelle Gesetzgebung, Anteil an der formellen Bundesgesetzgebung und Anteil an der Militärhoheit, nur symptomatische Bedeutung haben, nicht das Wesen selbst treffen, ist offenkundig.

2) Siehe oben S. 61. Ihm schließt sich Borel im wesentlichen an; jetzt auch Le Fur, dessen Modifikationen der Zornschen Theorie ich für keine Verbesserungen derselben halte.

3) Le Fur S. 679 charakterisiert sie als „collectivités publiques d'une nature particulière, qui tiennent à la fois de la nature de la province autonome et de celle du citoyen d'une république; elles se distinguent des autres collectivités non souveraines en ce qu'elles sont appelées à prendre part à la formation de la volonté de l'État, participant ainsi à la substance même de la souveraineté fédérale." Die Unhaltbarkeit dieser Ansicht ist bereits oben S. 61 dargetan worden.

4) Staatsrecht I, S. 93 ff.

die aus der früheren Zeit herrührenden Landesgesetze und Staatsverträge, die Staatsschulden, die Anstellungen der Landesbeamten usw. verbindliche Kraft behalten haben; wie überhaupt die von niemandem bisher in Zweifel gezogene Kontinuität der Staatsgewalt in den Einzelstaaten hinsichtlich der Zeit vor und nach der Reichsgründung mit seiner Theorie in Einklang zu bringen ist. Der unvermeidlichen Konsequenz, zu welcher seine Ansicht führt, daß das Reich kraft seiner unbeschränkten und unbeschränkbaren Souveränität die von ihm selbst geschaffenen Unterabteilungen nach Belieben müsse umgestalten oder aufheben können, weicht er durch die ganz willkürliche Behauptung aus, daß der vom Reich vorgenommene Rechtsakt der Schöpfung seiner Gliedstaaten eine »Tatsache« sei, an der die Möglichkeit einer Verfassungsänderung ihre Grenze habe [1]). Eine Konstruktion des Bundesstaates, welche sich darauf beschränkt, den staatlichen Charakter und die souveräne Gewalt der Bundesmacht zu behaupten und die staatliche Qualität der Gliedstaaten zu verneinen, ist wertlos, denn sie läßt das eigentliche Problem, die Stellung der Gliedstaaten innerhalb des Gesamtstaates positiv zu charakterisieren, ungelöst. Zorn selbst macht auch von seiner Konstruktion des Bundesstaates den allein möglichen Gebrauch, nämlich er ignoriert sie vollständig. Nachdem er wiederholt erklärt hat, daß die dem Deutschen Reich angehörenden Staaten keine Staaten sind, behandelt er sie in seinem Lehrbuch des Reichsstaatsrechts durchweg als Staaten; er schreibt ihnen (S. 142) ausdrücklich den »Staatscharakter« zu und er bezeichnet sie ganz richtig als Träger des Staatswillens des Reichs, als »Mitglieder« des Reichs; er erkennt an (S. 344), daß der Erwerb der Reichsangehörigkeit »durch das Medium der Einzelstaaten« zu erfolgen habe und daß der Einzelne nur Reichsangehöriger ist, »wenn und weil er Angehöriger des Einzelstaates ist«; er setzt in vollständigem Anschluß an die von mir gegebene Darstellung den Gegensatz zwischen der Stellung des Reichslandes und derjenigen der Einzelstaaten auseinander, welcher darin gipfelt, daß das Reichsland »keine eigene Staatsgewalt« hat (S. 551 ff.). Wenn nun Zorn den Einzelstaaten eine »staatliche Individualität«, »Staatsangehörige (Untertanen)« und eine eigene Staatsgewalt« beilegt, so nimmt er seiner Behauptung, daß sie trotzdem keine Staaten sind, jegliche Bedeutung [2]).

---

1) Annalen 1884, S. 481. Ist nicht der Erlaß jedes Gesetzes und ist nicht jeder Verwaltungsakt u. s. w. ebenfalls eine „Tatsache?“ War nicht auch der Hinzutritt Elsaß-Lothringens und Helgolands zum Bundesgebiet, ja sogar der Gebietsaustausch zwischen Baden und der Schweiz von 1879 eine Veränderung der „tatsächlichen Voraussetzungen“, auf welchen die Reichsgründung beruhte? Gegen diese Behauptung von Zorn erklärt sich selbst Borel S. 195.

2) Zorn ist offenbar nur dadurch zu seiner widerspruchsvollen Behandlung der Einzelstaaten gekommen, daß er infolge eines falschen Souveränitätsbegriffs die Souveränität als das wesentliche Begriffsmerkmal des Staates ansieht, dies im Laufe seiner Darstellung aber wieder aufgibt. Vgl. Rehm S 117 fg.

4. Mit großer Einmütigkeit wird als wesentlich für den Bundesstaatsbegriff das Erfordernis aufgestellt, daß die obrigkeitlichen Hoheitsrechte der Zentralgewalt unmittelbar gegen die einzelnen Bürger gerichtet seien, nicht gegen die Gliedstaaten und durch deren Vermittlung gegen die Individuen [1]). Dies ist insofern richtig, als jeder Staat ein Volk voraussetzt, da er seinem Wesen nach eben die rechtliche Ordnung einer Volksgemeinschaft darstellt. Man kann sich einen Bundesstaat nicht ohne die letztere denken und so wie das Reich als Person (Herrschaftssubjekt) eine begriffliche Einheit ist, so wird auch durch diese einheitliche staatliche Organisation das Volk, soweit es von derselben ergriffen worden ist, zu einer Einheit verbunden [2]). Andererseits würde man aber den Gliedstaaten ihren staatlichen Charakter rauben, wenn man bestreiten wollte, daß sie Untertanen haben, daß ihnen gegen dieselben Hoheitsrechte zustehen; denn ein Staat ohne Untertanen ist undenkbar. Die Unterordnung der einzelnen Staaten unter das Reich kann man sich nicht anders vorstellen, als mit ihren Gebieten und Untertanen; durch die Einzelstaaten wird die Bevölkerung zu ebenso vielen Staatsvölkern gegliedert und nur in dieser verfassungsrechtlichen Gliederung bilden sie die Einheit des Reichsvolkes [3]).

Die Spitze dieser Deduktion richtet sich gegen die Auffassung des Bundesstaates, wonach der letztere als eine den Einzelstaaten nebengeordnete, auf gewisse staatliche Aufgaben beschränkte und von den Einzelstaaten abgelöste Staatsordnung erscheint, so daß der einzelne Bürger in gewissen Beziehungen der Bundesgewalt, in anderen der Einzelstaatsgewalt, in keiner aber beiden zugleich unterworfen sei und daß eine Unterordnung der Einzelstaaten unter die

---

1) Darüber besteht unter den neueren Schriftstellern ein so großes Einverständnis, daß es unnötig erscheint, die Aeußerungen derselben hier zu verzeichnen. Nur v. Mohl, Enzyklopädie der Staatswissenschaften (2. Aufl.) S. 376, Note 9, Reichsverfassung S. 29, Nr. 1 und v. Holtzendorff, Enzyklopädie der Rechtswissenschaft I, S. 792 (vgl. Brie, Bundesstaat S. 174) erklären die unmittelbare Herrschaft der Zentralgewalt über die einzelnen Staatsangehörigen für nicht wesentlich und charakteristisch für den Bundesstaatsbegriff. Vgl. auch Gierke in Schmollers Jahrb. S. 1162, Note 2; Rümelin a. a. O. S. 201 und jetzt auch Zorn I, S. 73 (2. Aufl.).

2) Diese Einheit des deutschen Volkes findet besonders im Reichstag einen staatsrechtlichen Ausdruck.

3) Man hat die Frage aufgeworfen, ob sich die Begriffskategorie „Staat" von einer Vielheit von Menschen auf eine Vielheit von Korporationen übertragen lasse, und man hat diese Frage verneint. v. Martitz, Tübinger Zeitschrift 1867, S. 567; Brie, Grünhuts Zeitschrift XI, S. 143 und Staatenverbindungen S. 113 fg. Gewiß ist diese Frage, so gestellt, zu verneinen. Es können nicht beliebige Korporationen sein; ein Staat kann nicht aus Aktienvereinen oder Kirchen oder Hilfskassen gebildet werden. Die Korporationen müssen kongenialer Art, d. h. selbst Staaten sein, also Untertanen, Gebiet, Herrschaftsrechte haben. Dann fehlt es auch dem über diesen Staaten stehenden Oberstaat nicht an den für den Staatsbegriff wesentlichen Merkmalen.

Bundesgewalt auf keinem Gebiete bestehe, da beide vollständig getrennte Sphären haben [1]).

Die Gesetzgebung des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches gibt zahlreiche Beispiele von der Ausübung staatlicher Herrschaftsrechte seitens der Bundesgewalt gegen die Einzelstaaten. Eine große Anzahl von Artikeln der Reichsverfassung und der Reichsgesetze richten sich ganz direkt und zweifellos gegen die Staaten. Aber so lange die letzteren die Gerichtsgewalt, Steuergewalt und Kontingentsherrlichkeit, die Polizeigewalt, die Verwaltung des Gewerbewesens u. s. w. als selbständige Hoheitsrechte haben, sind auch die Justizgesetze, Zoll- und Steuergesetze, Militärgesetze, Gewerbegesetze u. s. w. des Reiches Normen für die Einzelstaaten, wie sie durch ihre Behörden diese Hoheitsrechte auszuüben haben. Daß diese Reichsgesetze seitens der Einzelstaaten nicht besonders verkündet zu werden brauchen und daß kein Einzelstaat befugt ist, mit rechtlicher Wirksamkeit Anordnungen zu treffen, welche den Reichsgesetzen widersprechen, steht in keiner Weise dem Satze entgegen, daß die Reichsgesetze ihrem Inhalte nach zum großen Teil Rechtsnormen sind, welche die Lebenstätigkeit der Einzelstaaten, ihre Befugnisse, Rechte und Pflichten, regeln.

Dem Reiche gegenüber stehen die Staaten dafür ein, daß die Reichsgesetze innerhalb des Staatsgebietes von den Verwaltungsbehörden und Gerichten befolgt und durchgeführt werden; eine unmittelbare Abhängigkeit der Behörden von der Zentralgewalt des Reiches besteht in der Regel nicht, auch auf den von der Gesetzgebung des Reiches beherrschten Gebieten nicht. Werden Reichsgesetze in einem Bundesstaat verletzt, so kann das Reich der Regel nach keine unmittelbare Remedur eintreten lassen, sondern es kann nur den Staat anhalten, das Reichsgesetz zu beachten oder zu vollziehen. Dem Staat gegenüber macht das Reich sein obrigkeitliches Herrschaftsrecht geltend, und wenn es zur zwangsweisen Durchführung kommt, wird die Exekution gegen den widerspenstigen Staat vollstreckt. Von derselben betroffen werden alle Mitglieder desselben, schuldige und unschuldige, ohne Rücksicht darauf, ob sie gerade an der Verletzung der Reichsgesetze teilgenommen haben oder nicht. Sie werden von der Exekution des Reiches betroffen, weil sie Mitglieder des Staates sind, der seine Bundespflichten nicht erfüllt, und weil das Reich seine Herrschaftsrechte gegen diesen Staat zur Geltung bringt. Bei einem Bundesstaat nach der herrschenden Begriffsbestimmung wäre für eine Bundesexekution gar kein Raum, denn wenn Bundesstaat und Einzelstaaten ganz getrennte Sphären haben, partielle Staaten sind, die neben einander bestehen und ihre Aufgaben mit eigenen Mitteln verwirklichen, so müßte es ja an einem Gebiete fehlen, auf wechem der

1) Diese Anschauung war zurzeit des Erscheinens der ersten Auflage dieses Werkes noch die allgemein herrschende.

Bundesstaat den Einzelstaat zur Pflichterfüllung anhalten könnte[1]).

Allerdings binden die Reichsgesetze nicht nur die Staaten als solche, sondern auch deren Angehörige, ohne daß es einer Publikation der Gesetze von seiten der Einzelstaaten bedarf. Es ist aber nicht zuzugeben, daß hieraus eine unmittelbare Unterordnung der Bevölkerung unter die Reichsgewalt in der Art folgt, daß die einzelnen Individuen auf den der Reichsgesetzgebung unterstellten Gebieten von dem Einzelstaat emanzipiert seien. Diese Vorstellung ist wohl im wesentlichen verschuldet durch die doktrinäre Gegenüberstellung von Staatenbund und Bundesstaat. Im Staatenbund kann von einer gesetzgebenden Gewalt des Vereins keine Rede sein; Gesetze können nur die einzelnen Staaten geben; der Bund kann nur die Grundsätze feststellen, welche die einzelnen Staaten hierbei befolgen sollen. Wenn auch ein Bundesbeschluß als Gesetz bezeichnet wird, er ist niemals etwas anderes als eine Vereinbarung über eine zu veranstaltende Gesetzgebung. Erst die Verkündigung als Landesgesetz und sie allein ist wirkliche Gesetzgebung.

Im Bundesstaat ist der Erlaß eines Bundesgesetzes kein bloßes Gebot an die Einzelstaaten, daß sie bestimmte Rechtsnormen erlassen sollen, obwohl dies begrifflich wohl auch zulässig ist und tatsächlich bisweilen geschieht, sondern in der Regel die Sanktion eines Rechtssatzes selbst. Dieser Rechtssatz bindet nicht bloß die Staaten als solche, sondern auch die Individuen, welche den Einzelstaaten angehören, und zwar gerade darum, weil sie ihnen angehören. Er gilt nicht bloß für die Staaten, sondern auch in den Staaten, weil die Staaten mit Land und Leuten der Zentralgewalt unterworfen sind. Das Bundesgesetz bildet einen Teil der Rechtsordnung nicht bloß des Ganzen, sondern auch seiner Bestandteile, nämlich der Einzelstaaten.

Ebensowenig ist der Satz, daß die einzelnen Bürger als Angehörige der Einzelstaaten, also mittelbar, der Reichsgewalt unterworfen sind, in dem Sinne zu verstehen, daß nicht auch die Zentralgewalt ohne Vermittlung der Einzelstaaten durch Verordnungen, durch Verfügungen der Bundes-(Reichs-)Behörden, durch Entscheidungen der Reichsgerichte ihnen gegenüber wirksam werden könnte. In Beziehung auf die Verwaltung und auf die Vollziehung der Gesetze unterscheidet sich der Bundesstaat vom Staatenbund sehr bestimmt dadurch, daß der letztere eine eigene Verwaltung und Gesetzesvollziehung gar nicht haben kann, weil er eine Staatsgewalt überhaupt nicht besitzt, während der

1) Diese Bemerkung war ursprünglich (in der 1. Aufl.) gegen die Waitzsche Bundesstaatstheorie gerichtet; aber auch gegen die jetzt herrschende Auffassung ist zu betonen, daß das Reich die Erzwingung des Gehorsams gegen die Reichsgesetze regelmäßig den Einzelstaaten überläßt und die Reichsverf. eine Bundesexekution nur gegen die Staaten, nicht gegen die Individuen kennt. Dies ist das Kriterium der mittelbaren Beherrschung. Auch die mittelbare Beherrschung ist Staatsgewalt, wie der mittelbare Besitz Sachherrschaft ist.

Bundesstaat dazu befähigt ist. Aber es ist nicht notwendig, daß der Bundesstaat von dieser Befähigung überall und in allen Richtungen Gebrauch macht; er hat vielmehr die Wahl, ob er selbst für die Durchführung der Gesetze und die Verwaltung sorgen oder ob er dieselbe den Einzelstaaten überlassen oder übertragen will[1]).

5. Im Gegensatz zu der bis zur Gründung des Deutschen Reichs herrschenden Theorie hat Hänel, Studien I, S. 63 fg. eine neue Begriffsbestimmung des Bundesstaates gegeben und in seiner Abhandlung in Hirths Annalen 1877, S. 82 fg. und Staatsrecht § 31 festgehalten. Er erklärt sich gegen die Teilung der Souveränität, gegen die mechanische Zerreißung der staatlichen Aufgaben durch eine Kompetenzlinie, auf deren einer Seite die Bundesgewalt, auf deren anderer Seite die Einzelstaatsgewalt herrsche, als gingen sie einander nichts an. Den Begriff des Staates findet er »weder in dem Bundesstaat noch in dem Einzelstaat, noch gleichzeitig in den beiden in ihrer Sonderstellung betrachtet, sondern nur in dem organischen Miteinander und dem planmäßigen Zusammenwirken beider«. »Nicht der Einzelstaat, nicht der Gesamtstaat sind Staaten schlechthin, sie sind nur nach

---

1) Der Vorwurf, den viele neuere Schriftsteller gegen diese Darstellung erhoben haben, daß es inkonsequent sei, eine mittelbare Beherrschung der Untertanen durch das Reich und gleichzeitig die unmittelbare Verbindlichkeit der Reichsgesetze und der Anordnungen der Reichsbehörden auf den zur eigenen Verwaltung des Reiches gehörenden Gebieten anzunehmen, scheint mir nicht begründet zu sein. Es ist doch kein Widerspruch, daß der Soldat seinen unmittelbaren Vorgesetzten in seinem Hauptmann hat und doch den Anordnungen und Befehlen eines höheren Vorgesetzten unmittelbar Folge zu leisten verpflichtet ist. Es war doch auch im früheren Deutschen Reich, für welches die Unterscheidung der reichsunmittelbaren und der mittelbaren Untertanen gar keinem Zweifel unterliegt, mit dieser Gliederung vereinbar, daß die Reichsgesetze unmittelbare Verbindlichkeit für alle Reichsangehörigen hatten und die Urteile des Reichsgerichts auch für mittelbare Personen unmittelbar rechtskräftig waren. Die mittelbare Unterordnung der Einzelnen unter das Reich will nur bedeuten, daß sich die Reichsgewalt regelmäßig an die Einzelstaaten wendet und durch deren Vermittlung Land und Leute beherrscht. Auch die herrschende Ansicht ist vor dem Vorwurf der Inkonsequenz schlecht gewahrt. Nach derselben ruht der Bundesstaat sowohl auf den Gliedstaaten als auch auf den einzelnen physischen Untertanen; er beherrscht die letzteren teils direkt, teils durch Vermittlung der Gliedstaaten. G. Meyer, Staatsrecht, § 14; Schulze, Deutsches Staatsrecht II, S. 23 fg.; Brie, Staatenverbindungen S. 113 fg. u. A. Er hat also gleichsam ein langes und ein kurzes Bein; das erstere reicht hinab bis zum Volk, das andere stützt sich auf die Gliedstaaten, die ihrerseits auf dem Volke ruhen. Soweit die letztere Gestaltung im Bundesstaat verwirklicht ist, tritt sofort die mittelbare Untertanenschaft der einzelnen zutage. Die ganze Kontroverse ist demnach ohne alle praktische Bedeutung; nimmt man die direkte Reichsuntertanenschaft an, so muß man zugeben, daß die Herrschaftsrechte des Reiches auch durch Vermittlung der Einzelstaaten geltend gemacht werden können; geht man von der mittelbaren Untertanenschaft aus, so muß man dies durch den Satz ergänzen, daß das Reich dadurch nicht gehindert wird, auch unmittelbar die Einzelnen durch seine Herrschaftsakte zu ergreifen. Vgl. auch unten § 14 und meine Erörterung im Archiv f. öffentl. Recht II, S. 319.

der Weise von Staaten organisierte und handelnde politische Gemeinwesen. Staat schlechthin ist nur der Bundesstaat als die Totalität beider«[1]).

So richtig diese Auffassung ist, wenn man den Staat lediglich als objektive Institution, als rechtliche Ordnung der Gesellschaft zur Erfüllung der Kulturaufgaben sich denkt, so wenig ist sie ausreichend als Prinzip für die juristische Entwicklung des Bundesstaatsrechts. Denn hierfür ist es vor allem notwendig, den Staat als Subjekt von Rechten aufzufassen. Subjekte von Herrschaftsrechten, von obrigkeitlichen Befugnissen, sind sowohl der Bundesstaat als der Gliedstaat und für die Abgrenzung der beiderseitigen Rechtssphäre ist es daher unerläßlich, sie einander gegenüber zu stellen. Da auch der Gliedstaat wichtige und umfassende staatliche Aufgaben zu erfüllen und zu diesem Zweck kraft eigenen Rechts obrigkeitliche Herrschaftsbefugnisse seinen Untertanen gegenüber hat, so sind allerdings beide, sowohl der Bundesstaat als der Gliedstaat, »in ihrer Sonderstellung betrachtet«, Staaten; nur daß die Gliedstaaten nicht souverän, sondern dem Bundesstaat unterworfen sind. Wenn man dagegen beide zusammen nur als den Staat gelten lassen will, wenn man im Bundesstaat einen Gesamtorganismus erblickt, in welchem bestimmte Funktionen den Einzelstaaten zugewiesen sind, so geht der begriffliche Unterschied zwischen dem Bundesstaat und dem dezentralisierten Einheitsstaat verloren und es erscheinen die Einzelstaaten als Einrichtungen des Bundesstaates, als Teile seiner Organisation. Die Staaten erscheinen bei dieser Auffassung auf gleicher Stufe mit Gemeinden, Kreisen und anderen Selbstverwaltungskörpern; auch diese sind wesentliche Bestandteile des Gesamtorganismus, »Glieder des Ganzen«, auch sie gehören zum »Staat schlechthin«. Die Einzelstaaten haben dem Reiche gegenüber Rechte und Pflichten, stehen mit dem Reich in mannigfachen Rechtsverhältnissen, können Pflichtverletzungen begehen und der Bundesexekution verfallen; sie sind also Rechtssubjekte, die von der Reichspersönlichkeit verschieden sind und von der letzteren beherrscht werden. Sie haben ferner ihren eigenen Kreis von staatlichen Aufgaben, auf welchen das Reich seine Tätigkeit nicht erstreckt. Sie sind daher nicht bloß Teile der staatlichen Gesamtorganisation. Die Unzulänglichkeit der Hänelschen Doktrin tritt nun auch in seinem »Deutschen Staatsrecht« offenkundig zu Tage. Nachdem er im § 135 zu dem Schluß kommt, daß das »Reich als zentrale, den

1) Eine ähnliche Auffassung entwickelt Fricker in der Tübinger Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft Bd. 28, S. 351 ff. Der Hänelschen Begriffsbestimmung haben sich H. Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 39 fg. und Br. Schmidt, Ansprüche ausw. Staaten etc., Leipzig 1894, S. 57 ff. angeschlossen, im wesentlichen auch Otto Mayer, D. Verwaltungsr. II, S. 467 fg.; Bornhak, Allgem. Staatslehre, S. 246 und Arndt, Reichsverf. S. 57. Gegen Hänel vgl. Seydel, Abhandlungen S. 102 ff.; Rehm S. 120 ff.; Anschütz S. 466.

Einzelstaaten gegenübergestellte Organisation Staat in der vollen Bedeutung des Wortes sei«, erörtert er im § 136 »die Staatsart der Einzelstaaten«. Er erklärt, daß sie einerseits weder bloße Selbstverwaltungskörper seien, weil sie in Bezug auf die der Reichskompetenz nicht unterliegenden Aufgaben frei von allen gesetzlichen Direktiven und frei von Kontrolle und Zwang von seiten des Reichs seien; und er spricht ihnen andererseits den Charakter von Staaten ab, weil ihnen die Souveränität fehle. »Sie seien vielmehr zurückgeführt auf das, worauf sie historisch allein einen Anspruch haben (!?), auf Landeshoheit« (S. 803). Dies ist ein Wort, dem im heutigen Staatsrecht kein Begriff entspricht. Wodurch unterscheidet sich die Landeshoheit von der Staatsgewalt? Darauf gibt Hänel keine Antwort. Wenn er auf das frühere Deutsche Reich hinweist, so ist damit wenig geholfen. Gab es im Staat Friedrichs des Großen keine Staatsgewalt und waren die Kurfürstentümer und Fürstentümer im vorigen Jahrhundert keine Staaten? Sie waren es der Sache und der Bezeichnung nach. Wenn Hänel S. 806 am Schluß seiner Ausführungen mit Emphase und besonders fetter Schrift den Satz hinstellt: »Das Reich ist der Deutsche Staat schlechthin«, so wird damit für die wissenschaftliche Erkenntnis des juristischen Wesens der Gesamtverfassung Deutschlands nichts gewonnen[1]).

6. Eine weitere Fortbildung hat die Hänelsche Bundesstaatstheorie durch Gierke (in Schmollers Jahrbuch Bd. 7, S. 1125 u. 1167 ff.) erhalten, indem derselbe sie mit seiner Genossenschaftstheorie in Verbindung gesetzt hat. Er findet den Grundfehler der von mir entwickelten Konstruktion in dem individualistischen Persönlichkeitsbegriff, welchen er als »zivilistisch« brandmarkt. An die Stelle desselben will er die genossenschaftliche Gesamtpersönlichkeit setzen, in welcher die Einheit in der Vielheit der Mitglieder und gleichzeitig die Vielheit der Gliedpersönlichkeit als Einheit zur Verwirklichung gelange. Die privatrechtlichen Analogien, welche Gierke für zutreffend erachtet, sollen der objektive Begriff des Gesamteigentums und sein Korrelat der subjektive Begriff der Genossenschaft sein. Eine nähere Durchführung dieser Auffassung hat Gierke zwar mit spezieller Beziehung auf den Bundesstaat nicht gegeben, allein in seinem bekannten umfangreichen Werke über das Genossenschaftsrecht hat er diese Rechtsbegriffe des Gesamteigentums und der genossenschaftlichen Gesamtperson so ausführlich erörtert, daß seine Anschauung zwei-

1) Hänel, Staatsr. I, S. 207 bezeichnet als das Wesentliche seiner Anschauung, daß sie die Einzelstaaten „nicht nur von einzelnen Seiten her, sondern in ihrer Totalität als eingefügt in eine staatliche Gesamtordnung erachtet". Diese Anschauung ist aber allen neueren Darstellungen gemeinsam; sie ist gar nichts Besonderes; sie ist aber auch viel zu vage und inhaltslos, um eine bestimmte Vorstellung vom Wesen des Bundesstaates zu geben. Dieselbe wird vielmehr erst dadurch gewonnen, daß man die juristische Gestalt der staatlichen Gesamtordnung und die rechtlichen Formen, in denen die Einzelstaaten ihr eingefügt sind, präzisiert.

fellos dargelegt ist. Die Unrichtigkeit derselben habe ich bereits an einem anderen Orte und mit Bezug auf einen anderen Anwendungsfall nachzuweisen gesucht[1]) und ich kann mich daher an dieser Stelle darauf beschränken, die wesentlichsten Hauptpunkte zu wiederholen. Der Rechtsbegriff der Person besteht einzig und allein in der Rechtsfähigkeit; die Person im Rechtssinn hat keine andere Eigenschaft als die eine, die ihr ganzes Wesen ausmacht, nämlich Rechtssubjekt zu sein. Jede Person ist daher eine Einheit, d. h. etwas logisch Unteilbares, ein Individuum. Es kann keine andere Auffassung der Person geben, als eine individualistische; denn die Leugnung der Individualität ist zugleich die Verneinung der Persönlichkeit. Wenn eine Mehrheit von Personen zu einer selbständigen Person zusammengefaßt wird, so ist das nicht ein Auseinanderreißen, eine Trennung der Gesamtperson von ihren Gliedern, sondern eine logische Gegenüberstellung. Wer sich z. B. die Stadt Berlin als juristische Person vorstellt, abstrahiert dadurch von der Vorstellung der einzelnen Einwohner Berlins; er kann diese Vorstellung überhaupt nicht anders gewinnen, als daß er sich die einzelnen Einwohner »wegdenkt«, nicht als wären sie überhaupt nicht vorhanden, aber so, daß sie etwas von der Vorstellung der Stadt Berlin Verschiedenes sind. Das Recht, welches die Gesamtheit zur selbständigen Trägerin von Rechten und Pflichten, also zur Person, konstituiert, setzt sie dadurch der Vielheit als eine von ihr begrifflich verschiedene Einheit gegenüber, es hebt »die Durchdringung der Einheit durch die Vielheit« logisch auf, es macht aus der Summe von Sonderexistenzen eine neue Grundeinheit, innerhalb deren es keine Vielheit gibt. Erkennt man demnach an, was Gierke ausdrücklich und wiederholentlich tut, daß im Bundesstaat der Zentralgewalt sowohl wie den Gliedstaaten selbständig Hoheitsrechte zustehen und daß sie einander gegenüber Rechte und Pflichten haben, so ist damit die unerläßliche logische Notwendigkeit gegeben, sowohl den Bundesstaat als den Gliedstaat, jeden für sich, als Rechtssubjekt (Person) zu denken, sie also begrifflich von einander zu isolieren, und als logische Einheiten (Individuen) sich gegenüberzustellen. Rechtsverhältnisse unter mehreren Personen können überhaupt nicht gedacht werden, wenn man nicht die beteiligten Personen als voneinander begrifflich verschieden und unabhängig sich vorstellt. Die Vorstellung des Reiches als eines Subjekts von selbständigen öffentlichen Rechten und Pflichten kann demnach nicht anders gewonnen werden, als daß man von den Gliedstaaten abstrahiert, sie »wegdenkt«, sie als vom Reich verschiedene Persönlichkeiten ihm gegenüberstellt und sonach das Reich nicht als eine zusammengefaßte Vielheit, sondern als eine von sämtlichen Glied-

1) „Beiträge zur Dogmatik der Handelsgesellschaften.“ In der Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht Bd. 30, S. 483 ff.

staaten, auch von der Summe derselben, verschiedene Einheit erkennt[1]). Nur darf man diesen Gedanken nicht in den Unsinn verkehren, als ob der enge Zusammenhang zwischen der Existenz und dem gesamten Wirkungskreis des Reiches und der Einzelstaaten negiert werden sollte. Die logische Trennung der individuellen Persönlichkeit des Reiches von derjenigen der Einzelstaaten dient vielmehr gerade dazu, um die engen Rechtsbeziehungen zwischen beiden zu begreifen und auf einheitliche Regeln zurückzuführen. Der Satz, daß man sich das Reich als ein von den Gliedstaaten getrenntes Rechtssubjekt vorstellen müsse, darf nicht dahin entstellt werden, daß man sich vorstellen solle, das Reich könnte tatsächlich getrennt von den Gliedstaaten als besonderes Wesen existieren. Die Abstraktion, welche Reich und Gliedstaaten voneinander isoliert und beide einander als Individuen gegenüberstellt, verträgt sich vollkommen mit der engen und unlöslichen Verbindung, welche zwischen ihnen besteht, und nur denjenigen, welche in der naiv-sinnlichen Betrachtungsweise befangen und der geistigen Arbeit mit logischen Begriffen nicht mächtig oder nicht gewöhnt sind, kann man die Meinung beibringen, daß diese Abstraktion mit den tatsächlichen Verhältnissen im Widerspruch stehe. Dagegen ist es mit dem Begriff der Persönlichkeit, den Gierke selbst (S. 1125) für das Staatsrecht als den Mittelpunkt aller juristischen Konstruktion anerkennt, unvereinbar, sie in Teile zu zerlegen, die ebenfalls wieder Personen sind; denn dadurch wird der Gesamtverband aus einer Einheit zu einer Summe von Einheiten degeneriert, d. h. seine Persönlichkeit aufgehoben[2]). Es ist demnach nicht zu verwundern, daß Gierke

1) Gierke sagt a. a. O. S. 1128, „daß die Möglichkeit eines öffentlichen Rechts damit steht und fällt, daß ein Ganzes und seine Teile, ohne hierbei aus dieser ihrer Zusammenordnung herauszutreten, als einander berechtigte und verpflichtete Subjekte erscheinen". Er fügt selbst hinzu, daß dies „dem privatrechtlichen Denken unfaßlich sein muß". Es gibt aber keine Besonderheiten des „privatrechtlichen" Denkens; vielmehr ist die von Gierke aufgestellte Möglichkeit jedem Denken unfaßlich. Denn wenn man sich einander berechtigte und verpflichtete Subjekte vorstellt, so ist es eine damit unvereinbare Vorstellung, daß eines derselben ein Teil des anderen sei; jedes Subjekt ist begriffsmäßig ein Ganzes. Wenn man sich die Gliedstaaten als Teile des Bundesstaates vorstellt, dann abstrahiert man von ihrer Eigenschaft als Subjekte; wenn man sie sich aber dem Bundesstaat gegenüber als berechtigte und verpflichtete Subjekte vorstellt, dann abstrahiert man von ihrer Eigenschaft als Teile desselben. Beide Vorstellungen sind, jede für sich zulässig und unentbehrlich; unmöglich aber ist es, beides in Einer Vorstellung zu verbinden und den Gliedstaat als Teil und Nichtteil des Bundesstaates zugleich zu denken. Der „Teil" ist die Negation, das „Rechtssubjekt" die Position einer besonderen Individualität. Preuß, welcher ganz auf dem Boden der Gierkeschen Auffassung steht, sucht dies S. 160 ff. vergeblich zu widerlegen, indem er — wie Gierke selbst — den Gegensatz von Teil und Mitgliedschaft verwischt und diese beiden sich ausschließenden Vorstellungen durcheinander wirft.

2) Dieses Bedenken gegen Gierkes Theorie regt auch Zorn, Hirths Annalen 1884, S. 482 an, er begnügt sich aber, es als eine „noch offene kritische Frage" zu bezeichnen. Gegen Gierke erklären sich auch Stöber, Archiv I, S. 635 fg., Borel

von diesen Prämissen aus zu einer Konstruktion des Bundesstaates gelangt, die sich innerlich widerspricht. Er sagt S. 1168:

»Es entsteht die Frage, wie diese Mehrheit von Subjekten der staatlichen Machtsphäre im Bundesstaate zu konstruieren ist. Offenbar kann als Subjekt der in ihrer Substanz ungeteilten Staatsgewalt nur die Mehrheit der vorhandenen Staatspersonen in ihrer organischen Verbundenheit aufgefaßt werden. Der Gesamtstaat und die Einzelstaaten in ihrer Zusammengehörigkeit bilden das Subjekt, welches sonst in einer einzigen Persönlichkeit besteht. Diese organische Gemeinschaft ist nicht eine neue staatliche Person über ihren Komponenten, denn es fehlt ihr an einer besonderen Organisation und an einem eigenen Organe. Sie darf aber ebensowenig als bloße Summe für sich stehender staatlicher Personen gedacht werden, denn nur in einer bestimmten verfassungsmäßigen Verbundenheit, vermöge deren sie dauernd aneinander geknüpft und voneinander abhängig sind, haben die einzelnen staatlichen Personen an ihr Teil. Auch tritt ihr organischer Charakter vor allem darin hervor, daß sie in sich gegliedert ist. Die Stellung der Teilhaber ist keine gleiche, sondern der Gesamtstaat als solcher ist das Haupt der Gemeinschaft.«

Die »organische Verbundenheit«, der eine Organisation und ein eigenes Organ fehlt, — das staatsrechtliche Subjekt, welches keine staatliche Person und ebensowenig eine Summe von staatlichen Personen ist, — der Gesamtstaat, welcher sich den Einzelstaaten zugesellt, um mit ihnen zusammen das Subjekt zu bilden, welches er selbst ist, — dieser Gesamtstaat, welcher neben den Einzelstaaten steht, für den aber weder Gebiete noch Untertanen übrig bleiben, und der sich damit begnügt, sein eigenes Haupt zu sein [1]) — dies alles sind keine klaren und bestimmten Rechtsbegriffe. Man erhält die Definition: »Der Bundesstaat ist die Vereinigung des Bundesstaates und seiner Gliedstaaten zu einer organischen Gesamtheit ohne besondere Organisation und ohne Organe, die weder eine neue staatliche Person, noch eine Summe für sich stehender staatlicher Personen ist« [2]). Als eine Lösung des staats-

S. 161 ff., dessen Ausführungen sehr zutreffend sind; ferner Le Fur S. 657 ff; Rehm S. 127.

1) Mit Recht bemerkt Borel S. 162, Note 390: „Wie ist dies möglich? Der Bundesstaat erschöpft den Begriff des Staates für das gesamte Volk und das gesamte Gebiet. Die Gemeinschaft kann dasselbe doch nicht überschreiten. Behaupten daß der Gesamtstaat ihr Haupt sei, heißt behaupten, daß der Mensch das Haupt der Gesamtheit sei, welche er mit den verschiedenen Teilen seines Körpers bildet.“

2) Vgl. Borel S. 163 und die scharfe Kritik von Preuß S. 62 ff. Der Letztere hat auf Grund Gierkescher Anschauungen eine neue Theorie entwickelt, nach welcher die politischen Verbände als „Gebietskörperschaften“ bezeichnet werden, welche einander „eingegliedert“ sind. Alle Gebietskörperschaften seien einander gleichartig; ein Unterschied besteht nur darin, daß Gemeinden keine „Gebietshoheit“ haben, worunter Preuß die Fähigkeit versteht, sich selbst wesentlich zu verändern, bezw. aufzulösen, während die Staaten und das Reich diese Fähigkeit haben. Da Preuß zugleich den Begriff der Souveränität verwirft und aus seiner Konstruktion elimi-

rechtlichen Problems wird man dieselbe schwerlich anerkennen dürfen.

7. Endlich ist auch die ausführliche Behandlung dieses Gegenstandes von Westerkamp, Staatenbund und Bundesstaat (Leipzig 1892), zu erwähnen, nicht weil sie die Aufklärung dieses Problems an irgend einem Punkte fördert, sondern weil sie sich selbst den Ruhm beilegt, die Erörterung aus dem luftigen Gebiete der Gedanken in den Raum der Wirklichkeit gebracht und an Stelle aprioristischer Konstruktion die Sammlung, Beobachtung und Vergleichung der Tatsachen gesetzt zu haben (Vorwort S. X). In der Tat ist der weitaus größte Teil des Werkes mit Erörterungen über Bundesverhältnisse aller Zeiten und Völker angefüllt, auf deren kritische Würdigung hier natürlich nicht eingegangen werden kann; es kommen ausschließlich die »Ergebnisse« in Betracht, welche Westerkamp auf Grund seiner Untersuchungen gewonnen zu haben glaubt. Nach Abweisung anderer Unterschiede als nicht wesentlich erklärt er S. 458, daß der charakteristische Unterschied zwischen Staatenbund und Bundesstaat »auf dem Gebiete der Aenderung und der Garantie der Bundesverfassung liege« und er erbringt eine große Zahl von Belägen, daß zur Veränderung von Bundesverträgen in Staatenbünden Einstimmigkeit der Teilnehmer erforderlich sei, zu Veränderungen von Bundesstaatsverfassungen dagegen nicht. Nun hätte es gewiß nicht so weitschichtiger Erörterungen bedurft, um den Gemeinplatz zu erweisen, daß das Einstimmigkeitsprinzip im allgemeinen der Rechtsform der Sozietät, das Majoritätsprinzip der korporativen Gestaltung entspricht. Aber es ist ebenso zweifellos und keiner erneuten Beweisführung bedürftig, daß auch das sozietätsmäßige Verhältnis mit Majoritätsbeschlüssen vereinbar ist und andererseits das Erfordernis der Einstimmigkeit zu Beschlüssen über Statutenänderungen bei Korporationen keineswegs unzulässig ist. Ein spezifisches Unterscheidungsmerkmal ist darin nicht zu sehen; in der zivilrechtlichen Dogmatik sind das längst abgetane Dinge und es wäre nicht nötig, daß in der Doktrin des Staatsrechts solche Irrtümer immer wieder vorgebracht werden und widerlegt werden müssen. Aber abgesehen hiervon erscheint es doch von vornherein verfehlt, daß für die Frage, ob Staatenbund oder Bundesstaat, nicht der Inhalt und die Beschaffenheit der Verfassung, sondern die Form, in welcher sie abgeändert werden kann, maßgebend sein soll. Oder wird irgend jemand der Meinung beipflichten, daß wenn Abänderungen der deutschen Bundesakte durch eine gewisse Majorität hätten beschlossen werden können, der Deutsche Bund ein Bundesstaat gewesen wäre? Westerkamp selbst scheint auch von dem von ihm ermittelten charakteristi-

---

niert, so fehlt es an jedem unterscheidenden Merkmal zwischen Gliedstaaten und Reich, ganz abgesehen von der völligen Unhaltbarkeit seines Begriffs der Gebietshoheit. Die Ausführungen von Preuß sind bereits treffend widerlegt worden von Rehm, Krit. Vierteljahrsschr. Bd. 32, S. 429 ff. und von Hänel im Archiv f. öffentl. R. Bd. 5, S. 457 ff.

schen Unterschied nicht befriedigt zu sein; denn wenige Seiten darauf (S. 462) sagt er: »Man wird das Unterscheidungsmerkmal von Staatenbund und Bundesstaat in die Selbstgenugsamkeit, die Selbständigkeit, die Unabhängigkeit des Bundes gegenüber seinen Mitgliedern setzen dürfen und müssen; diejenigen Bünde sind Bundesstaaten, bei denen diese Eigenschaften vorhanden sind, die anderen dagegen sind Staatenbünde.« Dies scheint also die wahre Ansicht Westerkamps vom wesentlichen Unterschiede zu sein; aber es scheint nur so. Denn er fügt sofort hinzu: »Indessen ist dieses Unterscheidungsmerkmal, welches keine Wesensverschiedenheit zwischen Staatenbund und Bundesstaat annimmt, sondern das Unterscheidende nur (!!) in die Eigenschaften (!) des Bundes setzt, der näheren Bestimmungen bedürftig, aber auch fähig.« Mit einem Schriftsteller, welcher in dieser Art die Grundprinzipien der Logik mißhandelt[1]), ist eine Auseinandersetzung über dogmatische Begriffe freilich unmöglich. Wenn man aber das von ihm gefundene Resultat der Nebelhaftigkeit des Gedankens und der Unbestimmtheit der Ausdrucksweise entkleidet und die Frage dahin vertieft, auf welchem letzten Grunde die »Selbstgenugsamkeit, Selbständigkeit und Unabhängigkeit« des Bundes beruht, so gelangt man zu dem Satze: »Im Bundesstaat ist die Zentralgewalt souverän, im Staatenbund sind es die Gliedstaaten.« Dies ist allerdings richtig, wie oben S. 58 ausgeführt worden ist.

§ 9. Die rechtliche Natur des Reiches.

Nach Feststellung der allgemeinen Begriffe des Staatenbundes und des Bundesstaates als einer Unterart des Staatenstaates ist nunmehr die Frage zu erörtern, ob das Deutsche Reich nach seiner konkreten positiven Rechtsgestaltung dem einen oder anderen dieser beiden Begriffe zu subsumieren ist, mit anderen Worten: ob das Reich eine juristische Person des öffentlichen Rechts oder ein Rechtsverhältnis unter den deutschen Staaten ist?

Während die überwiegende Mehrzahl der Schriftsteller über das Recht des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches[2]) sich für die staatliche Natur entscheidet, hat Seydel[3]) mit beachtungswerten Gründen den Versuch unternommen, das Reich als einen Staatenbund aufzufassen und die Bestimmungen der Reichsverfassung von diesem Prinzip aus zu erklären[4]). Seydel hält an dem Erforder-

1) Beispiele dafür lassen sich aus dem Buch von Westerkamp in Menge erbringen; aber es handelt sich hier ja nicht um eine Rezension desselben. Vgl. die treffliche Beurteilung dieses Buches von Jellinek in Grünhuts Zeitschrift Bd. 21, S. 460 ff.

2) Vgl. die Zusammenstellung der Literatur in G. Meyers Staatsrecht § 71, Note 2.

3) Kommentar zur Reichsverfassung S. 3 ff., 2. Aufl., S. 13 ff.

4) In dieser Hinsicht stimmen mit Seydel überein v. Martitz, Betrach-

nis der Souveränität für den Staatsbegriff fest; ihm erscheint die Unterordnung eines Staates unter eine andere, höhere Staatsgewalt als unmöglich und er gelangt daher zu der Alternative: Entweder die Vereinigung sei ein Staat, dann hören die vereinigten Staaten auf, es zu sein; oder die vereinigten Staaten bleiben Staaten, dann könne die Vereinigung kein Staat, sondern nur ein Staatenbund sein. Da nun in der Reichsverfassung die Bundesglieder ausdrücklich als Staaten anerkannt werden, so sei damit der staatliche Charakter des Reiches verneint. Dieses Argument verliert seine Bedeutung, wenn die oben S. 64 fg. gegebene Ausführung, daß die Souveränität kein Wesentliches Erfordernis des Staatsbegriffes ist, für richtig anerkannt wird.

Seydel beruft sich ferner auf die Entstehung des Norddeutschen Bundes und des Reiches durch einen Vertrag der deutschen Staaten. Diese Beweisführung ist bereits von Hänel[1]) in so trefflicher Weise widerlegt worden, daß seinen Ausführungen kaum etwas wesentliches hinzugefügt werden kann. Die Entstehungsgeschichte des Norddeutschen Bundes läßt, wie oben[2]) ausgeführt worden ist, eine andere Auffassung nicht zu als die, daß durch die Errichtung des Norddeutschen Bundes der Vertrag vom 18. August 1866 erfüllt wurde. Damit hörte das vertragsmäßige Verhältnis auf und die staatsrechtliche Organisation trat an seine Stelle.

Auch aus den Vorgängen bei Gründung des Deutschen Reiches ist nichts zu entnehmen, was für ein vertragsmäßiges Verhältnis der Mitglieder zu einander in das Gewicht fiele. Die Novemberverträge begründeten allerdings vertragsmäßige Rechte und Pflichten der Kontrahenten; aber der Inhalt derselben bezog sich nur auf den Eintritt und die Aufnahme der süddeutschen Staaten in den unter den norddeutschen Staaten bereits bestehenden Bund. Mit dem erfolgten Eintritt waren diese vertragsmäßigen Rechte und Pflichten durch Erfüllung erloschen[3]). Jedenfalls wurde das für die norddeutschen Staaten bereits bestehende Bundesverhältnis nicht in seiner rechtlichen Natur verändert, sondern nur erweitert; hatte daher der Norddeutsche Bund den Charakter eines Staates, so kommt derselbe auch dem zum Deutschen Reiche erweiterten Bunde zu[4]). Endlich wird die Annahme, daß die Absicht der vertragschließenden Teile auf die Begründung eines völkerrechtlichen Verhältnisses von fortdauernd vertragsmäßigem Charakter gerichtet war, durch die Tatsache widerlegt, daß die definitive

tungen S. 136; v. Müller in der Krit. Vierteljahresschr. Bd. 24 (1882), S. 593; Graßmann in Hirths Annalen 1898, S. 720 ff. und in der Krit. Vierteljahresschr. Bd. 40, S. 269 fg.; Rehm in Hirths Annalen 1885, S. 66 fg., der seine Ansicht jetzt aber geändert hat. Siehe seine Allgem. Staatslehre S. 117, 127 ff. Auch Otto Mayer steht dieser Ansicht mindestens sehr nahe; wenigstens betont er den föderalistischen Charakter des „monarchischen" Bundesstaats sehr stark. Vgl. seine Abhandlung im Arch. f. öff. R. Bd. 18 S. 337 ff.

1) Studien I, S. 31 fg., 68 fg. 2) S. 15 fg.

3) Siehe oben S. 18, 43 fg. 4) Hänel S. 79 fg.

Redaktion der Grundsätze, über welche man sich bei den Verhandlungen über die Aufnahme der süddeutschen Staaten geeinigt hatte, nicht in der Form eines Vertrages sondern in der Form eines Verfassungsgesetzes erfolgte [1]).

Man kann sich daher auch nicht auf den Eingang der Verfassung berufen, um die Vertragsnatur des Reiches darzutun. Derselbe konstatiert nur, daß die Gründung des Reiches durch den freien ungezwungenen Willen der souveränen Staaten, infolge eines unter ihnen abgeschlossenen Vertrages stattgefunden hat [2]). Man darf aber nicht das Rechtsverhältnis, welches zur Gründung des Reiches geführt hat, identifizieren mit der Institution, welche durch diese Gründung geschaffen worden ist [3]).

Wenden wir uns nach dieser Widerlegung entgegenstehender Ansichten der positiven Beantwortung der Frage zu, so kommt es gemäß unserer obenstehenden Ausführung hierbei darauf an, zu ermitteln, ob das Reich selbständige Rechte den Einzelstaaten gegenüber hat. Entscheidend sind nicht Umfang und Wichtigkeit der vom Reiche gehandhabten Befugnisse, sondern die rechtliche Unabhängigkeit der dem Reiche zustehenden Willens- und Rechtssphäre von derjenigen der Einzelstaaten. Diese Selbständigkeit ergibt sich aus folgendem:

1. Das Reich hat zur Herstellung seines Willens eigene Organe, welche nicht eine Vereinigung der Willensorgane der Einzelstaaten und ebensowenig gemeinschaftliche Organe der Regierungen und Bevölkerungen der Einzelstaaten sind [4]). Ein Beschluß des Bundesrats kann nicht vertreten oder ersetzt werden durch einen Austausch von übereinstimmenden Erklärungen sämtlicher Einzelstaats-Regierungen; ein Beschluß des Reichstages kann nicht vertreten oder ersetzt werden durch übereinstimmende Beschlüsse sämtlicher Landtage der Einzelstaaten. Ein in allen deutschen Staaten mit gleichem Wortlaut erlassenes Gesetz wird dadurch, daß diese Staaten untereinander übereinkommen, nur nach gegenseitiger Verständigung und allseitiger Zustimmung dieses Gesetz zu verändern oder aufzuheben, noch kein Reichsgesetz und erlangt nicht die Kraft eines solchen; es steht

---

1) Hänel S. 89. Siehe oben S. 47 fg.

2) v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 49; Zorn I, S. 58.

3) Vgl. auch Rosin in Hirths Annalen 1883, S. 303. Die Seydelsche Theorie ist neuerdings von verschiedenen Gesichtspunkten angegriffen und widerlegt worden von Le Fur S. 543 ff., v. Stengel in Schmollers Jahrb. XXII, S. 1114 ff., Rosenberg im Archiv f. öff. R. Bd. 14, S. 329 ff. und Rehm, Allgem. Staatsl. S. 127 ff. — Nur an Graßmann hat Seydel einen literarischen Schildknappen.

4) Der Zollvereinsvertrag vom 8. Juli 1867 nennt im Art. 7 den Bundesrat des Zollvereins „das gemeinschaftliche Organ der Regierungen“ und das Zollparlament „die gemeinschaftliche Vertretung der Bevölkerungen“. In dem entsprechenden Art. 5 der norddeutschen Bundesverfassung und der jetzigen Reichsverfassung fehlen diese Charakterisierungen, welche den Zweck hatten, die vertragsmäßige Natur des Zollvereins im Gegensatz zu einem staatlichen Organismus hervorzuheben.

auf gleicher Stufe mit den Landesgesetzen und kann durch ein Reichsgesetz, welches nur mit der verfassungsmäßigen Bundesrats-Majorität beschlossen worden ist, in allen Staaten beseitigt werden. Andererseits kann ein Reichsgesetz dadurch nicht weggeschafft werden, daß sämtliche Staaten seine Aufhebung beschließen, falls der Reichstag in die Aufhebung nicht einwilligt[1]).

Bundesrat und Reichstag sind daher nicht Apparate, um den Sonderwillen der Einzelstaaten zu sammeln und das Resultat dieser zusammengezählten Einzelwillen herzustellen, sondern sie sind Organe für die Herstellung eines selbständigen, einheitlichen Willens, der in Kontrast treten kann selbst mit den übereinstimmenden Willensentschlüssen sämtlicher Einzelstaaten. Das ist der entscheidende Punkt; an ihm wird es völlig klar, daß der Wille des Reiches nicht die Summe der Willen der Einzelstaaten, auch nicht der Majorität derselben ist.

Auch das Reichsgericht, Entscheidung in Zivilsachen Bd. 44, S. 380, sagt: »Das Reichsgericht ist nicht oberster Gerichtshof des Deutschen Reiches in dem Sinne, daß es von sämtlichen einzelnen Bundesstaaten als höchstes Instanzgericht bestellt worden ist, somit in jeder zu seiner Verhandlung und Entscheidung gelangenden Rechtssache die Gerichtsbarkeit desjenigen Bundesstaates ausübt, aus dessen Gebiet die Sache stammt. Vielmehr leitet es seine Gerichtsgewalt von der Justizhoheit des Deutschen Reiches als eines nach der Reichsverfassung den einzelnen Bundesstaaten gegenüber selbständigen und, soweit die Zuständigkeit der Reichsgesetzgebung und Reichsverwaltung reicht, ihnen übergeordneten Staatswesens ab (vgl. Art. 2 der Reichsverfassung).«

2. Entscheidend für die selbständige Willens- und Rechtsfähigkeit des Reiches und für seine souveräne Herrschermacht über die Gliedstaaten ist ferner die Bestimmung im Art. 78 der Reichsverfassung, daß dasselbe durch einen Majoritätsbeschluß und in der Form eines Gesetzes seine eigene Zuständigkeit erweitern kann[2]).

Schon die im Art. 4 dem Reiche zugewiesene Kompetenz ist eine so umfassende, daß es fast keine Seite des staatlichen Lebens gibt, die nicht von ihr direkt oder indirekt betroffen wird. Für die Annahme eines bloß vertragsmäßigen Verhältnisses der deutschen Staaten zur gemeinsamen Ausübung gewisser Hoheitsrechte ist schon diese Kompetenz von zu unbestimmter Begrenzung, von zu ungemessener Dehn-

1) Daher steht die bisweilen zum Ausdruck gekommene Ansicht, vgl. v. Jagemann Reichsverf. S. 30, daß die deutschen Landesherren durch eine Uebereinkunft das Reich auflösen und einen andern „Bund“ mit einer andern Verf. an seine Stelle setzen können, im Widerspruch mit Art. 78 der RV. und der staatlichen Natur des Reichs. Ein solcher Vorgang würde ein Staatsstreich sein. Vgl. meine Ausführung in der D. Juristenzeitung 1904 S. 561 fg. Anschütz S. 513 Anm. 2.

2) Vgl. über diese Befugnis des Reiches, die demselben eine Zeitlang bestritten worden ist, unten § 55.

barkeit. Daß hier der Einzelstaat auf seine individuelle Einwilligung verzichtet und die Entschließung der Majorität von Bundesrat und Reichstag als die ihn bindende Norm anerkennt, ist bereits die Schaffung einer höheren, über dem Willen des Einzelstaates stehenden Willensmacht. Die Gesamtheit der in Art. 4 dem Reiche zugewiesenen Angelegenheiten läßt sich nicht mehr als eine Auslese einzelner Staatsaufgaben und Hoheitsrechte auffassen, wie dies vom Zollverein, Postverein u. s. w. mit Recht gesagt werden konnte, sondern sie ergreift den Staat in allen Teilen seiner Lebenstätigkeit. Wenn bei einem Sozietätsverhältnis das Majoritätsprinzip anerkannt ist, was immer nur als Ausnahme gelten kann, so ist doch vertragsmäßig der Geltungsbereich des Majoritätswillens auf so genau bestimmte Gegenstände oder Zwecke beschränkt, daß alle denkbaren Beschlüsse der Majorität nur als Oszillationen innerhalb einer, von allen Gesellschaftern vertragsmäßig, d. h. einstimmig festgestellten Linie erscheinen. Im Vergleiche zu den allgemeinen Lebenszwecken und Lebensaufgaben der Gesellschafter sind die Zwecke und Aufgaben der Sozietät untergeordnete oder wenigstens festbestimmte und ausgesonderte; und innerhalb der vertragsmäßig feststehenden und nur mit Einstimmigkeit abzuändernden Grundlage der Sozietät ist das den Majoritätsbeschlüssen überlassene Gebiet ein so geringfügiges, daß jeder Gesellschafter durch den Abschluß des Gesellschaftsvertrages es für nicht erheblich erklärt, wenn er mit seiner Ansicht innerhalb dieser Grenzen einmal nicht die Majorität erlangen sollte. Ein naheliegendes Beispiel eines öffentlich rechtlichen Sozietätsverhältnisses bietet auch in dieser Beziehung der Zollverein, bei welchem seit 1867 das Majoritätsprinzip zwar anerkannt war, der aber nicht nur auf eine Tätigkeit beschränkt war, die verschwindend klein erscheint gegen die Gesamtheit der Lebensaufgaben eines Staates, sondern der auch innerhalb dieser Tätigkeit die Majorität nur in den durch den Art. 3 und 7 des Vertrages festgezogenen Grenzen entscheiden ließ.

Wenn dagegen Art. 4 der Reichsverfassung allein in Nr. 13 das gesamte Zivilrecht, Strafrecht und Prozeßrecht der Gesetzgebung des Reiches unterwirft, so ist damit schon dem Reiche eine Kompetenz zugewiesen, welche jede Lebensaufgabe, jeden Zweig der Tätigkeit, jedes Recht und jede Pflicht aller Einzelstaaten treffen kann. Jeder Staat hat schon jetzt, bei dem im Art. 4 normierten Umfange der Reichskompetenz nicht einzelne, festbestimmte, oder gar verhältnismäßig untergeordnete Angelegenheiten, sondern sich selbst in seiner Totalität, in dem innersten Kern seines Wesens, seiner Aufgaben, seiner Zwecke einer Beschlußfassung unterworfen, die gegen seinen Willen ausfallen kann. Kein Staat kann ermessen, welche Wege ihn die Reichsgesetzgebung — lediglich unter Beschränkung auf die im Art. 4 begrenzte Kompetenz — in seinen wichtigsten wirtschaftlichen und politischen Lebensfunktionen führen kann. Bei einer so ausgedehnten Kompetenz

das Prinzip der Majoritätsbeschlüsse anerkennen, heißt nicht, sich mit Gleichberechtigten zur gemeinsamen Durchführung bestimmter Zwecke und Willensentschlüsse vergesellschaften, sondern sich dem Willen der Gesamtheit als einem höheren Willen unterwerfen.

Wollte man aber auch darauf allein Gewicht legen, daß die Kompetenz überhaupt begrenzt ist, nicht auf die Art, wie sie begrenzt ist, wollte man die Fälle der im Art. 4 aufgeführten Angelegenheiten noch als einzelne und bestimmte Hoheitsrechte gelten lassen, so macht doch Art. 78 auch diesen Standpunkt unhaltbar. Denn nach Art. 78 ist, soweit nicht der zweite Absatz hinsichtlich der Individualrechte einzelner Staaten eine für die Beurteilung des Ganzen unerhebliche Schranke zieht, dem Reich die rechtliche Befugnis gegeben, durch Majoritätsbeschluß seine Kompetenz schrankenlos auszudehnen, soweit nur der Bereich seiner physischen Macht und seines vernunftgemäßen Wollens reicht. Daß die dazu erforderliche Majorität eine verstärkte ist, wirkt politisch als eine starke Sicherheit; rechtlich kommt es nur darauf an, daß nicht Einstimmigkeit der Bundesstaaten erfordert ist. Daß der einzelne Staat in der Minderheit bleiben kann, daß er verfassungsmäßig verpflichtet ist, die Einwirkung des Reiches auf solche Hoheitsrechte zu dulden, die bei der Gründung des Reiches demselben nicht zugewiesen worden sind, selbst wenn er dieser Ausdehnung seinen Widerspruch entgegensetzt, das macht ihn zum Objekt eines höheren Willens. Der Einfluß, den der Einzelstaat auf das Zustandekommen und die Durchführung dieses höheren Willens hat, kann politisch nicht nur ein Ersatz für die verlorene Unabhängigkeit, sondern ein hoher Gewinn sein; für die logisch juristische Betrachtung ist entscheidend, daß der Einzelstaat in der Minorität bleiben kann, daß sein Wille nicht der höchste, letzte, endgültige ist.

Nicht nur materiell ist eine Kompetenzerweiterung des Reiches von dem Erfordernis der Einstimmigkeit frei, auch formell erfolgt dieselbe nicht durch einen Vertrag, sondern durch ein Gesetz, nicht in der Gestalt der Betätigung oder Ausübung des Willens der Einzelstaaten, sondern in der Gestalt einer sie bindenden Rechtsnorm, der Betätigung eines über ihnen stehenden Herrschaftswillens. Es ist eine unabweisbare Konsequenz aus Art. 78, daß die gesamte Rechtssphäre der Einzelstaaten zur Disposition des verfassungsmäßig erklärten Willens des Reiches steht[1]). Durch diesen Satz aber ist die Souveränität,

---

1) Sehr richtig sagt Hänel, Studien I, S. 240, daß das Reich ausschließlich souverän ist, „denn mit der souveränen Bestimmung seiner eigenen Kompetenz bestimmt es in endgültiger entscheidender Weise über den Umfang der Kompetenz der Einzelstaaten, die um deswillen souverän nicht sein können. Damit ist das Reich eine Potenz über den Einzelstaaten auch in der Rechtssphäre, welche nach Maßgabe der bestehenden Bestimmungen der Verfassung ihrer Selbständigkeit und ihrer Wirksamkeit nach der Weise von Staaten anheimfällt“. Vgl. auch Hänel, Staatsrecht I, S. 796 ff. und Zorn I, S. 76 ff.

das ausschließliche Selbstbestimmungsrecht, der Einzelstaaten verneint und die Souveränität des Reiches anerkannt.

3. Im Zusammenhange hiermit steht der im Art. 2 der Reichsverfassung ausgesprochene Grundsatz, daß die Reichsgesetze den Landesgesetzen vorgehen. Es ist dies eine logische Konsequenz davon, daß das Reich die souveräne, d. i. höchste Gewalt besitzt, da das vom Reich erlassene Gesetz im Verhältnis zum Landesgesetz als der Befehl einer höheren Macht sich qualifiziert. Aber die verfassungsmäßige Anerkennung dieses Satzes ist andererseits auch ein Symptom, aus welchem sich auf die Natur des Reiches und auf das durch dieselbe gegebene Verhältnis zwischen Reich und Einzelstaat ein Rückschluß gewinnen läßt. In einem Staatenbund kann es keine höhere Autorität geben als die des Landesgesetzes: die sogenannten Bundesgesetze sind übereinstimmende, materiell gleiche Landesgesetze; sie gelten in jedem zum Bunde gehörigen Staate kraft partikulärer Sanktion und deshalb gehen die Einführungsgesetze der Einzelstaaten oder spätere Landesgesetze den von den Bundesorganen vereinbarten Gesetzen vor. Dies war beispielsweise der Fall hinsichtlich der Wechselordnung und des Handelsgesetzbuchs vor der Erklärung dieser Gesetze zu Gesetzen des Norddeutschen Bundes und Deutschen Reiches. Der Vorrang der Landesgesetzgebung vor den Bundesbeschlüssen ist ein untrügliches Kennzeichen dafür, daß das Bundesverhältnis ein vertragsmäßiges, völkerrechtliches ist. Ebenso ist umgekehrt der unbedingte Vorrang der Reichsgesetze vor den Landesgesetzen, wie ihn die Reichsverfassung feststellt, die Negation der Souveränität der Einzelstaaten, die Anerkennung einer über ihnen stehenden, sie rechtlich verpflichtenden Herrschermacht.

§ 10. Das Subjekt der Reichsgewalt.

Von der Auffassung des Staates als einer juristischen Person des öffentlichen Rechts aus ergibt sich, daß das Subjekt der Staatsgewalt der Staat selbst ist[1]). Alles, was man für die juristische Kon-

1) Die Charakterisierung des Staates als Person ist Gegenstand einer großen wissenschaftlichen Kontroverse, welche innerhalb der Grenzen, die der Darstellung eines konkreten positiven Rechts notwendig gezogen werden müssen, unmöglich mit der erforderlichen Ausführlichkeit erörtert werden kann. Einerseits wird von der sogenannten empirischen (materialistischen) Schule der ganze Begriff der juristischen Person verworfen und dieselbe als eine Fiktion, als ein rechtswissenschaftlicher Rechenpfennig, als eine logische Krücke u. dgl. bezeichnet, weil ihr die reale (physische) Existenz fehle, die nur den einzelnen Menschen zukomme. Dieser Einwand kann gegen alle Rechtsbegriffe ohne Ausnahme erhoben werden. Das Recht ist nur eine Welt von Vorstellungen, einen Rechtsbegriff deshalb ablehnen, weil er der faktischen (physischen) Existenz ermangelt, heißt das Recht überhaupt ablehnen; man darf daraus, daß das Recht keine substanzielle Existenz hat, nicht schließen, daß es überhaupt nicht wirklich existiere, sondern nur in Fiktionen bestehe. Andererseits schreiben Gierke und seine Anhänger, namentlich Preuß, den „Gesamtpersonen“

struktion und wissenschaftliche Durchbildung des Staatsrechts durch die Personifikation des Staates gewinnt, opfert man sofort wieder auf, wenn man den Monarchen oder das Volk oder wen sonst für das Subjekt der Staatsgewalt, für den eigentlichen Souverän erklärt. Denn man entzieht dadurch dem Staat eben das, was ihn im Rechtssinn zur Person macht, nämlich die Eigenschaft, Subjekt von Rechten zu sein, man macht ihn zum Objekt eines fremden Rechts oder löst ihn auf in ein Aggregat von Befugnissen eines Menschen oder einer Vielheit von Menschen. Man braucht nur an die juristischen Personen des Privatrechts sich zu erinnern, um sofort zu begreifen, daß, wenn man nicht die Privatrechtsperson selbst als das Subjekt ihrer Vermögensrechte ansieht, sondern etwa ihren Vorstand oder ihre Generalversammlung, oder die Destinatäre, denen das Vermögen zugute kommt, man die Annahme der juristischen Person wieder aufhebt, eine selbständige, durch logische Abstraktion erkannte Persönlichkeit nicht mehr übrig bleibt. Ebenso verschwindet die Persönlichkeit des Staates als das Subjekt von obrigkeitlichen Herrschaftsrechten, wenn man den Inbegriff aller dieser Rechte, die Staatsgewalt, nicht dem Staate, dem »organischen Gemeinwesen« selbst, sondern dem Fürsten oder dem Parlament, oder beiden zusammen, oder sonst einem von dem Staate selbst begrifflich verschiedenen Subjekte beilegt[1]).

Wendet man dieses allgemeine Prinzip auf das Deutsche Reich an, so ergibt sich, daß das Subjekt der Reichsgewalt nur

---

(sozialen Verbänden, Genossenschaften, Körperschaften u. s. w.) eine ebenso substanzielle Existenz zu, wie den einzelnen Menschen, und sprechen von Organen derselben im wahren biologischen Sinne. Sie verwerfen daher die auf logischer Abstraktion beruhende Vorstellung eines durch die Gesamtheit gebildeten Rechtssubjekts, welches von den einzelnen Individuen begrifflich verschieden ist und ihnen als selbständiger Träger von Rechten und Pflichten gegenübersteht, als individualistisch, zivilistisch, romanistisch u. dgl. Aber die Gesamtperson lebt und webt nur im Reiche der Gedanken und ist lediglich eine Vorstellung, mag dieselbe auch an natürliche Substrate anknüpfen; es ist ein vergebliches Bemühen, einen Rechtsbegriff zu einem (im physischen Sinne) wirklich existierenden Wesen zu machen. Dies gilt auch von der Persönlichkeit des Menschen; sie ist ebenfalls nur eine Rechtsvorstellung; die Natur schafft Menschen, aber keine Rechtssubjekte; es gibt keine natürlichen Personen, sondern nur juristische. Vgl. meine Abhandlung in der Zeitschrift f. das ges. Handelsr. Bd. 30 (1885), S. 471 und jetzt auch Jellinek, System der subj. öff. Rechte S. 28, Rehm, Allgem. Staatslehre S. 151 ff. und besonders die vortreffliche Erörterung von Grasso, Presupposti giuridici del diritto costituzionale, Genova 1898, S. 55 ff. und meine Besprechung dieser Schrift im Archiv f. öffentl. R. Bd. 14, S. 569 ff. sowie Anschütz, Enzykl. S. 453 ff., bes. 457.

1) Für die Begründung der Staatssouveränität in dem entwickelten Sinne sind zu vgl. Zachariä, Deutsches Staatsrecht I, § 18; Schulze, Einleit. in das Deutsche Staatsrecht § 49, 53; Bluntschli, Allgemeines Staatsrecht II, S. 10 fg.; v. Mohl, Enzyklopädie (2. Aufl.) S. 116 und besonders v. Gerber, Grundzüge § 7, Note 1 u. S. 225 ff. (Beilage II); Jellinek, Staatenverb. S. 24 fg. Meyer, Staatsrecht § 3. Triepel, Interregnum S. 98. Zorn (2. Aufl.) I, S. 89 fg. Rehm a. a. O. Anschütz S. 471.

das Reich selbst sein kann als selbständige ideale Persönlichkeit[1]).

Es erhebt sich demnach die Frage, welches ist das Substrat dieser Person? an welche tatsächlich existierenden Elemente ist die Personifikation rechtlich geknüpft? Hier zeigt es sich von Wichtigkeit, den Begriff des Bundesstaates fest und ohne Schwanken im Auge zu behalten. Im allgemeinen ist jeder Staat die Personifikation einer Volksgemeinschaft, und es ist oben bereits bemerkt worden, daß man sich das Deutsche Reich nicht ohne das deutsche Volk vorstellen kann und daß das deutsche Volk durch die einheitliche Organisation zu einer Einheit verbunden ist, welche der einheitlichen und unteilbaren Persönlichkeit des Reiches entspricht. Allein die konkrete staatsrechtliche Gestaltung, welche im Deutschen Reich verwirklicht ist, wird durch diese unmittelbare Beziehung der Reichspersönlichkeit auf das Volk nicht zum richtigen Ausdruck gebracht. Es ergibt sich dies aus dem historischen und juristischen Vorgang der Reichsgründung und aus der Struktur der Verfassung. Das deutsche Volk war bei der Errichtung des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches nicht eine politisch oder staatsrechtlich unorganisierte Masse, nicht ein Volkshaufen als Naturprodukt, sondern es war in eine Anzahl von »Staatsvölkern« zerlegt, von denen jedes einzelne seine verfassungsmäßige Organisation, seine staatsrechtliche Persönlichkeit besaß. Diese Organisation ist nicht behufs Gründung eines gemeinsamen Staatsverbandes zerstört und aufgelöst worden oder auch nur unberücksichtigt geblieben oder als etwas Nebensächliches behandelt worden. Vom Standpunkt der historischen Spekulation aus mag man die Reichsgründung als eine Tat des deutschen Volkes oder als eine Evolution seiner politischen Verfassung bezeichnen; die staatsrechtliche Betrachtung muß sich ausschließlich auf die rechtlich relevanten Vorgänge beschränken. Von diesem Gesichtspunkte aus erscheint aber die Gründung des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches nicht als eine Tat des deutschen »Volkes«, sondern als eine Tat der im Jahre 1867 resp. 1870 vorhanden gewesenen deutschen Staaten: alle Akte, wel-

1) Im Gegensatz dazu hat sich die Anschauung geltend gemacht, daß den einzelnen deutschen Staaten, als staatsrechtliche Sozietät verbunden gedacht, die Reichsgewalt gemeinschaftlich nach Art des condominium pro indiviso zustehe. So namentlich Seydel, Kommentar S. 124. Diese Theorie, welche den staatlichen Charakter des Reiches überhaupt verneint, ist für die Gliedstaaten nur scheinbar günstiger, denn die Rechte der letzteren sind ihrem Inhalte nach keine größeren, wenn man die Staaten als Mitglieder einer unauflöslichen Sozietät statt als Mitglieder einer juristischen Person denkt. Andererseits ist das ziemlich verbreitete Verfahren, diese Theorie damit anzugreifen, daß man sie als politisch gefährlich, unpatriotisch und reichsfeindlich charakterisiert, wissenschaftlich unzulässig und sachlich ungerechtfertigt. Denn jedes Verhalten eines Einzelstaates, welches nach der bundesstaatlichen Theorie als Verfassungsbruch erscheint, ist nach dieser Theorie ein Vertragsbruch, also nach beiden Theorien rechtswidrig. Vgl. auch Seydel selbst in seinen staatsrechtlichen und politischen Abhandlungen (1893) S. 90 fg.

che die Errichtung des Bundesstaates herbeiführten, waren Akte dieser Staatspersönlichkeiten[1]). Durch den Eintritt in den Bund gaben sie wohl ihre Souveränität, aber nicht ihre staatliche Persönlichkeit auf; ihre rechtliche Individualität dauerte kontinuierlich fort und wurde die Grundlage der bundesstaatlichen Gesamtperson. Mitglieder des Reiches sind daher nicht die einzelnen Bürger und sie sind auch nicht zusammengenommen Träger der Reichsgewalt; Mitglieder des Reiches sind vielmehr die einzelnen Staaten[2]). Das Deutsche Reich ist nicht eine juristische Person von stets sich vermehrenden Millionen Mitgliedern, sondern von 25 Mitgliedern[3]).

Diese Mitglieder sind an der Reichsgewalt ebenso mitbeteiligt, wie es in der Demokratie die vollberechtigten Staatsbürger an der Staatsgewalt sind. Das Deutsche Reich ist keine Monarchie in dem staatsrechtlichen Sinne dieses Wortes, d. h. Träger der Souveränität des Reiches sind die sämtlichen Mitglieder des Reiches, nicht der Kaiser[4]).

Mit Ausnahme der freien Städte sind alle deutschen Staaten Monarchien; die Landesherren sind daher die Träger der Staatsgewalt und als solche üben sie auch die Mitgliedschaftsrechte im Deutschen Reich, den Anteil ihrer Staaten an der Reichsgewalt aus. In den freien Städten sind die Bürgerschaften das Subjekt der Staatsgewalt und als solche Mitglieder des Reiches und die Senate die zur Ausübung dieser Rechte befugten Organe.

In diesem Sinne kann man daher sagen, daß die deutschen Fürsten und die Senate der freien Städte in ihrer Gesamtheit die Träger oder Inhaber der Reichssouveränität sind. Der Ausdruck kann aber zu einer mißverständlichen Auffassung führen[5]).

---

1) Diesen tatsächlichen Vorgängen wird Jellinek a. a. O. S. 256 ff. nicht gerecht. Er hat freilich Recht, wenn er sagt, daß „das deutsche Volk keine Schöpfung des preußischen, bayerischen, sächsischen Staatswillens ist“, aber die staatliche Einheit des deutschen Volkes, soweit sie gegenwärtig realisiert ist, ist allerdings die Schöpfung dieser Staatswillen.

2) Die Reichsverfassung, Art. 6, zählt diese „Mitglieder des Bundes“ auf. Vgl. auch Art. 7, 19, 41, Abs. 1.

3) Man kann dies nur dann sonderbar finden, wenn man Mitglieder mit Untertanen verwechselt. Das Reich beherrscht nicht bloß die 25 Staaten, sondern auch die in denselben staatlich zusammengefaßten Untertanen.

4) Fürst Bismarck: „Die Souveränität ruht nicht beim Kaiser, sie ruht bei der Gesamtheit der verbündeten Regierungen.“ (Stenogr. Bericht des Reichstags I. Sitzungsperiode 1871, S. 299.) In der Literatur herrscht darüber volles Einverständnis — ausgenommen allein v. Ruville —, daß der Kaiser nicht Souverän des Reiches ist; wenn trotzdem zahlreiche Schriftsteller das Reich als einen „monarchischen Bundesstaat“ bezeichnen oder ihm einen „monarchischen“ Charakter, eine „monarchische“ Spitze zuschreiben, so wird das Wort nicht im staatsrechtlichen Sinne gebraucht.

5) Thudichum, Verfassungsrecht des Norddeutschen Bundes S. 60, Note 1, spricht dieses Mißverständnis ausdrücklich aus, indem er sagt, daß unter den Bundesgliedern oder Mitgliedern des Bundes nicht die Bundesstaaten, sondern

Denn die deutschen Fürsten sind nicht für ihre Person, sondern nur als Oberhäupter und Vertreter ihrer Staaten Mitträger der Reichsgewalt. Wenn ein deutscher Landesherr abdankt oder sonst in rechtlicher Weise die Vertretung seines Staates verliert, so verliert er zugleich den Anteil an der Reichsgewalt; im Falle einer Regentschaft ist nicht der nominelle Monarch, sondern der Regent Mitsouverän des Reiches [1]). Es kann im Deutschen Reiche keine Personalisten geben [2]). Das Deutsche Reich ist kein Fürstenbund, sondern ein aus den deutschen Staaten gebildeter Staat. Daß nach dem Eingange der Verfassung die Fürsten den Bund geschlossen haben, ist ein Einwand, der kaum ernsthaft erhoben werden kann; denn bei Errichtung des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches handelten die deutschen Souveräne nicht als Privatpersonen, sondern als Staatsoberhäupter, und die deutschen Staaten wurden, wie es in Monarchien nicht anders sein kann, durch ihre Landesherren vertreten. Sollte in irgend einem deutschen Staate einmal eine Aenderung der Verfassungsform eintreten, so bleibt der Staat mitberechtigt an der Reichsgewalt, wenngleich er keinen Fürsten mehr hat, und sollten zwei deutsche Staaten in einer Personalunion verbunden werden, so bleibt für jeden der Mitanteil an der Reichsgewalt gewahrt und unverändert, wenngleich sie beide nur einen Fürsten, d. h. nur einen identischen Vertreter, haben.

Aus dem Grundsatz, daß der Einzelstaat als Mitglied des Reichs mitberechtigt an der Reichsgewalt ist, ergibt sich ferner, daß die Ausübung dieser Mitgliedschaft eine Lebenstätigkeit des Staates ist, die im innigsten Zusammenhange mit den übrigen Betätigungen des staatlichen Lebens steht und daß der Landesherr bei der Ausübung dieser Seite des staatlichen Handelns keine andere Stellung hat, als sie ihm das öffentliche Recht seines Staates überhaupt anweist. Die Ausübung der Mitgliedschaft am Reich, die sich namentlich, wenngleich nicht ausschließlich, in der Instruktion der Vertreter des Staates im Bundesrat betätigt, kann daher nicht getrennt oder losgelöst werden von der Regierung des Staates; sie ist keine persönliche Prärogative des Landesherrn, hinsichtlich deren er freier gestellt oder willkürlicher

---

die Bundesfürsten und die Senate der drei Hansestädte zu verstehen seien. (Vgl. jedoch denselben im Jahrb. I, S. 21, Note 3.) Ebenso sagt Meyer, Norddeutsches Bundesrecht S. 65, Note 1, die preußischen Vertreter im Bundesrate seien „keine Vertreter des Staates Preußen, sondern des Königs von Preußen“ (!). Vgl. auch dessen Staatsrecht § 123. Auch Seydel S. 132 und im Jahrb. von Holtzendorff-Brentano Bd. 3, S. 273 ist dieser Ansicht. Die Reichsverfassung nennt aber im Art. 6 als Mitglieder des Bundes die Staaten, und es ist nicht einzusehen, warum „die Bedeutung dieses Ausdruckes nur aus dem Eingange der norddeutschen und der Reichsverfassung gefunden werden kann.“ Richtig und treffend v. Held S. 103, 104. Vgl. auch Zorn I, S. 90. Rehm, Allg. Staatsl. S. 135; Anschütz S. 540.

1) Selbstverständlich übt der Regent auch diese Rechte des Staates im Namen des nominellen Monarchen aus. Vgl. Triepel, Interregnum S. 100, Note 2.

2) Vgl. v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 10.

zu handeln befugt wäre, als sonst bei der Leitung der Regierungsgeschäfte. Die Instruktion der Bundesratsmitglieder gehört eben zu den Regierungsgeschäften des Einzelstaats, und alles, was staatsrechtlich oder faktisch einen Einfluß hat auf das Zustandekommen des Staatswillens, hat diesen Einfluß auch hinsichtlich der Ausübung der Reichsmitgliedschaft. Der Landesherr muß sich daher der verfassungsmäßigen Behörden bedienen, welchen die Zentralleitung der Regierungsgeschäfte des Landes obliegt, um die Mitgliedschaft am Reiche auszuüben, d. h. die Instruktion der Bundesmitglieder muß entweder durch Vermittlung der Zentralstaatsbehörde, des Staatsministeriums, erfolgen oder, falls der Landesherr direkt und persönlich seine Vertreter am Bundesrat instruiert, so bedarf dies, wie jeder andere landesherrliche Regierungsakt, zu seiner staatsrechtlichen Gültigkeit der Kontrasignatur eines verantwortlichen Ministers[1]). Die Lehre von der völligen Trennung der bundesstaatlichen Sphäre von der einzelstaatlichen zeigt sich auch in diesem Punkte als verfehlt; die Einheitlichkeit des Staats und die Unteilbarkeit seines Willens bewährt sich für den Einzelstaat darin, daß die Führung der Landesregierung und die Ausübung des Anteils an der Reichsgewalt nicht auseinandergerissen werden können, sondern sich gegenseitig bestimmen und zusammengenommen die volle Lebenstätigkeit des Staats darstellen.

Eine wichtige staatsrechtliche Konsequenz dieses Satzes besteht darin, daß die Regierung des Einzelstaates nach Maßgabe des Staatsrechts dieses Staates politisch und rechtlich verantwortlich bleibt für die Art und Weise, wie sie die Mitgliedschaft am Reich ausübt[2]).

---

1) Vgl. Grotefend, Staatsrecht § 754; Zorn I, S. 133; G. Meyer (6. Aufl.) § 123 Note 9; Seydel, Bayerisches Staatsrecht I, S. 265 (2. Aufl.); v. Sarwey, Württembergisches Staatsrecht II, S. 79; Schulze, Preußisches Staatsrecht II, S. 798. Daß diese Kontrasignatur durch die Reichsverfassung nicht vorgeschrieben ist, was Meyer, Grundzüge S. 85 hervorhebt, ist gänzlich unerheblich. Ueber die Frage, ob die Instruktion der Bundesratsbevollmächtigten von der Zustimmung der Landtage landesgesetzlich abhängig gemacht werden darf, vgl. unten § 28.

2) Am bestimmtesten und ganz unzweideutig ist dies ausgesprochen worden von Fürst Bismarck im verfassungsberatenden Reichstage, Stenogr. Berichte 393, 397. Vgl. ferner Lasker und nochmals Fürst Bismarck im Reichstag von 1867, Stenogr. Berichte 135, 137. Vgl. Hiersemenzel II, S. 293 fg. In der Literatur wird diese Verantwortlichkeit anerkannt von Hauser S. 35; v. Bezold im Jahrb. II (1873), S. 334; Auerbach S. 102 Note; Grotefend § 754, S. 788; v. Mohl S. 277 fg.; Schulze, Preußisches Staatsrecht II, S. 798; v. Sarwey, Württembergisches Staatsrecht II, S. 82 fg. (daselbst S. 84 die Verhandlungen der württembergischen Landstände über diese Frage). Anschütz S. 541. Sehr gut sind die Ausführungen von Pistorius, Die Staatsgerichtshöfe und die Ministerverantw. (Tübingen 1891), S. 195 fg. Die entgegengesetzte Ansicht vertreten Hänel S. 221; ferner v. Rönne, Staatsrecht der preußischen Monarchie I, 2, § 186 (S. 609) und Staatsrecht des Deutschen Reichs I, S. 203; Thudichum S. 117; Riedel S. 26; Meyer, Staatsrecht § 186.

Man hat dies mehrfach mißverstanden und dann infolge dieses Mißverständnisses den Rechtssatz selbst verworfen.

Zunächst handelt es sich nicht um die Rechtsgültigkeit der im Bundesrat abgegebenen Abstimmung. Der Landesherr ist nach dem Staatsrecht der Monarchie der alleinige und ausschließlich befugte Vertreter des Staates Dritten gegenüber. Die gültige Abgabe einer Stimme im Bundesrat hat keine andere Voraussetzung, als die formell ordnungsmäßige Legitimation des Bevollmächtigten, welche demselben von dem Landesherrn bezw. von dem Minister desselben erteilt wird. Ganz unberührt von der ausschließlichen Befugnis des Landesherrn, den Bevollmächtigten im Bundesrat zu ernennen und mit einer Legitimation zu versehen, und von der rechtlichen Wirkung der von einem gehörig legitimierten Bevollmächtigten abgegebenen Stimme bleibt die Frage, nach welchen staatsrechtlichen Grundsätzen die Instruktion des Bevollmächtigten zu beurteilen ist[1]).

Die Verantwortlichkeit bezieht sich ferner nicht auf die Beschlüsse des Bundesrats[2]), noch viel weniger auf Reichsgesetze, bei denen der Bundesrat überdies durch die Zustimmung des Reichstages gedeckt ist. Der Einzelstaat steht unter dem Reich; weder hat die Einzelregierung den Beruf und die Verpflichtung, die Regierungshandlungen des Reiches zu rechtfertigen und zu verantworten, noch hat der Einzellandtag die Berechtigung, eine solche Rechtfertigung und Verantwortung zu fordern. Eine parlamentarische Verantwortlichkeit besteht für die Reichsregierung einzig und allein dem Reichstage gegenüber.

Es handelt sich vielmehr lediglich um die Verantwortung für Regierungshandlungen des Einzelstaates, d. h. um die Verantwortung für die Instruktionserteilung an die Vertreter des Staates im Bundesrat, resp. für die Unterlassung einer Instruktionserteilung, wo eine solche durch das Interesse des Einzelstaates geboten gewesen wäre. Ob eine derartige Regierungshandlung oder Unterlassung überhaupt geeignet ist, eine juristische Verantwortlichkeit zu begründen, ist ausschließlich nach dem Staatsrecht, insbesondere nach dem Ministerverantwortlichkeitsgesetz des einzelnen Staates zu entscheiden[3]).

1) Vgl. unten § 28.

2) Auf diesem Mißverständnis beruhen die Ausführungen von Hiersemenzel II, S. 300; Thudichum a. a. O. S. 117, und v. Treitschke in den Preußischen Jahrb. Bd. 34, S. 538.

3) Vgl. auch v. Mohl S. 64 fg. Wo eine Ministeranklage gestattet ist wegen Handlungen, welche dem Landeswohl nachteilig sind, kann sehr wohl auch das Verhalten der Landesregierung im Bundesrat den Grund einer solchen Anklage abgeben; ebenso die Tatsache, daß eine Regierung lange Zeit hindurch die Ernennung eines Vertreters im Bundesrat unterlassen hat. So gestattet das badische Gesetz über die Verantwortung der Minister vom 20. Februar 1868, § 67a die Ministeranklage „wegen schwerer Gefährdung der Sicherheit oder Wohlfahrt des Staates". Hinsichtlich Bayerns vgl. Seydel, Bayer. Staatsrecht Bd. 1, S. 517 ff., hinsichtlich Württembergs v. Sarwey a. a. O.

Eine politische (parlamentarische) Verantwortlichkeit ist in jedem Falle vorhanden und keine Regierung wäre berechtigt, eine Rechtfertigung ihres Verhaltens und eine Darlegung der Gründe desselben ihrer Landesvertretung gegenüber mit dem Hinweise abzulehnen, daß die in Rede stehende Angelegenheit Reichssache sei; denn die Instruktionserteilung an die Vertreter des Staates im Bundesrat ist in der Tat niemals Reichssache, sondern immer eine Regierungsangelegenheit des Einzelstaates [1]). Ganz unberührt von diesem Grundsatz bleibt natürlich die materielle Würdigung der Gründe, welche die Regierung eines Einzelstaates veranlassen können, im Interesse des Wohles der Gesamtheit ein Opfer zu bringen. Es ist eine aus der Reichsangehörigkeit des Staates sich von selbst ergebende politische Pflicht, nicht lediglich das partikularistische Interesse, sondern gleichzeitig das allgemeine Interesse des Reiches zu fördern.

Wenn man den Anteil der Einzelstaaten an der Reichsgewalt, wie er soeben entwickelt worden ist, in Betracht zieht, so ergibt sich zugleich, in welchem Sinne man den Einzelstaaten den Charakter der Souveränität beilegen kann.

Der Einzelstaat ist dem Reiche gegenüber, wie wir bereits dargetan haben, nicht souverän, und da es keine Beschränkung und folglich auch keine Teilung der Souveränität geben kann, auch nicht »innerhalb seiner Sphäre« souverän. Aber der Einzelstaat ist an dieser über ihm stehenden Gewalt mitbeteiligt; die deutschen Staaten sind nicht einem von ihnen oder einem fremden Machthaber unterworfen, sondern sie sind als einzelne der von ihnen selbst gebildeten Gesamtheit unterworfen. »Innerhalb des Bundesrats findet die Souveränität einer jeden Regierung ihren unbestrittenen Ausdruck,« sagte Fürst Bismarck im verfassungberatenden Reichstage [2]). Die deutschen Staaten sind als Gesamtheit souverän.

Auch in internationaler Beziehung ist nur das Reich souverän, der Einzelstaat nicht. Als Mitglieder des Reichs nehmen aber die Einzelstaaten Anteil an der völkerrechtlichen Stellung der Gesamtheit. Mit Rücksicht darauf und auf die aus der Zeit des Deutschen Bundes stammende Uebung und Tradition erklärt es sich, daß die Landesherren der Einzelstaaten ihre persönliche Souveränität und alle damit verbundenen staatlichen und völkerrechtlichen Ehrenrechte un-

1) Auch der Hinweis auf die parlamentarische Kontrolle durch den Reichstag ist gänzlich unpassend. Der Reichstag ist niemals in der Lage, die Regierungen der Einzelstaaten zur Darlegung der Gründe ihres Verhaltens zu veranlassen. Die Vertreter des einzelnen Staates können sich immer darauf berufen, daß sie lediglich ihrer Instruktion gemäß abzustimmen haben und daß sie die Motive der ihnen erteilten Instruktionen nicht zu prüfen befugt sind, ja dieselben gar nicht zu kennen brauchen. Eine Diskussion über die Instruktion der Vertreter im Bundesrat ist eine häusliche Angelegenheit der Einzelstaaten und kann lediglich zwischen den verantwortlichen Leitern der Regierung und der Volksvertretung des Einzelstaates statthaben.

2) Stenogr. Berichte S. 388.

geschmälert behalten haben[1]) und daß auch die Einzelstaaten als solche ebenfalls die völkerrechtlichen Ehrenrechte der souveränen Staaten noch jetzt ausüben[2]).

Drittes Kapitel.

Das Verhältnis des Reiches zu den Einzelstaaten.

§ 11. Die Unterordnung der Einzelstaaten unter das Reich.

I. Das Verhältnis der Unterordnung der Einzelstaaten unter die Reichsgewalt ist ein dreifach verschiedenes.

Prinzipiell ist dasselbe im Art. 4 der Reichsverfassung in der Art geregelt, daß die in diesem Artikel aufgeführten Angelegenheiten »der Beaufsichtigung seitens des Reiches und der Gesetzgebung desselben unterliegen«. Die Durchführung und Handhabung der Reichsgesetze dagegen ist auf das Reich nicht übergegangen, sondern den Einzelstaaten verblieben[3]). Die Einzelstaaten haben daher dem Reiche gegenüber diejenigen Befugnisse, welche den Selbstverwaltungskörpern zustehen und das Wesen der Selbstverwaltung ausmachen[4]),

1) Anderer Ansicht Hänel, Staatsr. I, S. 322; gegen ihn wendet sich Zorn I, S. 91, Note 72.

2) v. Sarwey, Württembergisches Staatsrecht I, S. 39 ff. will mit der Fortdauer dieser Rechte den Beweis führen, daß die einzelnen deutschen Staaten noch gegenwärtig souverän seien; schon Jellinek a. a. O. S. 19 hat aber dargelegt, daß eine solche Auffassung der Souveränität „wissenschaftlich am tiefsten steht". Gegen Sarwey vgl. auch Gaupp S. 16 u. 17. Diese Ehrenrechte wurden auch zurzeit des alten Deutschen Reichs von den größeren Reichsständen, namentlich den Kurfürsten, ausgeübt, obgleich sie zweifellos nicht souverän waren.

3) Uebereinstimmend Hänel, Staatsr. I, S. 235 in eingehender Durchführung rücksichtlich der einzelnen Angelegenheiten (Verwaltungszweige). Der scharfe Widerspruch, den Zorn I, S. 113 und sonst dagegen erhebt, ist völlig unbegründet und seine Darstellung des Verhältnisses zwischen Reich und Einzelstaaten m. E. schief und unhaltbar.

4) Der Begriff der Selbstverwaltung ist in der deutschen Literatur ursprünglich ein rein politischer gewesen; er beruhte auf der Reaktion gegen den durch das konstitutionelle System verschuldeten Ministerial-Despotismus. Die Ministerverantwortlichkeit gegenüber dem Landtage vernichtet die Selbständigkeit und freie Entscheidung aller dem Minister untergebenen Behörden und Beamten, welche seinen dienstlichen Befehlen Gehorsam leisten müssen, da ja er und er allein für die Verwaltung seines Ressorts „die Verantwortung" trägt. Hat der Minister die Majorität des Landtags auf seiner Seite oder ist er selbst der Führer und Vertrauensmann der herrschenden Partei, so ist er hinsichtlich seiner Verantwortlichkeit gedeckt, und je rücksichtsloser er im Interesse und nach den politischen Anschauungen seiner Partei handelt, desto mehr ist sie mit ihm zufrieden. Dieser Mißstand wurde

während das Reich diejenigen Rechte ausübt, welche der souveränen Staatsgewalt den Selbstverwaltungskörpern gegenüber gebühren, näm-

in Preußen durch das reaktionäre Ministerium in den Jahren von 1852—1859, also kurz nach Einführung der konstitutionellen Verfassung in schärfster Weise zum allgemeinen Bewußtsein gebracht. Diese rücksichtslose Parteiregierung entsprach dem konstitutionellen Ideal vollkommen, da sie die überwiegende Mehrheit beider Häuser des Landtages auf ihrer Seite hatte. Um dieser üblen Folge des Konstitutionalismus entgegenzuwirken, suchte man Schutzmittel gegen dieselbe. Dazu war an und für sich jede Einrichtung geeignet, welche die Zuständigkeit und Machtbefugnis des Ministers beschränkt. Die hierzu dienenden Mittel sind sehr zahlreich und von sehr verschiedenem juristischen Charakter. Da sie aber alle demselben politischen Zwecke dienen, nämlich dem konstitutionellen Minister-Absolutismus Schranken zu setzen und die Gefahr einer rücksichtslosen Parteiregierung und willkürlichen Gesetzesinterpretation zu verhüten, so hat man sie unter einen und denselben politischen Gesichtspunkt gebracht, sie zu einem „System" verknüpft. Dafür brauchte man auch einen einheitlichen Ausdruck, ein politisches Schlagwort. Unter dem Einfluß von Gneist, der in der Reaktionsperiode der fünfziger Jahre mit Energie und bahnbrechendem Erfolge die Gefahren der konstitutionellen Parteiregierung und ministeriellen Allgewalt darlegte und durch seine Werke über das Englische Verfassungsrecht die Mittel zur Abhilfe zeigen wollte, ist dafür der dem englischen Worte selfgovernement nachgebildete Ausdruck „Selbstverwaltung" üblich geworden. Man sprach von einem „System der Selbstverwaltung" und nahm in dasselbe nicht bloß die Uebertragung der staatlichen Verwaltungsgeschäfte an Kommunalverbände — wie sie durch die Steinsche Städteordnung erfolgt war —, sondern auch die Dezentralisation der Verwaltung, die Verwendung von Ehrenbeamten, die Besetzung gewisser Aemter durch Wahl, die Zuziehung von Laien zur Erledigung von Staatsgeschäften, die Einrichtung von Verwaltungsgerichten auf. Dadurch ist der Ausdruck Selbstverwaltung ein vieldeutiger, unbestimmter und verschiedene Dinge umfassender geworden: ja man ging so weit, jede Betätigung individueller Willensfreiheit und jede irgendwie geartete Schranke bureaukratischer Macht als Bestandteil oder Aeußerung „der Selbstverwaltung" anzusehen. Es ist nicht zu verwundern, daß auch in den Gesetzen selbst, durch welche die Reform der inneren Verwaltung erfolgte, der Ausdruck in einem juristisch unpräzisen Sinne verwendet wurde, und daß noch gegenwärtig in der deutschen staatsrechtlichen Literatur eine große Verschiedenheit der Ansichten besteht. Namentlich ist noch immer die Ansicht verbreitet, daß das entscheidende Kriterium der Selbstverwaltung das Ehrenamt sei. Allein dies ist völlig unhaltbar. Nur ein sehr kleiner Teil der Beamten der Selbstverwaltung ist unbesoldet, die überwiegende Mehrzahl besteht aus angestellten Berufsbeamten, und andererseits werden in der unmittelbaren Staatsverwaltung in großer Zahl auch unbesoldete Beamte verwendet. Es hängt dies sowohl in der Selbstverwaltung als auch in der Staatsverwaltung davon ab, ob man erwarten kann, in genügender Zahl geeignete Personen zu finden, welche die fraglichen Aemter unentgeltlich führen, und ob man sich durch Versagung der Besoldung nicht die Auswahl in nachteiliger Weise beschränkt. Mit Ehrenbeamten allein kann die Selbstverwaltung ebensowenig auskommen wie die unmittelbare Staatsverwaltung.

Selbstverwaltung bedeutet seinem Wortsinne nach den Gegensatz zum Verwaltetwerden; wird von einer Körperschaft ausgesagt, daß sie selbst verwaltet, so setzt das stillschweigend immer eine höhere Macht voraus, von der sie auch verwaltet werden könnte. Der Begriff ist daher unanwendbar auf die höchste, oberste, souveräne Macht, da bei ihr ein Verwaltetwerden unmöglich und undenkbar ist. Dagegen findet dieser Begriff der Selbstverwaltung überall da Anwendung, wo eine obere Gewalt die ihr zustehenden Hoheitsrechte nicht unmittelbar mittelst eines

lich die Aufstellung der Normen und die Kontrolle ihrer Befolgung. Im einzelnen ist das Maß der den Einzelstaaten überlassenen Selbstverwaltung auf den verschiedenen Gebieten der staatlichen Tätigkeit höchst mannigfach bestimmt.

Von dieser prinzipiellen Ordnung bestehen aber nach beiden Seiten hin Abweichungen.

Für einzelne Angelegenheiten hat das Reich den Einzelstaaten die Befugnisse der Selbstverwaltungskörper nicht zugewiesen, sondern sie gänzlich außer Funktion gesetzt und sich seinen eigenen Apparat zur Ausübung seiner Tätigkeit geschaffen; es gilt dies namentlich von den auswärtigen Angelegenheiten mit Einschluß des Konsulatwesens und der Verwaltung der Schutzgebiete, der Marine, der oberen Post- und Telegraphenverwaltung, eines Teils der Gerichtsbarkeit letzter Instanz, eines Teils der Finanzverwaltung und einigen anderen Angelegenheiten.

Andererseits ist neben den der Gesetzgebung und Aufsicht des Reichs unterstellten Angelegenheiten noch ein großer Kreis von öffentlich rechtlichen Funktionen vorhanden, welche den Einzelstaaten verblieben sind. Es gehört dahin zunächst die Organisation der Einzelstaaten selbst, die Normierung des Thronfolgerechts, Wahlrechts, der Beamtenverfassung, der Provinzial-, Kreis- und Gemeindeverfassung, ferner das Gebiet der direkten Steuern, das Unterrichtswesen u. s. w. Hinsichtlich dieser Angelegenheiten sind die Einzelstaaten nicht Selbstverwaltungskörper des Reiches, sondern ihre Stellung ist eine freiere und unabhängigere, indem sie weder der Gesetzgebung noch der Oberaufsicht des Reiches unterworfen sind. Freilich können diese Angelegenheiten nicht völlig getrennt und losgelöst werden von denjenigen, auf denen das Reich kompetent ist; die verschiedenen Lebensfunktionen des Staates hängen innerlich so fest zusammen, durchdringen und bestimmen sich gegenseitig so vielfach, sind so ineinander geschlungen und verwickelt, daß es unmöglich ist, sie durch einen tiefen Schnitt voneinander zu trennen oder zwischen ihnen eine Kompetenzgrenze wie eine chinesische Mauer

---

eigenen, zu ihrer ausschließlichen Disposition stehenden Apparates durchführt, sondern sich darauf beschränkt, die Normen für die Ausübung dieser Hoheitsrechte aufzustellen und ihre Durchführung zu beaufsichtigen, während die Durchführung selbst ihr untergeordneten politischen Körpern übertragen oder überlassen ist. Vgl. die Ausführungen in den beiden ersten Auflagen dieses Werkes und meine Abhandlung im „Rechtsgeleerd Magazijn“ 1891, S. 147 ff. Ferner Zorn, Staatsr. I, S. 109 ff.; Hänel, Staatsr. I, S. 135 ff., O. Mayer, Verwaltungsr. I, S. 127; II, S. 372 fg. und die wertvollen Erörterungen von Rosin in Hirths Annalen 1883, S. 305 ff., Jellinek, System S. 290 ff. u. Allg. Staatslehre S. 616 ff. und P. Schoen, Das Recht der Kommunalverbände in Preußen, 1897, S. 1 ff. Eine Uebersicht der verschiedenen Ansichten geben Gluth, Lehre von der Selbstverwaltung, Wien 1887, Blodig, Die Selbstverwaltung als Rechtsbegriff, Wien 1894, S. 4 ff. Vgl. auch Hatschek, Die Selbstverwaltung, Leipzig 1898.

aufzurichten. Die Einzelstaaten empfinden auf allen Gebieten des staatlichen Lebens die höhere Macht, der sie unterworfen sind, da sie sich nur innerhalb des Raumes bewegen können, den die Reichsgesetzgebung ihnen frei läßt. Aber ein solcher Raum ist vorhanden; er ist durch das Reich begrenzt, aber nicht absorbiert.

Aus diesem Grunde erweist es sich als unrichtig, wenn man sagt, die Einzelstaaten seien zu Verwaltungsdistrikten des Reiches geworden, sie hätten aufgehört, Staaten zu sein. Sie haben vielmehr eine Fülle obrigkeitlicher Befugnisse und öffentlich-rechtlicher Macht kraft eigenen Rechts; nicht durch Uebertragung vom Reich; nicht als Organe, deren sich das Reich bedient zur Erfüllung seiner Aufgaben, zur Durchführung seines Willens, sondern als selbständige Rechtssubjekte mit eigener Herrschaftssphäre, mit selbständiger Vollstreckungsmacht, mit eigener Willens- und Handlungsfreiheit. Dadurch eben unterscheidet sich der zusammengesetzte Staat von dem dezentralisierten Einheitsstaat, beziehentlich der Gliedstaat vom Selbstverwaltungskörper. Allerdings ist eine Einschränkung hinzuzufügen. Das Reich hat nämlich nach Art. 78 ideell eine unbegrenzte Kompetenz; es kann die verfassungsmäßig festgestellte Grenze zwischen seiner Machtsphäre und der Machtsphäre der Einzelstaaten in der Form der Verfassungsänderung einseitig, d. h. ohne Zustimmung der einzelnen Gliedstaaten, verändern; es kann also den Gliedstaaten die ihnen verbliebenen Hoheitsrechte entziehen. In einem gewissen Sinne kann man daher sagen, daß die Einzelstaaten ihre obrigkeitlichen Rechte nur durch die Duldung des Reiches, nur precario, haben, daß ideell das Reich die staatliche Gewalt in voller Integrität besitze und daß die Einzelstaaten auch diejenigen Rechte, auf welche sich die Kompetenz des Reiches nicht erstreckt, ebenso wie diejenigen, welche ihnen das Reich innerhalb seiner Kompetenz zuweist, nur durch den Willen des Reiches haben [1]).

Damit ist aber nur gesagt, was überhaupt von allen Rechten gilt, auch von sämtlichen Berechtigungen des Privatrechts, daß sie nämlich nur bestehen, so lange eine höhere staatliche Macht sie duldet. Es ist gewiß, daß der souveräne Staat Eigentum, Lehnrecht, die Gültigkeit gewisser Obligationen, die väterliche Gewalt u. s. w. abzuschaffen vermag; daß jeder Staatsbürger jedes einzelne Vermögensrecht nur hat in dem Umfange und so lange, als der Staat es duldet. Aber dessen ungeachtet wäre es eine verkehrte Anschauung, alle Vermögens- und Familienrechte der Individuen als vom Staate abgeleitete, von ihm übertragene Rechte zu bezeichnen; der Staat ist nicht positiv Ursprung und Quelle, Schöpfer und Träger dieser Rechte, sondern sein Wille ist nur ein negatives Erfordernis, indem Rechte, welche der Staat nicht duldet, nicht entstehen oder fortbestehen können. Ganz in

1) In dieser Richtung bewegen sich namentlich die Ausführungen von Zorn, Staatsr. I, S. 112 ff. und von Tezner in Grünhuts Zeitschr. Bd. 21, S. 216 ff. (1893).

derselben Weise können die obrigkeitlichen Hoheitsrechte der Einzelstaaten allerdings nicht ausgeübt werden und überhaupt nicht fortbestehen, soweit das Reich ihre Ausübung oder Fortexistenz nicht ferner duldet; aber dessen ungeachtet wurzeln diese Rechte der Einzelstaaten nicht im Willen des Reiches und sind nicht aus der Machtfülle des Reiches abgeleitet, sondern sie haben ihren positiven Grund in der historischen Tatsache, daß die Einzelstaaten älter sind als das Reich, daß sie souveräne Gemeinwesen waren, bevor das Reich gegründet worden ist[1]).

Das Verhältnis der Einzelstaaten zum Reich kann juristisch nicht darnach bestimmt werden, wie es sich im Laufe der geschichtlichen Entwicklung einmal gestalten könnte, sondern darnach, wie es nach dem gegenwärtig gültigen Recht geregelt ist. Der jetzige Rechtszustand aber ist der, daß den Einzelstaaten ein Gebiet staatlicher Tätigkeit und Macht verblieben ist, auf welchem sie, und nicht das Reich, die Herren sind.

Der Unterschied dieser Sphäre gegen diejenigen Gebiete, auf denen das Reich nach Art. 4 kompetent ist, besteht nur darin, daß die Einzelstaaten nicht bloß die Selbstverwaltung haben, sondern daß sie auch die rechtlichen Normen dieser Verwaltung aufstellen, die Ziele, Zwecke und Mittel der Verwaltung rechtlich bestimmen. Das ist das wesentliche Unterscheidungsmerkmal zwischen den zur Kompetenz des Reiches gezogenen Gebieten und den nicht dazu gehörigen, daß auf den ersteren das Reich die Rechtsnormen der Verwaltung gibt, auf den letzteren der Einzelstaat. Auf den letzteren Gebieten hat der Einzelstaat die Selbstgesetzgebung, die Autonomie.

Der Begriff der Autonomie ist dem der Selbstverwaltung analog und wird mit ihm nicht selten zusammengeworfen. In früherer Zeit verstand man auch unter Autonomie, gerade wie jetzt vielfach unter Selbstverwaltung, die natürliche Freiheit des Menschen, seine Rechtsverhältnisse durch Willensakte zu ordnen[2]). Dieser Begriff ist kein Rechtsbegriff, sondern nur der Ausdruck für die rechtlich anerkannte Willens- und Handlungsfähigkeit. Autonomie ist, im juristischen Sinne, immer eine gesetzgebende Gewalt. Aber sie steht im Gegensatz zur Souveränität. Selbstgesetzgebung kann man nur demjenigen Gemeinwesen als besondere Eigenschaft zuschreiben, dem die Gesetze auch von einer über ihm stehenden Gewalt gegeben werden könnten; die wahrhaft souveräne Gewalt kann keine Gesetze von außen erhalten, es würde daher eine selbstverständliche Trivialität sein, von ihr auszusagen, daß sie die Befugnis habe, sich selbst Gesetze zu geben. Autonomie, als ein juristisch relevanter Begriff, setzt daher eine nicht souveräne, öffentlich rechtliche Gewalt voraus, der die

1) Uebereinstimmend Hänel, Staatsr. I, S. 320 u. 799. Die Einwendungen, welche Le Fur S. 380 erhebt, sind meines Erachtens nicht von Belang.

2) Vgl. darüber v. Gerber, Ges. Jurist. Abh. I, S. 36.

Befugnis zusteht, kraft eigenen Rechts, nicht auf Grund bloßer Delegation, verbindliche Rechtsnormen aufzustellen. Der Mangel der Souveränität tritt bei dieser Gesetzgebungsgewalt zu Tage, indem sie sich innerhalb der Grenzen halten muß, die der Souverän der Autonomie gesteckt hat, und indem sie keine Rechtsnorm aufstellen kann, welche den vom Souverän aufgestellten widersprechen. Die erste dieser beiden Schranken ist für die Einzelstaaten aufgerichtet durch Art. 78, Abs. 1 der Reichsverfassung, welcher dem Reich die Befugnis gibt, die Grenzlinien der Autonomie der Einzelstaaten nach seinem Belieben zu verrücken; die zweite Schranke enthält Art. 2 der Reichsverfassung, wonach die Reichsgesetze den Landesgesetzen vorgehen [1]).

Es bedarf keiner weiteren Ausführungen, daß, soweit die Autonomie der Einzelstaaten reicht, ihnen auch die Verwaltung (Regierung) im vollen Umfange zusteht.

Fassen wir das Resultat dieser Erörterungen zusammen, so ergibt sich, daß die Einzelstaaten, abgesehen davon, daß sie Mitglieder des Reiches und als solche anteilsmäßig an der Reichsgewalt mitberechtigt sind, dem Reiche unterworfen sind:

a) teils als Bestandteile, als bloß geographische Distrikte, in denen die Reichsgewalt sich direkt und unmittelbar betätigt;
b) teils als Selbstverwaltungskörper, welche die Durchführung und Handhabung der Reichsgewalt nach den vom Reich gegebenen Normen und unter Aufsicht des Reichs vermitteln;
c) als autonome (nicht souveräne) Staaten.

II. Reichsaufsicht [2]).

I. Das Unterordnungsverhältnis der Einzelstaaten zum Reich findet seinen prägnantesten Ausdruck in der Gehorsamspflicht der ersteren. Dieselbe ergibt sich daraus, daß die Einzelstaaten nicht bloße

1) Ein Beispiel dafür, daß selbst hinsichtlich des Landesverfassungsrechtes die Einzelstaaten zwar Autonomie haben, jedoch nicht souverän sind, gibt der § 49 des Reichsmilitärgesetzes vom 2. Mai 1874 (Reichsgesetzbl. S. 59), welcher ausspricht, daß für Militärpersonen die Berechtigung zum Wählen in betreff der einzelnen Landesvertretungen ruht und daß besondere Militärwahlbezirke nicht gebildet werden dürfen. Hierdurch ist namentlich das Preußische Wahlgesetz vom 30. Mai 1849, § 9 verändert worden. Ein weiteres Beispiel ist das RG. v. 21. Mai 1896 (RGBl. S. 467) § 6 betreffend die Landtagsdiäten. Man denke ferner an den Ausschluß des Herzogs von Cumberland von der Thronfolge in Braunschweig.

2) Vgl. meine Erörterungen in Hirths Annalen 1873 Sp. 482 ff. u. in der deutschen Jur.Zeit. 1906 S. 613 ff. u. 1910 S. 909 ff.; Rümelin in der Zeitschr. f. die ges. Staatswissensch. Bd. 39 S. 185 ff.; Seydel in den Blättern f. administr. Praxis Bd. 45 S. 91 ff. (1895). Die beste und ausführlichste Darstellung ist von Hänel, Staatsr. I S. 299 ff. An diese schließt sich eng an Herm. Kiefer, Das Aufsichtsr. des Reichs über die Einzelstaaten, Bresl. 1909 (Abhandl. von Brie und Fleischmann Heft 18). Ferner Seydel, Kommentar (2. Aufl.) S. 59 ff.; Anschütz in der Enzyklop. II S. 612 ff. Vgl. auch W. Schönborn, Das Oberaufsichtsr. des Staats, Heidelb. 1906; R. Thoma, Verh. des XXX. D. Juristentages Bd. I S. 66.

Bestandteile des Reichs sind, sondern eine eigene staatsrechtliche Persönlichkeit und eine selbständige Willens- und Handlungsfähigkeit besitzen, also auch fähig sind, den Reichsgesetzen zuwider zu handeln oder sie unbeachtet zu lassen. Es genügt nicht, den Einzelstaaten durch Reichsgesetze Vorschriften für ihr Verhalten zu geben; es muß auch Fürsorge getroffen werden, daß diese Vorschriften befolgt werden. Aus der Herrschaft des Reichs über die Staaten folgt daher mit Notwendigkeit das Recht, die Einzelstaaten zu beaufsichtigen; ohne dieses Recht würde jedes Herrschafts- und Unterordnungsverhältnis ohne praktische Wirksamkeit sein. Die Aufsicht des Reichs über die Einzelstaaten richtet sich ebenso wie die Aufsicht der Staaten über die ihnen untergeordneten Selbstverwaltungskörper teils darauf, daß sie die ihnen durch Reichsgesetze übertragenen Aufgaben positiv erfüllen, teils darauf, daß sie die in der Reichsgesetzgebung enthaltenen Vorschriften nicht verletzen und die ihnen gezogene Kompetenzgrenze nicht überschreiten.

II. Die RV. handelt an mehreren Stellen von der Reichsaufsicht. Art. 4 beginnt mit den Worten »der Beaufsichtigung seitens des Reichs und der Gesetzgebung unterliegen die nachstehenden Angelegenheiten« und Art. 17 bestimmt: »dem Kaiser steht ... die Ueberwachung der Ausführung der Reichsgesetze zu[1]). »Es fragt sich, in welchem Verhältnis diese beiden Bestimmungen zu einander stehen. Daß die RV. denselben Rechtssatz zweimal ausspricht, ist nicht wahrscheinlich; auch steht dieser Annahme die Verschiedenheit des Wortlauts entgegen. Die dem Kaiser obliegende »Ueberwachung« setzt das Vorhandensein eines Reichsgesetzes voraus; sie kann immer nur eintreten, nachdem ein Reichsgesetz erlassen ist, da sie die »Ausführung« der Reichsgesetze betrifft. Im Art. 4 dagegen wird das Recht der Beaufsichtigung neben das Recht der Gesetzgebung gestellt; es erstreckt sich auf alle Angelegenheiten, über welche das Reich Gesetze geben kann, nicht bloß auf diejenigen, über welche das Reich Gesetze erlassen hat. Die im Art. 4 erwähnte Beaufsichtigung ist der weitere, die im Art. 17 erwähnte Ueberwachung ist der engere Begriff; die Beaufsichtigung des Art. 4 erstreckt sich sowohl auf die Zeit vor, als auch auf die Zeit nach dem Erlaß eines Reichsgesetzes über eine der Gesetzgebungskompetenz des Reichs unterliegende Angelegenheit[2]). Diese Beaufsichtigung dient zur Information der Reichsorgane, in welcher Weise diese Angelegenheiten in den einzelnen Staaten gesetzlich geordnet sind und verwaltet werden; sie ermöglicht eine Prüfung und Entscheidung der Frage, ob und inwiefern eine Regelung durch Reichsgesetz erforderlich ist; sie ist unentbehrlich zur Vorbereitung eines solchen Gesetzes und sie begründet die Pflicht der Einzelstaaten, den Reichsbehörden darüber vollständige und sach-

1) Der Fassung des Art. 4 entspricht die des Art. 45; der des Art. 17 die spezielle Vorschrift in Art. 36 Abs. 2.

2) Uebereinstimmend Seydel S. 60; Hänel S. 305; Anschütz S. 613.

gemäße Auskunft zu geben[1]). Dieses Aufsichtsrecht ist also keineswegs inhaltlos oder ein selbstverständlicher Bestandteil des Gesetzgebungsrechts.

III. Die Beaufsichtigung besteht in der Beobachtung des der Aufsicht Unterworfenen zum Zweck der Feststellung, ob er die ihm obliegenden Pflichten richtig erfüllt oder sie durch Handlungen oder Unterlassungen verletzt[2]). Diese Pflichten sind im Verhältnis der Einzelstaaten zum Reich wie in allen Herrschaftsverhältnissen die Pflicht des Gehorsams und der Treue.

Die Gehorsamspflicht setzt einen Befehl voraus, den der Untergebene zu befolgen hat. Daher ist der Gegenstand der Beaufsichtigung verschieden, je nachdem eine Materie reichsgesetzlich geregelt ist oder nicht. Ist ein Reichsgesetz erlassen, so sind die Behörden der Einzelstaaten zu einem bestimmten Verhalten verpflichtet; sie sind dem Gesetzesbefehl des Reichs Gehorsam schuldig und die Beaufsichtigung ist darauf gerichtet, ob sie das Gesetz befolgen und wie sie es zur Ausführung bringen. Fehlt es dagegen an einem Reichsgesetz, so kann der Einzelstaat eine Gehorsamspflicht nicht verletzen, er kann aber durch sein Verhalten die Interessen des Reichs gefährden und dadurch gegen die Treuverpflichtung verstoßen; z. B. durch Störung der Beziehungen des Reichs zu auswärtigen Staaten oder des friedlichen Verhältnisses unter den Bundesgliedern oder durch Entgegenwirken gegen die Tendenz der Reichspolitik. Hier beschränkt sich die Reichsaufsicht darauf, daß die Einzelstaaten ein solches Verhalten unterlassen.

Da solche Fälle der Felonie tatsächlich nicht leicht vorkommen und fast alle zur Zuständigkeit des Reichs gehörenden Angelegenheiten jetzt durch Reichsgesetze und Reichsverordnungen geregelt sind, so hat die Ueberwachung der Ausführung der Reichsgesetze fast allein noch praktische Bedeutung.

Der Begriff der Beaufsichtigung wird durch folgende Sätze näher bestimmt.

1. Die Beaufsichtigung richtet sich ausschließlich gegen die Einzelstaaten. Zwar sind auch die Reichsbehörden zur Befolgung der Reichsgesetze verpflichtet und unterliegen der Beaufsichtigung, daß sie diese Pflicht erfüllen; aber diese Beaufsichtigung ist Dienstaufsicht, nicht Reichsaufsicht; ihr Rechtsgrund ist die durch die Unterordnung der niederen Behörde unter die übergeordnete begründete Dienstpflicht, nicht die durch die Verfassung begründete Gehorsamspflicht der Einzel-

1) Der Verf.Entw. v. 15. Dez. 1866 enthielt im Art. 5 die Bestimmung: „Die Handhabung der Gesetze, welche gegenwärtig innerhalb des Bundesgebiets über die im Art. 4 benannten Gegenstände in Gültigkeit sind, unterliegt der Aufsicht des Bundes.“ Diese Gesetze waren Landesgesetze. Das Wort „Beaufsichtigung“ an der Spitze des Art. 4 der RV. ist das Rudiment des Art. 5 des Entwurfs. Vgl. ferner die Bemerkung des Abg. Schwarz im verfassungsgeb. Reichstage. Stenogr. Berichte S. 315, gegen welche von keiner Seite ein Widerspruch erhoben wurde.

2) Kiefer S. 7.

staaten gegen das Reich[1]). Die Dienstaufsicht vollzieht sich innerhalb des eigenen Behördenapparates des Reichs selbst; die Reichsaufsicht richtet sich gegen eine dem Reich gegenüberstehende, von ihm verschiedene, in ihrem Wirkungskreise selbständige Person.

2. Die Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten durch eine Reichsbehörde ist keine Beaufsichtigung. Nur in einem Punkte besteht eine Berührung zwischen beiden; sowohl die Reichsaufsicht wie die Reichsrechtsprechung dienen der einheitlichen Auslegung und gleichmäßigen Anwendung der Reichsgesetze; im übrigen sind sie grundverschieden[2]).

Die Aufsicht setzt keinen Streit, ja überhaupt keine Meinungsverschiedenheit über Sinn und Tragweite eines Reichsgesetzes voraus; sie ist eine fortwährende Beobachtung und tritt nicht in die Erscheinung, wenn sie zu dem Ergebnis führt, daß die Einzelstaaten die Reichsgesetze richtig handhaben. Auch wenn der Reichsbevollmächtigte sein Visum auf eine Verfügung der Zolldirektion setzt, ohne sie zu bemängeln, übt das Reich durch ihn die Ueberwachung aus. Die Entscheidungen der obersten Reichsgerichte setzen stets einen Streit über einen konkreten Anspruch oder eine konkrete Strafsache u. s. w. voraus. Die Entscheidung eines Gerichts eines Einzelstaates, welche durch das Reichsgericht für unrichtig erklärt wird, kann nicht als eine Verletzung der »Gehorsamspflicht« des Staats gegen das Reich angesehen werden; dieselbe Verschiedenheit der Ansichten kann auch zwischen den Untergerichten und Obergerichten eines und desselben Einzelstaates vorkommen. Die Rechtsprechung unterliegt überhaupt keiner Beaufsichtigung; nur die Justizverwaltung kann beaufsichtigt werden. Für die Entscheidungen der obersten Reichsbehörden ist die Rechtskraft charakteristisch; auf dem Gebiet der Aufsicht gibt es keine Rechtskraft[3]).

3. Wenn zwischen der beaufsichtigenden Reichsbehörde und der Regierung des Einzelstaates über die richtige Auslegung oder Anwendung eines Reichsgesetzes eine Meinungsverschiedenheit besteht, so sind an dem Konflikt lediglich das Reich und der betreffende Einzelstaat beteiligt; dagegen nicht der Untertan, welcher sich durch die falsche Anwendung verletzt fühlt. Der Reichskanzler wird zwar in vielen Fällen durch eine Beschwerde desselben zur Ausübung des Aufsichtsrechts veranlaßt werden; diese Beschwerde hat aber nicht den Charakter eines Rechtsmittels, einer Rechtsbeschwerde, sondern ist eine Anzeige, eine tatsächliche Mitteilung, deren nächster und unmittelbarer Zweck

---

1) Hänel S. 302. 2) Hänel S. 308.

3) Es ist daher nach m. Ans. verkehrt, wenn Kiefer S. 69 ff. die Spruchbehörden des Reichs als Organe der Reichsaufsicht behandelt. Vgl. meine Besprechung im Arch. f. öffentl. R. Bd. 26 S. 365. Auch das Aufsichtsamt für die Privatversicherungen hat mit der Reichsaufsicht des Art. 4 der RV. nichts zu tun; denn es beaufsichtigt nicht die Einzelstaaten, sondern die Geschäftsbetriebe von Privatunternehmungen.

darin besteht, das von den Behörden des betreffenden Staates befolgte, den Reichsgesetzen für widersprechend gehaltene Verfahren zur Kenntnis des Reichskanzlers zu bringen[1]). Der Beschwerdeführer hat kein Recht darauf, daß der Reichskanzler einschreitet; er ist an der Behandlung seiner Beschwerde nicht beteiligt, ja er kann nicht einmal verlangen, daß er auf seine Beschwerde einen Bescheid bekommt. Andrerseits ist die Ausübung der Beaufsichtigung nicht davon abhängig, daß eine Beschwerde erhoben ist; der Reichskanzler kann aus eigener Initiative einschreiten und zwar auch dann, wenn Privatinteressen nicht verletzt sind[2]). Die Reichsaufsicht darf nicht lediglich als Rechtskontrolle aufgefaßt werden. Es ist in das Ermessen des Reichskanzlers gestellt, ob er durch das Verhalten der Landesbehörden ein so erhebliches Interesse des Reichs oder anderer Bundesglieder oder der Untertanen für bedroht oder verletzt erachtet, daß er sich zu einem Einschreiten veranlaßt sieht.

IV. Wenn der Kaiser (Reichskanzler) auf Grund des Aufsichtsrechts die Abstellung eines reichsgesetzwidrigen Verhaltens von einem Einzelstaat verlangt, so richtet sich dieses Verlangen gegen den Einzelstaat als solchen[3]). Der Reichskanzler kann den Landesbehörden nicht von Aufsichts wegen Vorschriften erteilen und in ihre amtliche Tätigkeit eingreifen; er ist nicht ihr Vorgesetzter und hat über sie keine Dienstgewalt und keine Dienstaufsicht. Der Reichskanzler kann sich daher nur an die Zentralregierung des Einzelstaates mit dem Ersuchen wenden, dem von ihm bemerkten Mangel abzuhelfen und es ist alsdann Sache der Landesregierung, die erforderlichen Anordnungen zu treffen[4]).

Wenn die Landesregierung darauf beharrt, daß die von ihren Behörden befolgte Auslegung des Reichsgesetzes die richtige und die vom Reichskanzler erhobene Rüge unbegründet sei, so steht Ansicht gegen Ansicht. Dieser Konflikt ist kein Streit um ein Recht, sondern um eine Rechtsmeinung und kann nicht im Wege eines Prozeßverfahrens zwischen Reich und Einzelstaat entschieden werden. Die Entscheidung erfolgt vielmehr durch den Bundesrat, dessen Zuständigkeit teils auf der ausdrücklichen Anordnung des Art. 7 Ziff. 3 der RV. teils auf der Stellung, welche der Bundesrat im Organismus des Reichs einnimmt, beruht. Vgl. unten § 29. Die Entscheidung des Bundesrats ergeht nicht zwischen der beschwerdeführenden Partei und der Behörde, welche das Reichsgesetz angeblich verletzt hat, sondern sie er-

---

1) Vgl. meine Ausführungen in Hirths Annalen 1873 S. 415. Thoma S. 485.

2) Auch in diesen Beziehungen ist die Reichsaufsicht von der Rechtsprechung der Reichsgerichte völlig verschieden.

3) Hänel S. 306 ff.; Anschütz S. 614.

4) Dem staatsrechtlichen Grundgedanken gemäß geht das Ersuchen vom Kaiser an den Landesherrn, wie Hänel a. a. O. sehr zutreffend darlegt. Vgl. auch Seydel S. 62. Anderer Ansicht Zorn, Staatsrecht I S. 426 Note 58.

geht unter den Bundesregierungen selbst und hat den Charakter einer Belehrung, welche der Bundesrat den einzelnen Regierungen über den Inhalt ihrer allgemeinen verfassungsmäßigen Bundespflicht, die Reichsgesetze zu beobachten, für den besonderen Fall erteilt. Sie spezialisiert die Gehorsamspflicht der Bundesregierungen mit Rücksicht auf den einzelnen Gesetzesbefehl und begründet für dieselben die Pflicht zur Befolgung, soweit sie tatsächlich und rechtlich dazu imstande sind. Falls es sich um gerichtliche oder verwaltungsgerichtliche Entscheidungen handelt, kann die Landesregierung diese Pflicht nur insoweit erfüllen, als dies mit der Unabhängigkeit der Gerichte verträglich ist und der Bundesrat wird, wenn die Gerichte seiner Ansicht nicht beistimmen, ihr nur dadurch unbedingte Anerkennung verschaffen können, daß er den Weg der Gesetzgebung (authentische Interpretation) beschreitet. Auch was von den Verwaltungsbehörden der einzelnen Staaten definitiv und endgültig innerhalb ihrer Kompetenz entschieden worden ist, kann nicht durch Beschluß des Bundesrats kassiert werden. Die Verfügungen und Entscheidungen der Landesbehörden werden dadurch nicht nichtig, daß sie der Bundesrat für unrichtig erklärt; und subjektive Rechte, welche einmal erworben sind, bleiben bestehen. Wenn die Regierung des Staates überhaupt nicht handeln kann, kann sie auch nicht ihre Gehorsamspflicht verletzen. Wenn aber eine Landesregierung unter Mißachtung einer von ihr als begründet anerkannten Rüge des Reichskanzlers oder eines Bundesratsbeschlusses in der Verletzung oder Nichtbefolgung eines Bundesgesetzes beharren sollte, so kann[1]) das Reich die Exekution gegen sie vollstrecken. Dazu ist ein besonderer Exekutionsbeschluß des Bundesrats erforderlich, zu dessen Motivierung es nicht genügt, daß Reichsgesetze von den Behörden eines Bundesmitgliedes tatsächlich verletzt oder falsch ausgelegt worden sind, sondern zu welchem erforderlich ist, daß die Regierung des betreffenden Staates ihre Pflicht, für die Befolgung der Reichsgesetze zu sorgen, nicht erfüllt hat. RV. Art. 19[2]). Eine Verletzung der Pflicht kann immer erst dann angenommen werden, wenn das Bundesmitglied zur Erfüllung derselben vergeblich aufgefordert worden ist; und nur wenn die Pflichtverletzung eine schwere, die Herrschaft des Reichs über den Einzelstaat bedrohende ist, wird eine so eingreifende Reaktion des Reichs, wie es die Exekution ist, geboten erscheinen.

1) Nicht „muß". Siehe Schilling im Arch. f. öff. R. Bd. 20 S. 65 ff.

2) Die Annahme der Deliktsfähigkeit der Staaten (vgl. Jellinek, System S. 258 ff.) und die Charakterisierung des Ungehorsams einer Staatsregierung als Delikt sind ohne praktische Bedeutung. Denn die Grundsätze des Strafrechts oder Strafprozesses kommen in keiner Beziehung zur Anwendung. Auch ist die zwangsweise Anhaltung des Staats zur Erfüllung seiner Bundespflichten nicht unter den Gesichtspunkt einer Strafe zu bringen; die Reichsexekution kann unter Umständen sogar als eine Wohltat erscheinen. Es handelt sich überall nur um Herstellung des reichsverfassungsmäßigen Zustandes oder um eine Erzwingung des Gehorsams.

Der Exekutionsbeschluß des Bundesrats enthält ein Verdikt, daß ein Bundesmitglied seine verfassungsmäßige Gehorsamspflicht gegen das Reich schwer verletzt [1]).

V. Das Organ, durch welches das Reich die Aufsicht führt, ist der Kaiser. Art. 17 der RV. bestimmt dies zwar nur für die Ueberwachung der Ausführung der Reichsgesetze, während Art. 4 nichts darüber sagt, von wem und wie die Beaufsichtigung ausgeübt werden soll, sondern nur die Angelegenheiten aufzählt, auf welche sie sich erstreckt. Aber auch die im Art. 4 begründete, weiter reichende Beaufsichtigung kann nur vom Kaiser ausgeübt werden; denn sie gehört zu den Geschäften der Reichsregierung, also zu den dem Kaiser zustehenden Funktionen. Daneben besteht die erwähnte Befugnis des Bundesrats zur Beschlußfassung im Falle eines Aufsichtskonflikts und das Recht des Reichstages, Verletzungen der Reichsgesetze zum Gegenstande seiner Verhandlungen zu machen. Da die Regierungsgeschäfte des Kaisers in seinem Auftrage vom Reichskanzler geführt werden, so gehört die Beaufsichtigung der Einzelstaaten zu den Amtsgeschäften des Reichskanzlers und er ist für dieselbe verantwortlich. Der Reichskanzler kann nur durch einen Generalstellvertreter (Vizekanzler) in dieser Funktion vertreten werden; die Ressortchefs der eigenen Verwaltungen des Reichs können eine Aufsicht über die Einzelstaaten nicht führen, da die letzteren in diesen Angelegenheiten überhaupt keine Zuständigkeit haben und Reichsgesetze nicht verletzen können [2]).

Ausgeschlossen ist der Reichskanzler durch Art. 63 Abs. 3 der RV. von der Beaufsichtigung des Zustandes der Kontingente des Heeres und der Anordnung der Abstellung von Mängeln, da dieses Recht in der Kommandogewalt (dem Oberbefehl) des Kaisers enthalten ist.

Durch zahlreiche Gesetze ist die Art, wie die Aufsicht zu führen ist, für die einzelnen zur Zuständigkeit des Reichs gehörenden Angelegenheiten geregelt. Dies kann nur im Zusammenhang mit der Darstellung dieser Materien näher erörtert werden. Hier ist nur darauf hinzuweisen, daß abgesehen von der allgemeinen subsidiären Kompetenz des Reichskanzlers die Reichsgesetzgebung zwei verschiedene Systeme von Aufsichtsorganen geschaffen hat. Das eine besteht darin, daß bestimmten Reichsbehörden neben anderen Geschäften die Aufsicht über die für die gleichen Angelegenheiten bestellten Landesbehörden übertragen ist; dahin gehören die Normaleichungskommission und die physikalisch-technische Reichsanstalt, das Reichseisenbahnamt, das Reichsversicherungsamt u. a. Das andere System besteht darin, daß den Landesbehörden Reichskommissare beigegeben werden, welche von dem Verfahren der Landesbehörden fortdauernd Kenntnis nehmen und im Falle sie Verstöße gegen die Reichsgesetze wahrnehmen, an die vorgesetzte Reichsbehörde, event. an den Reichskanzler darüber

1) Schilling a. a. O. S. 77 ff.
2) Siehe unten § 40 III.

berichten. Das wichtigste und älteste Beispiel für die Anwendung dieses Systems sind die Reichsbevollmächtigten für Zölle und Steuern, welche aus den Einrichtungen des Zollvereins übernommen sind. In nicht wenigen Reichsgesetzen ist aber den Aufsichtsorganen des Reichs, namentlich den Reichskommissaren, die Befugnis eingeräumt worden, den Behörden der Einzelstaaten direkt Anweisungen zu erteilen [1]). In diesen Fällen geht die Aufsicht in einen Anteil an der Verwaltung selbst über und über die in der RV. begründete Zuständigkeit des Reichs hinaus; sie muß daher stets auf einer besonderen reichsgesetzlichen Anordnung beruhen.

§ 12. Die Rechte der Einzelstaaten [2]).

Aus der Natur des Bundesstaates als einer aus Staaten bestehenden öffentlich rechtlichen Korporation ergibt sich, daß die Mitgliedsstaaten Rechte, sowie auch Pflichten haben. Die Organisation einer juristischen Person ist selbst ein Gegenstand der objektiven Rechtsordnung und erzeugt subjektive Berechtigungen, Befugnisse, die rechtlich begrenzt und rechtlich geschützt sind, für ihre Mitglieder. Den Rechten entsprechen dann öffentlich rechtliche Pflichten.

Diese Rechte sind aber nicht durchweg von gleicher juristischer Natur; ihr Verhältnis zur Mitgliedschaft an sich ist vielmehr ein verschiedenes, und dadurch ergeben sich Unterschiede von praktischer Bedeutung für diese Rechte selbst. Es lassen sich folgende Kategorien unterscheiden.

I. Mitgliedschaftsrechte. Die Mitgliedschaft bei jeder juristischen Person ist ein Komplex von Rechten und Pflichten und kann in einzelne Befugnisse und Verpflichtungen aufgelöst werden. Diese Rechte und Pflichten sind lediglich das Resultat oder der Reflex der Korporationsverfassung, die Wirkung der Korporationsverfassung auf die einzelnen Mitglieder [3]).

Dies gilt auch vom Deutschen Reich. Die dem Reiche obliegenden staatlichen Aufgaben enthalten einerseits Beschränkungen der Mitgliedstaaten, indem die zur Erfüllung dieser Aufgaben erforderlichen Hoheitsrechte dem Einzelstaat entzogen und auf das Reich übertragen sind; sie begründen aber andererseits Rechte der Einzelstaaten und ihrer Angehörigen, daß das Reich diese Aufgaben auch für sie und zu ihren Gunsten erfüllt.

Rechte dieser Art sind der Anspruch jedes Staates auf den

---

1) Hänel S. 307 und die Einzeldarstellungen bei Kiefer a. a. O.

2) Vgl. meine Abhandlung in Hirths Annalen 1874, S. 1487—1524; Löning ebendas. 1875, S. 337 ff. u. Grundzüge S. 39 fg.; Hänel, Studien I, S. 183 ff. und Staatsrecht I, S. 807 ff.; Meyer, Staatsrecht § 164; Zorn I, S. 114 ff.; Anschütz S. 519 fg.

3) Laband a. a. O. S. 1501, 1502.

diplomatischen und militärischen Schutz gegen Rechtsverletzungen seitens des Auslandes und seitens anderer Bundesstaaten und der Anspruch, daß das Reich die ihm obliegende Pflege der Wohlfahrt des deutschen Volkes allen zum Reiche gehörenden Teilen gleichmäßig angedeihen läßt [1]).

Entsprechend diesen Rechten der Einzelstaaten auf den Schutz und die Wohlfahrtspflege seitens des Reichs sind die Pflichten des Einzelstaates zur anteilsmäßigen Tragung der militärischen und finanziellen Lasten.

Aber auch nach einer anderen Richtung enthält die Mitgliedschaft Rechte der Einzelstaaten, indem dieselben beteiligt sind an den Organen, durch welche das Reich seinen Willen äußert und betätigt. Hierhin gehört das Recht jedes Staates auf diejenige Anzahl von Stimmen im Bundesrat, welche nach dem im Art. 6 festgestellten Grundsatz ihm zukommen, und der Anspruch, daß die von ihm abgegebene Abstimmung bei der Feststellung der Beschlüsse des Bundesrats Berücksichtigung findet. Ferner das Recht jedes Staates auf anteilmäßige Vertretung seiner Bevölkerung im Reichstage nach Maßgabe des dem Reichswahlgesetz zugrunde liegenden Wahlsystems. Endlich das Recht jedes Staates, daß seine Angehörigen unter den gleichen Bedingungen wie die Angehörigen der anderen Staaten zur Bekleidung von Reichsämtern befähigt, daß sie von denselben nicht grundsätzlich ausgeschlossen sind.

Aus der Natur dieser Rechte als unmittelbarer Wirkungen der Reichsverfassung ergeben sich zwei Rechtssätze.

1. Die Rechte der Einzelstaaten ändern sich mit jeder Aenderung der Verfassung, ja auch ohne Abänderung der Verfassungsurkunde infolge der dem Reiche zustehenden Gesetzgebung [2]). Es ist demgemäß der Inhalt der Mitgliedschaftsrechte ein stets wechselnder. Bestimmt wird derselbe einseitig vom Reich durch die von ihm ausgehenden Willensakte, welche teils im Wege der verfassungsändernden, teils im Wege der einfachen Gesetzgebung, teils auch im Wege eines Beschlusses des Bundesrats, soweit die Kompetenz des letzteren sich erstreckt, erfolgen können. Der einzelne Staat kann nur durch seine Abstimmung im Bundesrat auf die Erhaltung oder Erweiterung seiner Rechte oder auf die Einschränkung seiner Pflichten hinwirken; hat das Reich seinen Willen in verfassungsmäßiger Weise erklärt, so ist

1) Eingang zur Reichsverfassung. Ob man diesen Anspruch als ein subjektives Recht oder als „Reflexwirkung objektiven Rechts“ ansieht, wie Jellinek, System S. 299 ist für die Sache selbst ohne Belang, da es an einem Rechtsmittel zur Geltendmachung des Anspruchs jedenfalls gebricht und der verpflichtende objektive Rechtssatz der Reichsverfassung und die auf ihm beruhende subjektive Verpflichtung des Reichs den gleichen Inhalt haben.

2) Beispiele dafür sind sehr zahlreich; fast alle Finanzgesetze, die Gesetze über die Arbeiterversicherung, die Militärgesetze, die Konsulatsgesetzgebung u. s. w. können dafür angeführt werden.

der Wille des einzelnen Staates unerheblich. Die Gesamtheit der einzelnen Staaten erscheint tamquam unum corpus und der Teil wird durch die Veränderung des Ganzen ohne weiteres mitbetroffen.

Die einzelnen in der Mitgliedschaft enthaltenen Rechte und Pflichten der Staaten sind daher dem Reiche gegenüber nicht jura quaesita, die nicht ohne Zustimmung der einzelnen Staaten eingeschränkt oder beseitigt werden können. Ebensowenig sind die in der Mitgliedschaft begründeten Pflichten ihrem Umfange nach definitiv begrenzt, so daß sie nicht ohne Zustimmung der einzelnen Staaten erschwert werden können. Wohl aber können sich aus der Mitgliedschaft einzelne Rechte und Pflichten ablösen als perfekt gewordene Wirkungen, als selbständig gewordene Rechte und Pflichten, die man der Mitgliedschaft gegenüber mit separierten Früchten vergleichen kann [1]). Dahin gehört z. B. der Anspruch der einzelnen Staaten auf die Vergütung der Erhebungskosten für Zölle und Verbrauchsabgaben gemäß Art. 38 der Reichsverf. oder auf die Ueberweisung der Zoll- und Steuererträge oder auf den Anteil an der Erbschaftssteuer rücksichtlich der bereits abgelaufenen Zeit. Das Reich kann allerdings jederzeit die angeführten Gesetzesbestimmungen ändern; würde das Reich dies aber mit rückwirkender Kraft tun, so würde es dadurch zweifellos in jura quaesita einzelner Staaten eingreifen. Rücksichtlich der Pflichten der Staaten liefern die Matrikularbeiträge ein analoges Beispiel; das Reich kann jederzeit für dieselben einen neuen Verteilungsmaßstab einführen; für die Zeit aber bis zu dieser Aenderung hat der Einzelstaat ein erworbenes Recht, daß die bis dahin fällig gewordenen Beiträge nach den bestehenden Grundsätzen berechnet werden.

2. Die Mitgliedschaftsrechte sind grundsätzlich für alle Staaten dieselben, nicht etwa in dem Sinne, daß sie für alle Staaten absolut gleich sind, sondern daß auf alle Staaten dieselben Rechtsregeln Anwendung finden. Bei der Begründung des Norddeutschen Bundes und dem Hinzutritt der süddeutschen Staaten standen sich die bis dahin souveränen deutschen Staaten als völlig gleichberechtigte Persönlichkeiten gegenüber und auf der Anerkennung dieser Gleichberechtigung, der Koexistenz einander ebenbürtiger staatlicher Personen, beruht das Bundesverhältnis, der bundesstaatliche Charakter des Reiches. Es ist nicht ausgeschlossen, daß nicht einzelnen Staaten Sonderrechte eingeräumt werden, durch welche die Lasten und Pflichten der übrigen nicht erschwert werden, wie z. B. die Kompetenzbeschränkungen des Reiches hinsichtlich der süddeutschen Staaten; es ist ferner zulässig, einzelnen Staaten mit Zustimmung aller übrigen Prärogativen beizulegen, wie z. B. die Präsidialrechte Preußens; es ist endlich vollkommen zulässig, einem Staate größere Lasten aufzuerlegen oder ihm größere Opfer an Hoheitsrechten zuzumuten, wie

1) Laband a. a. O. S. 1502.

andern, aber es setzt dies seine spezielle Einwilligung voraus[1]).

Von diesen Fällen abgesehen, hat die Reichsverfassung aber den Grundsatz, daß alle Bundesstaaten gleiche Rechte und Lasten haben, überall durchgeführt, wenngleich er als ein allgemeines Prinzip nicht ausgesprochen worden ist. Den deutlichsten Ausdruck hat er im Art. 58 hinsichtlich der Kosten und Lasten des Kriegswesens gefunden, ferner im Art. 70 hinsichtlich der Verteilung der Matrikularbeiträge. Aber auch in allen anderen Beziehungen finden Belastungen und Beschränkungen einzelner Staaten über das Maß hinaus, welches für alle als Regel gilt, nicht statt, und es muß als ein allgemeines Prinzip für die Reichsgesetzgebung überhaupt anerkannt werden, daß jede Abweichung von der Gleichberechtigung zu Ungunsten eines oder einzelner Mitglieder des Reiches deren spezielle Zustimmung erfordert[2]).

II. Sonderrechte einzelner Mitglieder (jura singularia). Unter Sonderrechten versteht man bestimmte Rechte einzelner Bundesstaaten in deren Verhältnis zur Gesamtheit, welche Abweichungen von der sonst geltenden Regel zugunsten eines oder einzelner Staaten bilden. Sie ergeben sich nicht aus der Anwendung der verfassungs- oder gesetzmäßigen Prinzipien, sondern sie beruhen auf der Nichtanwendung derselben; sie sind nicht Reflexwirkungen

---

1) Beispiele sind die Ausantwortung der preußischen Marine und aller Marine-Etablissements an das Reich ohne Entschädigung, die Abfindung des Fürsten Thurn-Taxis für sein Postregal auf Kosten Preußens, die zeitweise Verwendung preußischer Beamtenkräfte, namentlich in den Ministerien, für Reichszwecke, der Zuschuß Preußens zu den Kosten des Nord-Ostsee-Kanals u. dgl. Daß Ausnahmen von dem Grundsatz der Gleichheit der Rechte und Pflichten vorkommen, ist kein genügender Grund, um die Geltung dieses Prinzips als Regel zu bestreiten, wie es Le Fur S. 706 sq. tut.

2) Laband a. a. O. S. 1514, 1515. Die Polemik Lönings, Annalen S. 359 ff. gegen die Annahme eines solchen Sonderrechts ist insofern gegenstandslos, als ich den Anspruch jedes Einzelstaates auf gleiche Behandlung gerade für das Gegenteil eines Sonderrechts, für den allen Mitgliedern gleichmäßig zugute kommenden Ausfluß der Mitgliedschaft, für ein Mitgliedschaftsrecht erklärt habe. Wenn er aber den Rechtssatz selbst, daß die Verletzung dieses Mitgliedschaftsrechtes ohne Zustimmung des Berechtigten nicht zulässig sei, bestreitet, so hätte es m. E. dafür gewichtigerer Gründe bedurft, als daß der Rechtssatz in der Regel entbehrlich sei, weil seine Verletzung schon durch die „Ehrlichkeit und Gerechtigkeit" sich verbiete und daß er unter Umständen unbequem sein könne. Meyer, Staatsrecht § 164, Note 10 behauptet sogar, daß für den Grundsatz der Rechtsgleichheit unter den Bundesstaaten „die Reichsverfassung keinerlei Anhalt darbiete". Dagegen ist dieses Prinzip anerkannt von Zorn I, S. 115; Gierke S. 1171; Mejer, Einleitung S. 341; Jellinek, Staatenverbind. S. 302 fg.; Seyel S. 422 und Anderen. Die Behauptung von Hänel, Staatsr. I, S. 608, daß der Reichsverfassung im Gegensatz zum Prinzip der Gleichberechtigung „die Abstufung der organischen (?) Rechte der Einzelstaaten nach einer ungefähren Schätzung ihres verschiedenen politischen Gewichts" zugrunde liegt, steht, sofern damit etwas anderes als die Präsidialrechte Preußens und die Stimmenverteilung im Bundesrat gemeint sein sollte, im offenen Widerspruch mit der Verfassung und Gesetzgebung des Reichs.

der Verfassung, sondern Modifikationen derselben[1]). Immer handelt es sich dabei um Rechte der Mitglieder in deren Verhältnis zur Gesamtheit, nicht um Rechte, welche den einzelnen Staaten außer aller Beziehung zum Reiche zustehen. Man könnte daher wohl auch die Sonderrechte als eine Unterart der Mitgliedschaftsrechte bezeichnen; jedoch sind sie nicht ohne weiteres in der Mitgliedschaft enthalten, sondern sie bedürfen eines besonderen Titels. Dieser Titel kann entweder ein Vertrag zwischen dem Reich und dem Einzelstaat sein oder ein legislatorischer Akt des Reiches, und der letztere wieder in dreifacher Abstufung, entweder eine Bestimmung der Verfassung, oder ein einfaches Gesetz oder ein Beschluß des Bundesrats innerhalb der demselben zustehenden Kompetenz[2]). Diese Form ihrer Begründung ist von Einfluß hinsichtlich der Form, welche zu ihrer Aufhebung erforderlich ist.

Ihrem Inhalte nach sind die Sonderrechte:

1. Beschränkungen der Kompetenz des Reiches, indem einzelnen Staaten Hoheitsrechte vorbehalten sind, welche hinsichtlich der übrigen dem Reiche zustehen. Diese Rechte nennt man daher Reservatrechte[3]). In der norddeutschen Bundesverfassung hatten lediglich die Hansestädte das Reservatrecht, daß sie als Freihäfen außerhalb der gemeinschaftlichen Zollgrenze bleiben, bis sie ihren Einschluß in dieselbe beantragen. Nachdem Lübeck den Einschluß beantragt hat, ist im Art. 34 der Reichsverfassung für Hamburg und Bremen dieses Sonderrecht anerkannt worden[4]). Bei dem Hinzutritt der süddeutschen Staaten zum Reiche haben sich dieselben folgende Sonderrechte reserviert:

Baden. Die Besteuerung des inländischen [Branntweins und] Bieres bleibt der Landesgesetzgebung vorbehalten und der Ertrag dieser Steuern verbleibt Baden[5]).

---

1) Laband a. a. O. S. 1502, 1503. Dieser Begriffsbestimmung ist auch das Reichsoberhandelsgericht beigetreten. Entscheidungen Bd. 17, S. 147.

2) Vgl. zu dem Folgenden Laband a. a. O. S. 1507 fg.

3) Die Reichsgesetzgebung kennt diesen Ausdruck nicht; es ist daher unzulässig, aus demselben Rechtsfolgerungen abzuleiten. Zorn I, S. 119 nennt diese Rechte „Ausnahmsrechte“ und stellt sie in Gegensatz zu „Vorrechten“. Die Behauptung von Hänel, Staatsrecht I, S. 810 fg., daß alle Sonderrechte Kompetenzbeschränkungen seien, ist m. E. unbegründet. Auf diese Ansicht baut er seine Theorie der Reservatrechte auf, die mit dieser Grundlage steht und fällt. Eine Uebersicht über die verschiedenen theoretischen Ansichten gibt Nirrnheim im Arch. f. öffentl. Recht Bd. 25 S. 579. Seine Ansicht, daß der Begriff des Reservatrechts erfordert, daß durch eine ausdrückliche Bestimmung der es begründenden Rechtsvorschrift festgestellt sei, daß es nicht gegen den Willen des berechtigten Staates aufgehoben oder abgeändert werden darf, halte ich nicht für richtig und durch seine Ausführungen nicht für erwiesen.

4) Vgl. das Nähere hierüber unten Bd. 4, § 120.

5) Reichsverfassung Art. 35, Abs. 2; 38. Siehe unten Bd. 4, § 121.

Württemberg.

a) Die Besteuerung des inländischen [Branntweins und] Bieres bleibt der Landesgesetzgebung vorbehalten und der Ertrag dieser Steuern verbleibt Württemberg[1]).

b) Das Recht des Reiches gemäß Art. 45 der Reichsverfassung auf die Einführung des Einpfennigtarifs für den Eisenbahntransport der in diesem Artikel genannten Gegenstände bei größeren Entfernungen »hinzuwirken«, ist beschränkt durch die Bestimmung des Schlußprotokolls vom 25. November 1870 Nr. 2[2]).

c) Die Einrichtung und Verwaltung des Post- und Telegraphenwesens und die Einnahmen der Post und Telegraphie sind Württemberg reserviert. Ebenso der Erlaß der reglementarischen und Tarifbestimmungen für den internen Verkehr Württembergs, sowohl der Post als auch der telegraphischen Korrespondenz. Desgleichen die vertragsmäßige Regelung des unmittelbaren Post- und Telegraphenverkehrs Württembergs mit seinen dem Reiche nicht angehörenden Nachbarstaaten, d. h. mit der Schweiz[3]). Endlich ist die Gesetzgebungskompetenz des Reiches hinsichtlich der Vorrechte der Post in Beziehung auf den internen Verkehr Württembergs insoweit beschränkt, als nur mit Zustimmung Württembergs der Post Vorrechte beigelegt werden können, welche derselben nach der gegenwärtigen Gesetzgebung in Württemberg nicht zustehen[4]).

d) Die Bestimmungen der Reichsverfassung über das Reichskriegswesen (XI. Abschnitt, Art. 57—68) finden in Württemberg nach näherer Bestimmung der Militärkonvention vom 21./25. November 1870 Anwendung.

Bayern.

a) Die Beaufsichtigung und Gesetzgebung des Reiches ist ausgeschlossen hinsichtlich der Heimats- und Niederlassungsverhältnisse[5]), wohin auch das Verehelichungswesen, soweit es mit den Heimats- und Niederlassungsverhältnissen in Zusammenhang steht, gehört[6]). Auf die privatrechtlichen Regeln über die Voraussetzungen einer gültigen Eheschließung und deren Wirkungen, über die Anfechtung der Ehe u. s. f. erstreckt sich dieses Sonderrecht nicht; die eherechtlichen Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs gelten

1) Reichsverfassung Art. 35, Abs. 2; 38.

2) „Zu Art. 45 der Verfassung wurde anerkannt, daß auf den württembergischen Eisenbahnen bei ihren Bau-, Betriebs- und Verkehrsverhältnissen nicht alle in diesem Artikel aufgeführten Transportgegenstände in allen Gattungen von Verkehren zum Einpfennigsatz befördert werden können.“ Der praktische Sinn dieser Bestimmung ist der, daß die Einführung des Einpfennigsatzes in Württemberg nicht ohne die Zustimmung der württembergischen Regierung erfolgen kann.

3) Art. 52 der Reichsverfassung.

4) Schlußprotokoll vom 25. November 1870, Nr. 3.

5) Reichsverfassung Art. 4, Nr. 1.

6) Schlußprotokoll vom 23. November 1870, Z. I.

daher auch in Bayern ausnahmslos und vollständig kraft ihrer Sanktion durch das Reich; sie können daher auch durch bayerische Landesgesetze nicht abgeändert werden[1]).

b) Eine reichsgesetzliche Regelung des Immobiliar-Versicherungswesens kann in Bayern nur mit Zustimmung der bayerischen Regierung Geltung erlangen[2]).

c) Hinsichtlich der Besteuerung des inländischen [Branntweins und] Bieres hat Bayern dasselbe Reservatrecht wie Baden und Württemberg[3]).

d) Die dem Reiche in den Artikeln 42—46 der Reichsverfassung beigelegten Rechte hinsichtlich des Eisenbahnwesens haben für Bayern keine Geltung; jedoch kann das Reich auch Bayern gegenüber im Wege der Gesetzgebung einheitliche Normen für die Konstruktion und Ausrüstung der für die Landesverteidigung wichtigen Eisenbahnen aufstellen.

e) Hinsichtlich des Post- und Telegraphenwesens hat Bayern dasselbe Reservatrecht wie Württemberg, abgesehen von dem Vorbehalt Württembergs wegen der Vorrechte der Post[4]).

f) Die Bestimmungen des XI. Abschnitts (Art. 57—64) der Reichsverfassung über das Reichskriegswesen kommen in Bayern nur nach Maßgabe des Bündnisvertrags vom 23. November 1870 unter III, § 5 zur Anwendung.

g) Das Recht des Reiches zur Aufstellung des Militäretats ist Bayern gegenüber nur nach näherer Anordnung der Schlußbestimmung zum XII. Abschnitt der Reichsverfassung auszuüben.

h) Bei dem Reichsmilitärgericht in Berlin besteht ein besonderer Senat für das bayerische Heer gemäß dem Reichsgesetz vom 9. März 1899. (Reichsgesetzbl. S. 135)[5]).

i) Die Kompetenz der Normaleichungskommission ist in Bayern ausgeschlossen gemäß § 3 des Gesetzes vom 26. November 1871. (Ges. v. 30. Mai 1908 § 25).

k) Die Befugnis, einer Notenbank das Recht zur Ausgabe von Banknoten bis zum Höchstbetrage von 70 Millionen Mark zu erteilen gemäß § 47, Abs. 3 des Bankgesetzes vom 14. März 1875.

2. Eine zweite Klasse von Sonderrechten besteht in einer bevor-

---

1) Jastrow im Arch. f. öff. R. Bd. 12, S. 1 ff. 2) Schlußprotokoll Z. IV.

3) Reichsverfassung Art. 35, Abs. 2; Art. 38. 4) Reichsverfassung Art. 52.

5) Dagegen gehört der Ausschluß der Zuständigkeit des Reichsgerichts in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und das Bestehen eines obersten Landesgerichts in Bayern formell nicht zu den Sonderrechten, da § 8 des Einf.-Ges. z. Gerichtsverf.-Ges. einen allgemeinen, für alle Bundesstaaten geltenden Grundsatz aufstellt, von welchem freilich Bayern allein tatsächlich Gebrauch gemacht hat. Da das Einf.-Ges. zum Bürgerlichen Gesetzbuch Art. 6 die nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch zu entscheidenden Rechtsstreitigkeiten dem Reichsgericht zugewiesen hat, ist die Zuständigkeit des bayerischen obersten Landesgerichts erheblich eingeschränkt worden. Siehe unten Bd. 3, § 85.

zugten Stellung einzelner Staaten hinsichtlich der Organisation des Reiches[1]). Solche Rechte haben

a) Preußen. Dem Könige von Preußen steht das Präsidium des Bundes zu; dies schließt alle in der Reichsverfassung oder den Reichsgesetzen dem Kaiser oder Präsidium beigelegten Vorrechte in sich[2]).

b) Bayern hat folgende Sonderrechte:

α) Es hat sechs Stimmen im Bundesrat, während ihm nach dem in der Reichsverfassung zugrunde gelegten Prinzip, wonach jeder Staat soviele Stimmen im Bundesrat hat, als er in dem Plenum des ehemaligen Deutschen Bundes hatte, nur vier Stimmen zukommen würden[3]).

β) Es hat einen ständigen Sitz in dem Bundesratsauschuß für das Landheer und die Festungen[4]).

γ) Es führt den Vorsitz in dem Ausschuß für die auswärtigen Angelegenheiten[5]).

δ) Bayern hat den Anspruch auf die Stellvertretung im Vorsitz des Bundesrates[6]).

ε) Die bayerischen Gesandten sollen bevollmächtigt werden, die Reichsgesandten in Verhinderungsfällen zu vertreten[7]).

c) Württemberg und Sachsen haben ständige Sitze in den Bundesratsausschüssen für das Landheer und die Festungen und für die auswärtigen Angelegenheiten[8]).

3) Endlich gibt es noch Sonderrechte, welche in finanziellen Begünstigungen einzelner Staaten bestehen. Hierher gehören insbesondere einige durch die Zollvereinsverträge begründete und durch Art. 40 der Reichsverfassung aufrecht erhaltene Vorrechte. Dieselben werden an den betreffenden Stellen Erwähnung finden[9]).

Das Wesen der Sonderrechte besteht darin, daß sie nur mit Zustimmung des berechtigten Staates aufgehoben werden können. Es ist dies in einzelnen Anwendungen anerkannt, z. B. im württembergischen Schlußprotokoll Ziff. 3, im bayerischen Schlußprotokoll Ziff. 4,

---

1) Einige Schriftsteller bestreiten diesen Abweichungen von dem Prinzip der Gleichheit den Charakter der Sonderrechte; so Anschütz S. 520.

2) Reichsverfassung Art. 11.

3) Reichsverfassung Art. 6. Einige Schriftsteller sind der Ansicht, daß die im Art. 6 normierten Stimmrechte für alle Einzelstaaten den Charakter des Sonderrechts haben und unter dem Schutz des Art. 78, Abs. 2 stehen; namentlich Seydel, Kommentar S. 135 und in der Zeitschr. f. die deutsche Gesetzgebung von Behrend und Dahn, Bd. 7 (1873), S. 621 ff.; Löning a. a. O. 367; v. Rönne I, S. 199 fg. Vgl. dagegen Hänel, Studien I, S. 203 fg.; Laband a. a. O. S. 1510 fg.; Zorn S. 118; Meyer § 164, Note 25 u. A.

4) Reichsverfassung Art. 8, Abs. 2. 5) Reichsverfassung Art. 8, Abs. 3.

6) Schlußprotokoll vom 23. November 1870 Ziff. IX. 7) Schlußprotokoll Ziff. VII.

8) Reichsverfassung Art. 8, Abs. 2; württemb. Militärkonvent. Art. 15, Abs. 2; sächs. Militärkonvent. Art. 2.

9) Sie sind zusammengestellt bei Laband a. a. O. S. 1512 ff. Sie sind z. T. beseitigt, z. T. ohne praktische Erheblichkeit.

im Art. 34 der Reichsverfassung, welcher die Aufnahme der Hansestädte in das Zollgebiet von einem Antrage derselben abhängig macht. Auch die Bestimmung des Art. 78, Abs. 1, wonach Verfassungsänderungen im Wege der Gesetzgebung zulässig sind, läßt das materielle Erfordernis der Zustimmung des berechtigten Staates bei der Aufhebung von Sonderrechten unberührt. In dem badisch-hessischen Schlußprotokoll Ziff. 8 wurde dies »allseitig als selbstverständlich« konstatiert; dieselbe Bestimmung wurde in das bayerische Verfassungsbündnis Ziff. 5 aufgenommen und später bei der definitiven Redaktion der Reichsverfassung dieser als Art. 78, Abs. 2 beigefügt[1]). Das Erfordernis der Zustimmung des berechtigten Staates hat damit nichts zu tun, daß Vorschriften der Verfassung geändert werden, sondern nur damit, daß »bestimmte Rechte einzelner Bundesstaaten in deren Verhältnis zur Gesamtheit« verändert oder beseitigt werden sollen. Dasselbe gilt daher auch von Sonderrechten, welche nicht in der Verfassung festgestellt worden sind[2]).

Hänel, Staatsrecht I, S. 817 ff., führt aus, daß die bei korporativen Verbänden bestehende Gestaltung der Sonderrechte durch die Souveränität des Staates eine durchgreifende Umwandlung empfange. Dem souveränen Staat gegenüber gebe es überhaupt keine Unverletzlichkeit subjektiver Rechte; nicht das subjektive Recht als solches, sondern die Geltung des objektiven Rechtssatzes, auf dem das subjektive Recht beruht, könne durch besondere und erschwerte Formen der Abänderung gesichert werden. Durch Art. 78, Abs. 2 seien diejenigen Bestimmungen der Reichsverfassung. welche soge-

1) Ueber die Kontroverse, welche sich an diesen Satz der Verfassung anknüpft, vgl. Laband a. a. O. S. 1487 u. 1516 fg.

2) Dies bestreiten Hänel und Löning an den oben angeführten Stellen. Ihnen haben sich angeschlossen v. Martitz, Zeitschrift für Staatswissenschaft Bd. 32, S. 750; v. Rönne II, S. 44 ff.; Zorn I, S. 124 fg.; Meyer § 164, Note 19; Anschütz S. 520. In den meisten dieser Darstellungen wird besonders betont, daß die von mir entwickelte Theorie aus politischen Gründen sehr verwerflich sei. Löning S. 362 erblickt darin „wirkliche Gefahren“; v. Martitz erwartet, dass sie „polnische Zustände“ herbeiführen werde; Zorn hält den Grundsatz des Art. 78, Abs. 2 überhaupt „für eine Anomalie bedenklicher Art“ und verlangt deshalb die strikteste Auslegung. Im Gegensatz hierzu hat ein wirklicher Staatsmann und zwar derjenige, welcher auf die Feststellung der Reichsverfassung einen maßgebenden Einfluß ausgeübt hat, nämlich Delbrück in seiner Monographie über den Art. 40 der Reichsverfassung, Berlin 1881, S. 2, erklärt: „In Beziehung auf die jura singulorum bekenne ich mich zu der von Laband vertretenen Ansicht, einer Ansicht, welche ich schon bei den Versailler Verhandlungen geltend gemacht habe. Eine wiederholte Begründung dieser Ansicht unterlasse ich, teils weil die Kontroverse weit über den Kreis hinausgeht, welchen der Art. 40 umfaßt, teils weil ich kaum etwas anderes tun könnte, als bereits Gesagtes wiederholen.“ Darnach hat denn auch Gierke (a. a. O. S. 1171) meiner Darstellung Beifall gespendet, und Mejer, Einleitung S. 343, Seydel, Kommentar S. 419 ff.; Arndt, Staatsrecht S. 197 ff.; v. Jagemann S. 231 ff.; Reincke, Reichsverf. S. 326 u. andere haben ihr zugestimmt.

nannte Reservatrechte begründen, an eine besonders erschwerte Form der Abänderung geknüpft, nämlich daß die zu Verfassungsänderungen erforderliche Majorität die Stimmen desjenigen Staates enthalten muß, dessen Vorrecht beseitigt werden soll. Hieraus folgert er sodann, daß es nicht möglich sei, durch Akte der gewöhnlichen Gesetzgebung oder durch Beschlüsse des Bundesrats Sonderrechte zu begründen, und daß auch den verfassungsmäßigen Sonderrechten kein anderer Schutz gewährt sei, »als dies der souveräne Staat seinem Wesen nach vermag«. Dem Reich gegenüber gäbe es keine jura singulorum seiner Mitglieder. »Auch hier bewähre sich das Reich als ein mit dem Einheitsstaat gleichartiges Staatswesen.«

In diesen Worten ist der fundamentale Irrtum der Hänelschen Deduktion ausgesprochen. Im Einheitsstaate gibt es keine Mitgliedschaft und daher auch keine Sonderrechte als individuelle subjektive Rechte: der Begriff der Sonderrechte ist von dem der Mitgliedschaft unzertrennlich und setzt mit Notwendigkeit einen korporativen Verband voraus. Hierin unterscheidet sich der Bundesstaat vom Einheitsstaat, daß der erstere eine korporative Vereinigung von Staaten ist und Staaten zu Mitgliedern hat, der letztere nicht. Indem Hänel den Bundesstaat mit dem Einheitsstaat wegen des beiden gemeinsamen Merkmals der Souveränität identifiziert, läßt er denjenigen Unterschied zwischen beiden unbeachtet, welcher gerade für die Sonderrechte maßgebend ist. Der Bundesstaat bildet hinsichtlich der Zulässigkeit und des Rechtsschutzes von Sonderrechten mit den Korporationen, auch den nichtsouveränen, eine gemeinsame Kategorie, nicht mit dem souveränen Einzelstaat. Wäre die Hänelsche Auffassung richtig, so hätte die Einräumung von Sonderrechten in der Reichsverfassung einen geringen Wert; denn der »objektive Rechtssatz« des Art. 78, Abs. 2 kann wie jede andere Bestimmung der Verfassung abgeändert werden; die verfassungsmäßigen Sonderrechte würden daher nur unter der Resolutivbedingung eingeräumt sein, daß es dem Bundesrat und Reichstag beliebt, sie zu widerrufen, nachdem zuvor Art. 78, Abs. 2 abgeändert worden ist. Ihre Garantie wäre lediglich eine moralische. Das entspricht zweifellos nicht der Tendenz, in welcher bei der Reichsgründung gewissen Staaten Sonderrechte eingeräumt worden sind.

Ebenso unbegründet ist die Behauptung Hänels, daß durch gewöhnliche Gesetze und Bundesratsbeschlüsse keine wirklichen Sonderrechte begründet werden können. Wenn sich die gesetzgebenden Organe des Reichs z. B. bei einer Neuordnung des Maß- und Gewichtswesens und des Bankwesens dahin einigen, daß Bayern seine eigene Normaleichungskommission und seine eigene Notenbank haben soll, so kann dies nach Treu und Glauben nicht anders verstanden werden, als daß für Bayern ein subjektives Recht auf die Fortdauer dieser Einrichtungen konstituiert werden soll. Dies gilt auch von dem

bayerischen Senat beim Reichsmilitärgericht. Die Behauptung, daß es dem Reiche freistehe, diese Anordnungen jederzeit wieder aufzuheben (Hänel, § 139, Note 11), läuft auf eine Rechtfertigung des Rechtsbruchs hinaus. Uebrigens widerlegt sich die Behauptung Hänels durch die im Branntweinsteuergesetz vom 24. Juni 1887, § 47 für die süddeutschen Staaten konstituierten Sonderrechte, welche er S. 813 selbst als solche anerkennt, aber willkürlich und unrichtig als »Modifikation der verfassungsmäßigen Exemtion von dem Branntweinbesteuerungsrecht des Reichs« bezeichnet[1]).

Zu unterscheiden von Sonderrechten sind aber widerrufliche Begünstigungen einzelner Staaten, z. B. der zeitweise Aufschub der Einführung von Reichsgesetzen, wie er in den Bündnisverträgen mit den süddeutschen Staaten verabredet wurde, oder finanzielle Begünstigungen auf Widerruf.

Eine bestimmte Form für die Aufhebung von Sonderrechten ist weder durch positives Recht vorgeschrieben, noch aus der Natur der Sonderrechte abzuleiten. Es genügt in vielen Fällen ein tatsächlicher Verzicht[2]). Ist das Sonderrecht aber gleichzeitig ein Bestandteil der Verfassung, so bedarf es außer der Zustimmung des berechtigten Staates auch der für Verfassungsänderungen im Art. 78, Abs. 1 vorgeschriebenen Form. Ein förmlicher Staatsvertrag zwischen dem Reich und dem Einzelstaat ist in keinem Falle für erforderlich zu erachten, da das Reich wegen seiner souveränen Macht über seine Glieder sich stets der Form des Gesetzes bedienen kann[3]). Es ist nur notwendig, daß es bei Ausübung dieser Macht die materiellen Schranken beobachtet, welche ihm der Rechtssatz zieht, daß wohlbegründete Rechte nicht ohne Zustimmung des Berechtigten aufgehoben werden dürfen.

In der Zustimmung eines berechtigten Staates zu einem Gesetz, welches ein Sonderrecht aufhebt oder beschränkt, ist zugleich ein Verzicht auf dieses Sonderrecht enthalten. Wenn daher im Bundesrat die Stimme des berechtigten Staates unter der dem Gesetz zustimmenden Majorität sich befindet, so ist dies zur rechtsgültigen Beseitigung des Sonderrechts genügend[4]). Eine Zustimmung des Landtages

1) Hänel findet S. 821, daß die an der Reichsgründung beteiligten Staatsmänner Delbrück und v. Friesen sich hinsichtlich der Sonderrechte „in einem schweren Irrtum befanden". Mutato nomine de te fabula narratur.

2) So z. B. wenn Württemberg auf seinen Eisenbahnen den Einpfennigtarif einführen oder der Post dieselben Vorrechte beilegen würde, die ihr nach dem Reichspostgesetz zustehen.

3) Uebereinstimmend Meyer, Staatsrecht § 164, III. Die entgegengesetzte Ansicht vertritt Hänel, Studien S. 236 ff., dem Löning S. 347 und Zorn I, S. 125 beistimmen, soweit diese Sonderrechte in der Form des Vertrages begründet worden sind, d. h. soweit sie in Bestimmungen der Schlußprotokolle enthalten sind, die nicht in die jetzige Redaktion der Reichsverfassung Aufnahme gefunden haben und durch § 3 des Publikationsgesetzes zur Reichsverfassung in Geltung erhalten worden sind.

4) Es wurde auch praktisch demgemäß verfahren, als das Reichspostgesetz vom 28. Oktober 1871 das Vorrecht der Post auf ausschließliche Beförderung politischer

des berechtigten Einzelstaates ist nicht erforderlich, weder eine vorgängige vor der Beschlußfassung des Bundesrates noch eine nachträgliche behufs der Ratihabition des Reichsgesetzes. Bei allen Gesetzgebungsakten des Reiches wird der Wille der Bundesstaaten, welche bei diesen Akten mitzuwirken berufen sind, durch ihre Abstimmung im Bundesrat erklärt. Eine andere Form, wie der einzelne Staat bei Beschlüssen des Reiches seinen besonderen Willen zu erklären habe, kennt die Reichsverfassung nicht[1]). Es ergibt sich dies aus dem oben entwickelten Grundsatz, daß der Wille des Reiches nicht die Summe der Willen der Einzelstaaten ist, sondern ein einheitlicher, selbständiger Gesamtwille, an dessen Herstellung die Bundesstaaten anteilsmäßig mitwirken und zwar mitwirken durch das Organ des Bundesrates[2]).

Ein Reichsgesetz, welches unter Beobachtung der Vorschriften des Art. 78, Abs. 1 und 2 zustande gekommen ist, hat demnach verbindliche Kraft, auch wenn der Landtag des Einzelstaates, dessen Sonderrechte beseitigt werden, gegen die Aufhebung derselben protestiert hat; und, da nach Art. 2 die Reichsgesetze den Landesgesetzen vorgehen, selbst dann, wenn durch ein Landesgesetz angeordnet ist, daß der Verzicht auf ein Sonderrecht nur nach vorgängiger Genehmigung des Landtages erfolgen dürfe[3]).

Zeitungen in Württemberg, wo es bis dahin nicht bestand, einführte, also die im württembergischen Protokoll vom 25. November 1870 unter 3 enthaltene Festsetzung abänderte. Hänel a. a. O. S. 237. Diese Praxis ist seitdem konstant beobachtet worden, insbesondere bei der Ausdehnung der Branntweinsteuergemeinschaft auf die süddeutschen Staaten. Daß mit Hamburg wegen Aufnahme in den Zollverein ein Staatsvertrag abgeschlossen wurde, beruht darauf, daß es sich nicht bloß um die Beseitigung eines Sonderrechts, sondern zugleich um sehr bedeutende finanzielle und andere Leistungen sowohl Hamburgs als des Reiches handelte.

1) Vgl. Hänel S. 211 und in betreff der Verhandlungen über diese Frage im Reichstage und den süddeutschen Kammern S. 214 ff. Ein ausführliches Referat über diese wiederholten Verhandlungen gibt auch v. Rönne, Staatsrecht II S. 36 ff. Die Literatur bei Hänel S. 220, Note 116. Ferner die ausführliche Erörterung bei Seydel, Kommentar S. 425 ff.

2) In diesem Sinne äußert sich auch ein Bericht des Bundesratsausschusses für Zoll- und Steuerwesen vom 9. Februar 1875, betreffend den Anschluß der bremischen Gebiete Vegesack und Aumund an das Zollgebiet. (Drucksachen des Bundesrats Session 1874/75, Nr. 26.) „Der Senat der freien Stadt Bremen wird nach der abgegebenen Erklärung einem Beschlusse des Bundesrates, welcher der Ansicht des Ausschusses entspricht, nicht widersprechen (d. h. zustimmen). Der gemachte Zusatz: ‚das Einverständnis der Bremer Bürgerschaft vorausgesetzt‘, hat nicht die Bedeutung einer eigentlichen Bedingung, so daß die abgegebene Erklärung, so lange diese Bedingung nicht erfüllt wäre, nicht erteilt oder bei der Nichterfüllung wieder erloschen wäre. Es kann damit nur auf ein internes Verhältnis hingedeutet sein, welches nach der Ansicht des Senats geordnet werden muß, und von welchem die Beschlüsse des Bundesrates nicht weiter abhängig sein können.“

3) Auch in dieser Beziehung besteht kein Unterschied zwischen den in der Verfassung selbst erwähnten Sonderrechten und den neben der Verfassung bestehenden, in den Schlußprotokollen oder in Reichsgesetzen festgesetzten Sonderrechten.

Die Zulässigkeit eines solchen Landesgesetzes kann jedoch nicht verneint werden[1]). Denn da das Reichsgesetz nicht den Rechtsgrundsätzen entsprechend zustande kommt, wenn der Einzelstaat gegen dasselbe sich erklärt, und ebensowenig, wenn er sich der Abstimmung enthält, sondern nur, wenn derselbe positiv seine Einwilligung, also seinen Verzicht auf das Sonderrecht ausspricht, so handelt die Regierung des Einzelstaates bei ihrer zustimmenden Erklärung stets in doppelter Eigenschaft, einerseits als Mitglied des Reiches, andererseits als ein dem Reiche selbständig gegenüberstehendes Rechtssubjekt, welches an das Reich ein Recht aufopfert. In dieser letzteren Eigenschaft führt die Regierung nicht ein staatsrechtliches Geschäft des Reiches, sondern ein staatsrechtliches Geschäft des Einzelstaates und es ist daher auch Sache des Einzelstaates, die Grundsätze aufzustellen, nach denen dieses Geschäft zu führen ist[2]). Soll z. B. Württemberg in die Biersteuergemeinschaft eintreten, so ist dieser Akt sowohl von dem Interesse des Reiches aus, als auch von dem Interesse des genannten Einzelstaates aus zu prüfen und zu beschließen und es muß zwischen dem Reich und dem betreffenden Einzelstaat ein Konsens[3]) erzielt werden. Soweit es sich um den Willensentschluß des Reichs handelt, ist derselbe von der Zustimmung und Mitwirkung der partikulären Volksvertretungen emanzipiert; soweit die spezielle Zustimmung des Einzelstaates erforderlich ist, handelt es sich um einen Willensakt des Einzelstaates, bei welchem dessen Regierung die Regeln des Landesstaatsrechts befolgen muß. Würde unter Verletzung dieser Regeln der Vertreter Württembergs dem Anschluß dieses Staates an die Biersteuergemeinschaft zustimmen, so wäre das in dieser Art zustande gekommene Reichsgesetz auch für Württemberg verbindlich, weil die Reichsverfassung lediglich diese Zustimmung im Bundesrat erfordert; aber die Regierung dieses Staates könnte nach Maßgabe des Landesrechts wegen ihres Verhaltens zur Verantwortung gezogen werden[4]).

---

1) Für unzulässig erklären ein solches Landesgesetz Hänel, Studien I, S. 219 ff.; Seydel a. a. O.; Müller in Hirths Annalen 1876, S. 850 ff.; v. Sarwey, Württembergisches Staatsrecht II, S. 81. Tatsächlich ist in keinem Staate ein solches Gesetz erlassen worden.

2) Einige Schriftsteller verteidigen die Ansicht, daß die Regierung, bevor sie im Bundesrat zur Beseitigung oder Beschränkung eines Sonderrechts ihre Zustimmung erklärt, stets die Einwilligung des Landtages einholen müsse, auch wenn kein Landesgesetz dies anordne. So Hauser S. 38; Riedel S. 164, Ziff. 4; Mohl S. 64 fg.; Meyer § 164, Note 28; Zorn I, S. 134. Vgl. dagegen außer den in der vorigen Note angeführten Schriftstellern Held S. 155; v. Rönne II, S. 41 ff.

3) Was nicht zu verwechseln ist damit, daß formell ein Vertrag geschlossen werden müsse.

4) In diesem Resultate ist Hänel a. a. O. S. 222 im wesentlichen übereinstimmend. Zorn a. a. O. geht so weit, die im Bundesrat abgegebene Zustimmungserklärung für nichtig zu erklären, wenn nicht zuvor der Landtag seine Einwilligung dazu erklärt hat; er steht aber mit dieser Ansicht im Widerspruch mit sämtlichen anderen Schriftstellern, ausgenommen Lingg, Empir. Unters. S. 124 fg. Vgl. unten § 28.

III. Rechte der Bundesstaaten als Einzelner. (Jura singulorum.) Die Mitgliedschaft bei einer Korporation absorbiert nicht die Rechtssphäre der Mitglieder; die letzteren hören dadurch, daß sie Teile einer höheren Gesamtheit werden, nicht auf, Individual-Existenzen zu sein mit selbständiger Persönlichkeit. Es ergibt sich daraus eine Scheidung derjenigen Rechte, welche durch die Mitgliedschaft, d. h. durch das Verhältnis zur Gesamtheit hervorgerufen und begründet werden, und derjenigen Rechte, welche den Mitgliedern ut singulis, als Sonderpersönlichkeiten, zustehen. Diese Scheidung wird durch den Zweck und die Aufgabe der Korporation und durch die zur Erreichung dieses Zwecks der Korporation verfassungsmäßig zugewiesenen Mittel, oder mit einem Worte: durch die Kompetenz der Korporation näher bestimmt. Alles, was der Kompetenz der Korporation entzogen ist, bildet den Bereich der jura singulorum ihrer Mitglieder[1]).

Diese allgemeinen, aus der Natur der Korporation sich ergebenden Sätze finden auch auf das Deutsche Reich Anwendung. Die Bundesstaaten als solche, als einzelne, sind nicht völlig im Reich aufgegangen, ihre Rechtssphäre ist nicht vollständig vom Reich aufgesogen worden. Soweit das Reich kompetent ist, bilden die Staaten tamquam unum corpus und sind an der rechtlichen Gewalt des Reiches nur als Mitglieder beteiligt; soweit dagegen die Kompetenz des Reiches ausgeschlossen ist, sind die Staaten als individuelle Personen des öffentlichen Rechts, als Einzelne, Subjekte der Staatsgewalt.

Der Kreis der jura singulorum wird daher bestimmt durch die der Reichskompetenz gezogenen Grenzen. Demnach gehören dahin:

1. Alle fiskalischen Rechte der Einzelstaaten, soweit nicht die zu Zwecken der Verwaltung dienenden Gegenstände mit der Verwaltung selbst auf das Reich übergegangen sind, nach näherer Bestimmung des Reichsgesetzes vom 28. Mai 1873.

2. Die Selbstverwaltungsbefugnisse der Einzelstaaten hinsichtlich der der Gesetzgebung und Beaufsichtigung des Reiches unterliegenden Angelegenheiten.

3. Die Gesetzgebung, Verwaltung und Gerichtsbarkeit der Einzelstaaten hinsichtlich der außerhalb der Reichskompetenz liegenden Angelegenheiten.

Die Begrenzung dieser jura singulorum ist ausschließlich Sache des Reiches[2]). Da das Reich seine Kompetenz unter Beobachtung der im Art. 78 aufgestellten Regeln erweitern kann, so ist es ihm anheimgestellt, den Kreis der jura singulorum einseitig enger oder weiter abzustecken. Nach der umfassenden Zweckbestimmung des

---

1) Dies ist auch der technische Begriff der jura singulorum im Gegensatz zu Sonderrechten (jura singularia) im alten deutschen Reichsrecht. Laband a. a. O. S. 1489 fg. Vgl. namentlich Häberlin, Handbuch des Teutschen Staatsrechts I, S. 585 ff.

2) Vgl. Laband a. a. O. S. 1505.

Reiches im Eingange der Verfassung und der sachlich unbegrenzten Zulässigkeit der Verfassungsänderung, also auch der Kompetenzerweiterung nach Art. 78, gibt es keine Hoheitsrechte der Einzelstaaten, welche jura singulorum bleiben müssen, die nach der Natur des Reiches den Charakter der jura singulorum haben. Die jura singulorum in dem hier entwickelten Sinne sind demnach keine jura quaesita, welche dem Einzelstaat nur mit seiner Zustimmung entzogen werden könnten [1]).

Aber solange die Rechtssphäre des Reiches durch eine bestimmte Linie abgegrenzt ist, kann jeder einzelne Staat verlangen, daß sich die Reichsgewalt eines Uebergriffs in das jenseits dieser Linie liegende Gebiet enthalte. Dies gilt nicht nur von der verfassungsmäßig festgestellten Kompetenz, über welche hinaus auch die Reichsgesetzgebung nicht sich erstrecken darf, ohne daß den Erfordernissen der Verfassungsänderung Rechnung getragen wird; sondern ebenso auch von der durch gewöhnliche Reichsgesetze näher bestimmten Sphäre der Selbstverwaltung und Landesgesetzgebung, welche der Bundesrat bei seinen Verordnungen und der Reichskanzler sowie alle übrigen Reichsbehörden bei ihren Verfügungen respektieren müssen.

§ 13. Die Existenz der Einzelstaaten.

Das Reich als Bundesstaat setzt nach dem von uns entwickelten Begriff desselben autonome Staaten als Mitglieder voraus. Es entsteht daher die Frage, inwieweit die Fortexistenz der einzelnen Staaten durch die Reichsverfassung geboten oder gewährleistet ist. Bei der Beantwortung derselben ist aber zunächst die Fragestellung selbst näher zu präzisieren, denn es kommen hier sehr verschiedene Gesichtspunkte in Betracht, deren Vermengung eine richtige Beantwortung unmöglich macht.

Man deduziert die verfassungsmäßige Garantie der Einzelstaaten öfters aus dem Wesen des Bundesstaates und leitet daraus die Notwendigkeit einer Beschränkung der Reichskompetenz auf ein solches Maß ab, daß für die Einzelstaaten noch Raum genug übrig bleibt, um

---

1) Im Gegensatz zu den Sonderrechten einzelner Staaten in dem sub II entwickelten Sinne. Die zugunsten einzelner Staaten besonders festgesetzten Kompetenzbeschränkungen des Reiches begründen zugleich jura quaesita und jura singularia. Es könnte auffallend erscheinen, daß gerade diese Hoheitsrechte mit einem so viel wirksameren Schutz umgeben sind, als alle übrigen, zum Teil doch viel erheblicheren obrigkeitlichen Rechte derselben Staaten. Dies erklärt sich aber sehr wohl. Bei jeder anderen Kompetenzerweiterung des Reiches wird allen Staaten gleichmäßig eine Einbuße von Rechten zugemutet und es erscheint daher als ein ausreichender Schutz, daß 14 Stimmen im Bundesrat imstande sind, sie abzulehnen; bei der Aufhebung von Sonderrechten brauchen die anderen Staaten nur zuzustimmen, daß Befugnisse, die sie selbst bereits dem Reiche abgetreten haben, nun auch dem Sonderberechtigten entzogen werden.

wirklich als Staaten bezeichnet werden zu können. Diese Deduktion hat zunächst mit unserer Frage nichts zu tun; denn der Begriff des Bundesstaates würde bestehen bleiben, wenn auch das eine oder andere der Mitglieder verschwinden sollte. Man muß zugeben, daß das Deutsche Reich als Bundesstaat nicht gedacht werden kann ohne autonome Staaten; aber es läßt sich gewiß nicht behaupten, daß das Deutsche Reich aufhören würde ein Bundesstaat zu sein, wenn es statt aus 25 Staaten aus 24 oder aus 18 bestände. Aus dieser Erwägung folgt daher niemals eine reichsverfassungsmäßige Garantie der tatsächlich vorhandenen einzelnen Staaten. Ferner hat aber die Reichsverfassung nirgends eine Grenze gezogen, wo die Kompetenzerweiterung des Reiches Halt machen müsse. Die Möglichkeit, daß im Laufe der Zeit die einzelnen Staaten so fest miteinander verwachsen, daß die ihnen bleibende Autonomie bis zur Inhaltslosigkeit zusammenschrumpft, ist durch den Art. 78 allerdings gegeben. Die Kompetenzausdehnung des Reiches hat keine begriffliche Schranke, sondern nur eine faktische Erschwerung durch die im Art. 78 für Verfassungsänderungen erforderte Majorität erhalten. Es ist freilich wahr, daß, wenn das Reich seine Kompetenz immer weiter und weiter ausdehnt, es schließlich aufhören würde, ein Bundesstaat zu sein; aber es ist in der Verfassung ja nirgends ausgesprochen, daß das Reich für alle Zeit ein Bundesstaat sein und bleiben müsse. Die Verfassung gestattet ebensowohl die Fortentwicklung in dezentralisierender, föderalistischer Richtung als die Konsolidierung zum Einheitsstaat[1]).

Aus dem Wesen des Bundesstaates ergibt sich jedoch in einer anderen Richtung eine Garantie der Existenz der Bundesstaaten und zwar aus der prinzipiellen Gleichberechtigung aller Mitglieder[2]). Nach den oben S. 116 fg. entwickelten Grundsätzen muß es als unzulässig erachtet werden, daß einzelnen Staaten ohne ihre Zustimmung durch Reichsgesetz Hoheitsrechte entzogen werden, welche den übrigen Staaten verbleiben. Daraus folgt, daß um so weniger einzelne Staaten ohne ihre Zustimmung ganz aufgehoben, etwa mit anderen vereinigt oder zu Reichsland erklärt werden können[3]). Wenn die Frage daher etwa so gestellt wird, ob die Existenz des zum Bunde gehörenden Staates X. durch die Reichsverfassung gewährleistet wird, so ist dies in dem Sinne zu bejahen, daß dieser Staat als einzelner vor der Unter-

1) Anderer Ansicht v. Mohl S. 46 und Meyer § 164. Vgl. jedoch die richtigen Bemerkungen von Jellinek, Staatenverbindungen S. 304 fg. Ueber die Fortbildung des Reichs in unitarischer Richtung vgl. meine Abhandl. im Jahrb. des öffentl. Rechts 1907, S. 1 ff.

2) Vgl. Laband in Hirths Annalen 1874, S. 1515.

3) G. Meyer § 164, Note 10 hat daher Unrecht, wenn er sagt, daß derjenige, der das Vorhandensein vertragsmäßiger Grundlagen leugnet, konsequenterweise der Reichsgewalt das Recht zusprechen müßte, die Existenz der einzelnen Staaten selbst gegen deren Willen — durch Abänderungen des Art. 1 — aufzuheben. Daselbst eine Uebersicht der in der Literatur vertretenen Meinungen.

drückung durch die Reichsgewalt allerdings geschützt ist; nicht aber in dem Sinne, daß der Staat X. nicht gleichzeitig mit allen übrigen Bundesgliedern durch eine fortschreitende Erweiterung der Reichskompetenz und Unifizierung seine staatliche Individualität verlieren und im Reichsstaat aufgehen könnte[1]). Hiergegen haben die Staaten keinen andern Schutz als den, daß 14 Stimmen im Bundesrat genügen, um jede Kompetenzerweiterung des Reiches zu verhindern, und dieser Schutz dürfte sich für sehr lange Zeit als völlig genügend erweisen.

Völlig zweifellos ist es ferner, daß die Reichsverfassung jeden Bundesstaat vor gewaltsamen und widerrechtlichen Angriffen sichert. Der Bund, der nach dem Eingange der Reichsverfassung »zum Schutze des innerhalb des Bundesgebietes gültigen Rechts« geschlossen worden ist, ist dadurch zum Wächter der Existenz und Integrität seiner Gliedstaaten gesetzt.

Die Frage, um welche es sich handelt, ist daher lediglich die, ob die rechtmäßige Vereinigung mehrerer Staaten zu Einem, sei es infolge des gültigen Thronfolgerechts[2]), sei es infolge rechtsgültiger Staatsverträge, nur unter der, in der Form der Verfassungsänderung auszusprechenden Genehmigung des Reiches erfolgen dürfe. Diese Frage würde zu bejahen sein, wenn die Reichsverfassung die Fortdauer derjenigen Staaten, welche bei der Reichsgründung vorhanden waren und noch jetzt bestehen, ausdrücklich oder stillschweigend anordnen würde. In diesem Falle würde jeder Rechtssatz eines partikulären Thronfolgerechts, welcher zur Vereinigung eines Staates mit einem andern oder zur Zerteilung eines Staates führen würde, der Reichsverfassung widersprechen und folglich nach Art. 2 der Reichsverfassung aufgehoben sein, und aus demselben Grunde würde jeder Staatsvertrag, durch welchen zwei Bundesglieder zu einem Staate sich vereinigen, unwirksam sein, solange das Reich ihn nicht sanktioniert hätte. Einen solchen Rechtssatz enthält die Reichsverfassung aber nicht[3]).

Die deutschen Staaten werden an drei Stellen der Verfassung namentlich aufgeführt: im Eingange, im Art. 1 und im Art. 6.

Der Eingang zur Verfassung berichtet, daß der König von Preußen im Namen des norddeutschen Bundes und die süddeutschen Souveräne einen ewigen Bund schließen. Diese Eingangsformel enthält überhaupt

---

1) Diesen Unterschied übersieht Riedel S. 8. Der von mir entwickelten Ansicht hat sich Mejer, Einleitung S. 342 vollständig angeschlossen. Anderer Ansicht Seydel S. 422.

2) Die Bemerkung von Seydel, Kommentar S. 28, daß durch Thronfolgerecht die Vereinigung zweier Bundesstaaten nicht bewirkt werden kann, ist richtig; es gehören dazu Gesetzgebungsakte der zu vereinigenden Staaten; die Vereinigung kann aber — wie es im Text heißt — infolge des Thronfolgerechts eintreten.

3) Demgemäß ist auch die Einverleibung des Herzogtums Lauenburg in die preußische Monarchie durch das preußische Gesetz vom 23. Juni 1876 ohne einen Akt der Reichsgesetzgebung erfolgt.

keinen Rechtssatz, sondern ist bloß referierend; sie bekundet nur die Tatsache, daß das Reich durch den freien Willensentschluß der deutschen Souveräne errichtet worden ist[1]). Am wenigsten aber kann man aus dieser Eingangsformel den Rechtssatz ableiten, daß die darin genannten Staaten fortbestehen müssen, da ja der Norddeutsche Bund gerade durch die Gründung des Deutschen Reiches seine Existenz als besonderes staatliches Gemeinwesen verloren hat.

Art. 1 betrifft, was durch seine Ueberschrift noch besonders hervorgehoben ist, das Bundesgebiet und normiert, wie weit es sich erstreckt. Anstatt die Grenzen desselben zu beschreiben, zählt Art. 1 die Teile auf, aus denen es besteht. Er nennt demgemäß diejenigen Staaten, deren Staatsgebiete zusammen das Bundesgebiet bilden. Davon aber steht in Art. 1 nichts, daß diese Teile als solche fortbestehen müssen. Die innere Einteilung des Bundesgebietes in 25 Staatsgebiete ist nicht Gegenstand einer Anordnung des Art. 1, sondern die äußere Abgrenzung des Gebietes, welches den Territorialbestand des Reiches bildet[2]). Falls einmal die beiden Reuß zu einem Staate vereinigt oder Sachsen-Koburg-Gotha in zwei Staaten getrennt werden sollten, so würde zwar die Aufzählung in Art. 1 den tatsächlichen Verhältnissen nicht mehr entsprechend sein, aber die staatsrechtliche Vorschrift über die Ausdehnung und den Bestand des Bundesgebietes wäre nicht verletzt.

Der Ausdruck: »Das Bundesgebiet besteht aus den Staaten Preußen u. s. w.« ist ein offenbar inkorrekter[3]); das Wort Staat kann nur in dem Sinne von »Staatsgebiet« verstanden werden[4]). Ganz deutlich tritt dies hervor in dem Art. 1 der Verfassung des Norddeutschen Bundes: »Das Bundesgebiet besteht aus den Staaten Preußen u. s. w. . . . und aus den nördlich vom Main belegenen Teilen des Großherzogtums Hessen.« Diese Teile bildeten keinen Staat, wohl aber ein Gebiet. Es wird dies ferner bestätigt durch § 2 des Gesetzes vom 25. Juni 1873: »Dem im Art. 1 der Verfassung bezeichneten Bun-

---

1) v. Martitz, Betrachtungen S. 9 und G. Meyer, Grundzüge S. 47 haben aus der vertragsmäßigen Vereinigung der deutschen Fürsten zur Gründung des Bundes gefolgert, daß die Verschmelzung zweier Bundesstaaten zu einem nur unter Genehmigung sämtlicher Bundesstaaten rechtlich zulässig sei; beide haben aber diese unhaltbare Behauptung später aufgegeben. Vgl. G. Meyer, Staatsrecht § 164, Note 9. Dagegen vertritt Seydel, Kommentar S. 28, 37 diese Ansicht. Vgl. dagegen: Thudichum S. 62, Note 3; v. Rönne I, S. 61; Hänel I, S. 92 ff.; Rehm, Allgem. Staatslehre S. 131 ff., 136, 179, Note 4 und oben S. 90. Ueber die sonderbare Behauptung von Zorn I, S. 95, daß der Wegfall eines Gliedstaates „faktische Lösung des bisher bestandenen Bundes wäre", vgl. oben S. 44, 76 und Jellinek, Staatenverbindungen S. 274.

2) Thudichum S. 61; Meyer, Einleitung S. 342.

3) Er stammt her aus den Grundzügen vom 10. Juni 1866. Siehe oben S. 13.

4) Der Art. 1 lautet nicht: „Der Bund besteht aus den Staaten"; er betrifft nicht die Mitglieder des Bundes sondern das Gebiet desselben.

desgebiete tritt das Gebiet des Reichslandes Elsaß-Lothringen hinzu« [1]).

Der Art. 1 spricht daher nur den Rechtssatz aus, daß das Gebiet der in ihm aufgezählten Staaten dem Reiche nicht entzogen und kein anderweitiges Gebiet dem Reiche einverleibt werden darf, ohne daß das Reich selbst in den Formen der Verfassungsänderung zustimmt; aber Art. 1 verfügt nicht, daß die in ihm erwähnten Staaten »Staaten bleiben müssen« [2]).

Art. 6 endlich betrifft die Verteilung der Stimmen im Bundesrat. Aus der Fassung, welche dieser Artikel in der norddeutschen Bundesverfassung und ebenso in der mit Baden, Hessen und Württemberg vereinbarten deutschen Bundesverfassung gehabt hat, ergibt sich zweifellos, daß der verfassungsmäßige Grundsatz, welchen Art. 6 normiert, nur der ist, »daß die Stimmführung sich nach Maßgabe der Vorschriften für das Plenum des ehemaligen Deutschen Bundes verteilt« [3]). Lediglich als Konsequenz dieses Prinzips wird das Register der den einzelnen Staaten zustehenden Stimmen beigefügt; durch die Worte »so daß«, mit denen dieses Register beginnt, wird deutlich hervorgehoben, daß die folgende Aufzählung der Staaten und der ihnen zustehenden Stimmen nicht den Charakter einer selbständigen Rechtssatzung hat, sondern nur die faktische Durchführung des sanktionierten Prinzips enthält.

Da Bayern im Zollbundesrat jedoch durch Zuteilung von sechs Stimmen begünstigt wurde, so ließ man im Art. 8, § 1 des Zollvertrages vom 8. Juli 1867 das Prinzip ganz weg und stellte nur das Register der Stimmen auf und ebenso wurde in dem Verfassungsbündnis mit Bayern die jetzige Fassung des Art. 6 verabredet, welche die ausdrückliche Erwähnung des für die Stimmenverteilung maßgebenden Prinzips zwar vermeidet, es dadurch aber doch als materiell fortwirkend anerkennt, daß die Preußen zustehenden 17 Stimmen »mit den ehemaligen Stimmen von Hannover, Kurhessen, Holstein, Nassau und Frankfurt« gerechtfertigt werden. Das Wort »ehemalig« kann keinen anderen Sinn haben als die Bezugnahme auf den Bundestag.

Aus diesen Erwägungen folgt, daß Art. 6 der Reichsverfassung in seinem dispositiven Bestande eine Bestimmung trifft über die Stimmen

---

1) Elsaß-Lothringen ist nicht Mitglied des Bundes, wohl aber Bundesgebiet.

2) Anderer Ansicht G. Meyer § 164, Note 15, woselbst die Literatur über diese Frage verzeichnet ist.

3) Löning a. a. O. S. 368 wendet zwar ein, es enthalte dieser Satz nicht die Aufstellung eines allgemeinen Grundsatzes, sondern nur die Angabe des historischen Grundes. Aber es ist nicht abzusehen, warum nicht ein Verfassungsgrundsatz ebensowohl historischen Verhältnissen wie rationellen Erwägungen entnommen werden könne. Das Prinzip für Verteilung der Stimmen ist allerdings nicht logisch geboten, sondern historisch gegeben; aber daraus folgt doch nicht, daß es überhaupt kein Prinzip ist. Vgl. die Rede des Reichskanzlers im verfassungsberatenden Reichstag vom 26. März 1867. Stenogr. Berichte S. 350.

der tatsächlich vorhandenen 25 Staaten, nicht aber eine Anordnung über das Vorhandensein der 25 in ihm genannten Staaten[1]). Allerdings würde eine Aenderung in dem vorhandenen Bestande der deutschen Bundesstaaten eine formelle Aenderung des Wortlautes des Art. 6 und möglicherweise[2]) eine Modifizierung des dem Artikel zugrunde liegenden Prinzips der Stimmenverteilung zur Folge haben; dagegen würde sie nicht in ihrer rechtlichen Gültigkeit von einer Aenderung des Art. 6 bedingt sein.

Ergibt sich sonach, daß die Reichsverfassung keine positive Anordnung enthält, welche eine Aenderung in der Zahl und dem Bestande der Mitglieder des Reiches untersagt und ist ebensowenig aus dem Wesen des Reiches als Bundesstaat eine solche Unveränderlichkeit des Mitgliederbestandes herzuleiten, so folgt, daß alle Rechtstitel, welche zur rechtmäßigen Verschmelzung deutscher Staaten miteinander führen könnten, nämlich Thronfolgerechte und Verträge — nach dem Vorbilde der zwischen Preußen und den Hohenzollernschen Fürstentümern abgeschlossenen — mit voller Wirkung fortbestehen und gerade nach

---

1) Uebereinstimmend Meyer a. a. O. Eingehende und interessante Erörterungen über diese Frage fanden mit bezug auf den Akzessionsvertrag mit Waldeck in der Sitzung des preußischen Abgeordnetenhauses vom 11. Dezember 1867 statt. Der Reichskanzler bemerkte (Stenogr. Berichte I, S. 338): „daß die Waldecksche Stimme und deren Bezeichnung, sowie die bisherige Stimmenzahl einen integrierenden Teil der Bundesverfassung bilden, daß also, um eine dieser Stimmen verschwinden zu lassen, eine Aenderung der Bundesverfassung unvermeidlich wäre". Allein wenn die Stimme eines Staates auf einen andern mit dem Staate selbst übergeht, so „verschwindet" weder die Stimme, noch ändert sich die Stimmenzahl. Auch die Bemerkungen des Reichskanzlers (ebendas. S. 341), daß ein Vertrag unzulässig sei, durch welchen ein Bundesfürst sich verpflichte, seine Stimme ruhen zu lassen, treffen nicht den Fall, daß zwei Staaten mit einander verschmelzen und infolgedessen ein Fürst zwei oder mehrere Stimmen kumuliere.

2) Tritt keine Aenderung des Art. 6 ein, so würde die Stimme des untergegangenen Staates auf den Staat übergehen, in welchen er einverleibt worden ist. Dadurch könnte allerdings ein immer noch sehr kleiner Staat zwei oder drei Stimmen erlangen, oder Preußen eine große Stimmenzahl vereinigen, überhaupt das Verhältnis der Stimmführung verändert werden; dies ist aber nur die Folge davon, daß das Prinzip der Stimmenverteilung von einer historischen Tatsache, der Stimmführung im Plenum des ehemaligen Deutschen Bundes, entnommen ist. Thudichum S. 62; v. Martitz, Tüb. Zeitschr. 32, S. 558 (unter Berufung auf Art. 16 der Wiener Schlußakte, deren Unanwendbarkeit auf das Reich bereits v. Rönne I, S. 198 richtig hervorgehoben hatte) u. a. meinen, daß bei einer Vereinigung zweier Staaten die Stimme des einverleibten Staates wegfallen würde. Unbestimmt äußert sich v. Mohl S. 10. Die richtige Ansicht hat der Abgeordnete Waldeck im preußischen Abgeordnetenhause am 11. Dezember 1867 entwickelt. (Stenogr. Berichte I, S. 343.) Uebereinstimmend jetzt auch Seydel, Kommentar, 2. Aufl. S. 29. Die Frage ist wohl ohne praktische, Bedeutung, da eintretendenfalles die Frage zweifellos durch Reichsgesetz geregelt werden würde. Insofern ist v. Rönne a. a. O. beizupflichten. Siehe auch Anschütz S. 525. Die Ausführungen von Zorn I, S. 93 stehen im vollkommenen Widerspruch mit seiner Theorie, daß die Einzelstaaten „begrifflich" Schöpfungen der Reichsgewalt seien, sind aber auch an sich m. E. unrichtig.

dem Eingange der Reichsverfassung vom Reich »geschützt« werden sollen[1]).

Viertes Kapitel.

Die natürlichen Grundlagen des Reiches. (Volk und Land.)

Erster Abschnitt.

Reichsangehörige*).

§ 14. Begriff und staatsrechtliche Natur der Reichsangehörigkeit.

Die früher herrschend gewesene Theorie vom Wesen des Bundesstaates führte notwendig zur Annahme eines geteilten oder doppelten

1) Auch die Sukzessionsrechte deutscher Bundesfürsten an außerdeutschen Territorien und die Sukzessionsrechte von Personen, die nicht zu den deutschen Bundesfürsten gehören, an deutschen Territorien sind durch die Reichsverfassung rechtlich nicht beseitigt worden. Ein solcher Fall ist bekanntlich in Sachsen-Koburg-Gotha eingetreten. Nur versteht es sich von selbst, daß durch den Eintritt derartiger Sukzessionsfälle die Vorschrift des Art. 1 über das Bundesgebiet nicht alteriert werden würde. Was v. Mohl S. 19 ff. im entgegengesetzten Sinne ausführt, besteht lediglich aus politischen, nicht aus juristischen Erwägungen. Im Norddeutschen Bunde lieferte Hessen-Darmstadt ein Beispiel für die Möglichkeit, daß ein Bundesfürst auch ein Territorium beherrschen könne, welches nicht zum Bundesgebiet gehört. Diese durch besondere politische Verhältnisse und völkerrechtliche Vereinbarungen erforderlich gewesene Ausnahme kann aber nicht dafür angeführt werden, daß es nach der Reichsverfassung zulässig sei, daß ein Staat mit einem Teil seines Gebietes dem Bund angehört, mit dem anderen Teil nicht. Vgl. Meyer § 164, Anm. 32. Daselbst zahlreiche Literaturangaben.

*) Literatur. Landgraff in den Preuß. Jahrb. 1869, S. 226 ff.; Derselbe, Ausführungen zu dem Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz in Hirths Annalen 1870, S. 625 ff.; Stolp, Deutsche Reichsangehörigkeits- und Heimatsgesetzgebung, Berlin 1872; Riedel, Reichsverfassungsurkunde, Nördlingen 1871, S. 84 ff., S. 249—279 (Kommentar z. Reichsgesetz vom 1. Juni 1870); Böhlau, Die Wandelung des Heimatsrechts in Mecklenburg-Schwerin, Jena 1873 (Separatabdruck aus Hildebrands Jahrb. f. Nationalökonomie und Statistik Bd. 19); v. Martitz, Das Recht der Staatsangehörigkeit im internationalen Verkehr in Hirths Annalen 1875, S. 793 ff., 1113 ff.; Seydel in Hirths Annalen 1876, S. 135 ff.; 1883, S. 577 ff.; 1890, S. 90 ff., 173 ff. und Bayerisches Staatsrecht I, S. 271; Mandry, Zivilr. Inh. der Reichsgesetze § 4; Blätter für administrative Praxis Bd. 32, 1882, S. 65 ff., 81 ff.; F. Stoerk, Staatsuntertanen und Fremde. In v. Holtzendorffs Handbuch des Völkerrechts. Vierzehntes Stück, §§ 113 ff. (1887). Falcke, Ueber gleichzeitige Staatsangehörigkeit in mehreren deutschen Bundesstaaten, Leipzig 1888; Rehm, Der Erwerb von Staats- und Gemeindeangehörigkeit in geschichtlicher Entwicklung. In Hirths Annalen 1892, S. 137 ff. (auch separat erschienen); Preuß, Gemeinde, Staat, Reich S. 372 ff.; v. Bar, Inter-

Bürgerrechts. Da der Gesamtstaat und der Gliedstaat zwei einander nebengeordnete Staaten sein sollen, unter denen die Souveränität geteilt sei, so ergibt sich, daß der einzelne in gewissen Beziehungen dem einen, in anderen Beziehungen dem anderen Staate angehört, daß er Bürger zweier koordinierter Staaten ist, daß aber sein Bürgerrecht, da keiner dieser beiden Staaten ein vollständiger Staat ist, in keinem derselben ein volles Staatsbürgerrecht ist. Am bestimmtesten spricht schon v. Mohl, Bundesstaatsrecht der Vereinigten Staaten, S. 380, dies aus: »Da der Bund aus zweierlei Staaten besteht, dem Bundesstaate und den einzelnen Bundesgliedern, so steht auch den Bewohnern ein zweifaches Bürgerrecht zu, das des speziellen Staates, welchen sie bewohnen, und dann das allgemeine Bürgerrecht des Bundes.« Waitz, Politik 171 zitiert mit voller Zustimmung eine Aeußerung des Herrn v. Radowitz, welcher mit Beziehung auf die 1849 in Aussicht genommene Verfassung sagt: »Daher steht in gewissen Beziehungen jeder Deutsche unter der Zentralgewalt, in anderen Beziehungen unter der einzelnen Staatsgewalt, in keiner Beziehung aber unter beiden zugleich« [1]), und Waitz selbst erklärt S. 200: »Die Angehörigen eines Bundesstaates bilden Ein Volk, das eine doppelte staatliche Organisation empfangen hat; an der einen nehmen sie teil, in welchem Einzelstaat sie auch wohnen; denn nicht durch diesen, sondern unab-

---

nationales Privatrecht (1889) I, S. 164 ff.; Zorn in v. Stengels Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts Bd. 2, S. 340 ff.; Bodo Lehmann in Hirths Annalen 1899, S. 776 ff. Ferner die Lehrbücher von G. Meyer § 75 ff., 213 ff. und dessen Verwaltungsrecht I, § 42; Zorn I, S. 342 ff.; Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 344 ff.; Gareis, Allgem. Staatsrecht S. 140 ff.; Gaupp-Göz, Württemb. Staatsr. S. 19 ff.; v. Sarwey I, S. 141 ff.; Hänel I, S. 353 ff.; Anschütz, Enzykl. II, S. 527 ff.; Jellinek, System der subj. Rechte, S. 114 ff.; Leoni, Das öffentl. Recht von Elsaß-Lothringen I, S. 15 ff.; Bornhak, Preuß. Staatsr. I, S. 238 ff.; Gierke, Deutsches Privatr. I, § 56. — Reichhaltige Kommentare zum Reichsgesetz vom 1. Juni 1870 über die Erwerbung und den Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit sind von A. Reger, Kleinere Reichsverwaltungsgesetze S. 16 ff. (Ansbach 1885); Cahn, Das Reichsgesetz vom 1. Juni 1870 (Berlin u. Leipzig 1889), 3. Aufl. 1908; Bazille und Köstlin, Das Recht der Staatsangeh. mit bes. Berücksichtigung Württembergs, Stuttgart 1902. Daselbst eine Zusammenstellung der sehr reichhaltigen Literatur. Sieber, Das Staatsbürgerrecht im internationalen Verkehr, 2 Bde., Berl. 1907 (enthält eine Zusammenstellung der in den wichtigsten Staaten bestehenden Vorschriften über Erwerb und Verlust des Staatsbürgerrechts). Außerdem gibt es zahlreiche Erörterungen de lege ferenda von zum großen Teil sehr zweifelhaftem Wert.

1) Vgl. auch die bei Waitz S. 172 angeführte Aeußerung Tocquevilles. In ähnlicher Art sagt Schulze, Preußisches Staatsrecht II, S. 358: Während in einem Einheitsstaate ein doppeltes Indigenat in diesem und zugleich in einem fremden Staate sich als Irregularität darstellt, hat in einem Bundesstaate jeder Bürger mit Notwendigkeit ein doppeltes Indigenat, wie sich sein ganzes politisches Leben in einer zweifachen Sphäre, der des Zentralstaates und der des Einzelstaates, bewegt". In seinem Deutschen Staatsrecht I, § 138 aber hat er anerkannt, daß Reichsbürgerrecht und Landesangehörigkeit unzertrennlich mit einander verbunden sind und sich nicht gesondert denken lassen.

hängig von demselben sind sie Bürger des Gesamtstaates.«

Diese Anschauung ist mit der Theorie vom Bundesstaat zu fast allgemeiner Herrschaft gelangt und die überwiegende Mehrzahl aller Schriftsteller über das Recht des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches ist nicht nur darüber vollkommen einverstanden, daß es neben dem Staatsbürgerrecht ein davon begrifflich verschiedenes Reichsbürgerrecht oder Reichsindigenat gibt, sondern sie begründet auch gerade damit ihre Charakteristik des Reiches als eines Bundesstaates. Vgl. oben S. 78 ff.

So wie aber an der Verfassung des Deutschen Reichs die bisherige Theorie vom Wesen des Bundesstaates überhaupt Schiffbruch leidet, so auch insbesondere in Beziehung auf das Reichs- und Staatsbürgerrecht. Jeder Versuch, den Inhalt dieser beiden Bürgerrechte gegeneinander abzugrenzen, erweist sich sofort und nach allen Richtungen hin als unmöglich; es gibt nicht zwei Sphären hinsichtlich des staatlichen Lebens, von denen die eine durch das Reichsbürgertum, die andere durch das Landesbürgertum ausgefüllt würde. Auf welches Gebiet staatlichen Lebens man auch den Blick richtet, fast nirgends kann man bestimmen, wo der einzelne Staatsbürger, wo er Reichsbürger ist; in der Regel ist er beides zugleich [1]).

In das entgegengesetzte Extrem verfällt Seydel. Er leugnet ganz das Vorhandensein eines Reichsbürgerrechts; in konsequenter Durchführung seiner Grundanschauung, daß das Reich ein Staatenbund sei, nimmt er nur das einfache Untertanenverhältnis dem eigenen Staate gegenüber an. »Indem der einzelne der Bundesgewalt gehorcht, gehorcht er ihr als der von seinem Staate bestellten Gewalt, er gehorcht seiner eigenen Staatsgewalt« [2]).

Das richtige Verhältnis des Staatsbürgerrechts zum Reichsbürgerrecht ergibt sich aus dem von uns entwickelten Wesen des Bundesstaates. Der Bundesstaat ist ein zusammengesetzter Staat, dessen Mitglieder die Einzelstaaten sind, die Bundesstaatsgewalt ist souveräne Gewalt über den Einzelstaaten. Die Einzelstaaten können nicht getrennt von ihrem Substrat, ihren Angehörigen, dem Reiche unterworfen sein, sondern natürlicherweise nur mit Land und Leuten. Die

---

1) Auch die Formel, welche Gierke (bei Schmoller Bd. 7, S. 1163) aufstellt: „Man ist als Preuße mittelbarer und als Deutscher unmittelbarer Reichsangehöriger", ist inhaltlos, denn man ist als Preuße immer zugleich Deutscher und man kann nicht Deutscher sein, ohne einem Gliedstaat anzugehören. Ganz falsch aber ist, wenn Gierke hinzufügt: „wie man als Berliner mittelbarer und als Preuße unmittelbarer Staatsangehöriger ist". Man ist auch als Berliner unmittelbarer Staatsangehöriger und die Gemeindeangehörigkeit ist von der Staatsangehörigkeit juristisch völlig klar und bestimmt verschieden.

2) Kommentar S. 50; Bayerisches Staatsrecht I, S. 294. Die Ausführungen in der 1. Aufl. des Kommentars S. 43 ff. hat Seydel jetzt teilweise gestrichen oder geändert.

Herrschaftsrechte des Reiches über die Staaten enthalten daher zugleich Herrschaftsrechte über die Angehörigen dieser Staaten, gleichviel in welcher Form sie geltend gemacht werden; die Pflichten, welche das Reich den Einzelstaaten abgenommen hat, um sie selbst an ihrer Stelle auszuüben, erfüllt es für die Angehörigen der Staaten. Die Bürger des Einzelstaates haben daher gegen die Reichsgewalt Untertanenpflichten und staatsbürgerliche Rechte. Weil der einzelne ein Angehöriger des Staates Preußen oder Sachsen ist und weil der Staat Preußen und der Staat Sachsen zum Reiche gehören und der Reichsgewalt unterworfen sind, darum ist der Preuße und der Sachse ein Angehöriger des Reichs und der Reichsgewalt untertan. Man braucht nur den oben angeführten Satz von Waitz umzukehren und man erhält den vollkommen getreuen Ausdruck der Wahrheit. Die Angehörigen eines Bundesstaates sind nicht unabhängig von demselben, sondern durch diesen Bürger des Gesamtstaates. Der einzelne hat nicht zwei Staatsgewalten über sich, welche einander nebengeordnet sind und von denen eine jede einen Teil der obrigkeitlichen Rechte in sich schließt; sondern er hat zwei Staatsgewalten über sich, welche einander übergeordnet sind. Man kann das Reich einer Anzahl von Häusern vergleichen, über welche eine gemeinsame Kuppel gewölbt ist; die Insassen wohnen nicht teilweise unter dem Separatdach ihres Hauses und teilweise unter der gemeinsamen Kuppel, sondern unter beiden zugleich. Die Reichsangehörigkeit ist keine selbständige Eigenschaft, sondern sie drückt mit einem Worte zwei verbundene Eigenschaften aus, nämlich daß jemand einem Staate angehört, welcher dem Reiche angehört. Die Reichsuntertänigkeit ist keine unmittelbare, sondern eine mittelbare; die Einzelstaatsgewalt bildet das Medium[1]).

Die herrschende Theorie stützt sich vorzüglich darauf, daß die Reichsgesetze ihre verbindliche Kraft durch ihre Verkündigung von Reichs wegen erhalten. Hierin erblickt man den Ausdruck der unmittelbaren Herrschaft des Reiches über die Angehörigen; während man eine mittelbare Unterordnung nur dann annimmt, wenn eine landesgesetzliche Publikation hinzukommen muß, um den Bundesgesetzen Geltung zu verschaffen. Es ist oben S. 80 ff. bereits gezeigt worden, daß diese Beweisführung unhaltbar ist.

Der Erlaß des Reichsstrafgesetzbuchs, des Preßgesetzes, der Gewerbeordnung ist allerdings kein bloßer Beschluß, wie die Einzelstaaten die Handhabung der Strafjustiz, des Preßwesens, des Gewerbewesens gesetzlich zu normieren haben, ebensowenig aber eine Eman-

1) Diejenigen Schriftsteller, welche den Gliedstaaten eines Bundesstaates die Eigenschaft als Staaten absprechen, müßten konsequenterweise auch die Möglichkeit einer Staatsangehörigkeit leugnen und nur eine Reichsangehörigkeit annehmen. Zu dieser, dem positiven Recht des Deutschen Reichs direkt widersprechenden Annahme erkühnt sich nur Le Fur, Etat fédéral S. 692 ff.

zipation des einzelnen Staatsbürgers von seiner Staatsgewalt, und eine direkte Unterwerfung unter die obrigkeitliche Hoheit des Reiches, sondern eine Aufstellung von Rechtsnormen über die Handhabung der Strafjustiz, des Preßwesens, des Gewerbewesens, die der Einzelstaat als solcher, zugleich aber auch alle seine Behörden und Angehörigen zu befolgen und zu beachten haben.

Aus der verbindlichen Kraft der Reichsgesetze, ohne daß dieselben seitens der Einzelstaaten publiziert werden, folgt daher nichts für die Frage, ob die Individuen unmittelbar oder durch Vermittlung der Einzelstaaten der Reichsgewalt unterworfen sind. Ebensowenig kann dies daraus gefolgert werden, daß das Reich für einige Zweige seiner Tätigkeit einen eigenen Behördenapparat mit Exekutivgewalt hat. Denn wie wir oben näher ausgeführt haben, widerspricht es dem Begriff des Bundesstaates nicht, wenn die Zentralgewalt einzelne Befugnisse der Selbstverwaltung den Einzelstaaten entzieht und sich selbst beilegt.

Geht man von der Anschauung aus, daß das Reich eine staatliche Einigung der deutschen Staaten ist, so ergibt sich für das Verhältnis von Staatsbürgerrecht und Reichsbürgerrecht folgendes:

1. Das Staatsbürgerrecht ist das primäre Verhältnis; es zieht ohne weiteres das Reichsbürgerrecht nach sich. Wer Bürger eines zum Reich gehörenden Staates ist, der bedarf keines besonderen Erwerbsaktes, um das Reichsbürgerrecht zu erlangen, er nimmt als Mitglied seines Staates am Reiche teil. Er kann aber nicht Reichsangehöriger sein, ohne einem deutschen Einzelstaat anzugehören; denn das unmittelbare Substrat des Reiches sind die deutschen Staaten, nicht das deutsche Volk. (Siehe oben S. 96 fg.) Das Staatsbürgerrecht ist daher die wesentliche Voraussetzung zur Erlangung des Reichsindigenats [1]). Es kann niemand Reichsbürger werden, der nicht in irgend einem deutschen Staat die Staatsangehörigkeit erworben hat; es gibt keine Naturalisation durch das Reich unmittelbar [2]). Eben-

1) Dieses Prinzip ist unanwendbar in Elsaß-Lothringen und in den Schutzgebieten, weil weder das Reichsland noch die Schutzgebiete Bundesglieder sind. Ueber Elsaß-Lothringen siehe unten § 67, Ziff. VIII. Für die Schutzgebiete hat das Reichsges. v. 15. März 1888, § 6, Abs. 1 (Reichsgesetzbl. S. 73) bestimmt, daß Ausländern, welche in den Schutzgebieten sich niederlassen, sowie Eingeborenen die Reichsangehörigkeit vom Reichskanzler oder von einem vom Reichskanzler ermächtigten Beamten erteilt werden kann. Durch eine solche Naturalisation entsteht eine unmittelbare Reichsangehörigkeit, die aber, wie Seydel, Bayr. Staatsr. I, S. 294, Anm. 4 richtig hervorhebt, auch keine bloße Reichsangehörigkeit ist, da sie sich mit der Schutzgebietsangehörigkeit verbindet.

2) Bekanntlich besteht in der Nordamerikanischen Union das umgekehrte Verhältnis. Das Bundesbürgerrecht ist das primäre Verhältnis; wer Bundesbürger ist, erwirbt durch den Wohnsitz das Staatsbürgerrecht im Einzelstaat. Der Fremde kann demnach nur von der Union naturalisiert werden, nicht vom Einzelstaat. Dagegen ist in der Schweiz derselbe Grundsatz wie im Deutschen Reich anerkannt. Schweizerische Bundesverfassung Art. 43, Abs. 1: „Jeder Kantonsbürger ist Schweizerbürger."

sowenig kann die Reichsangehörigkeit für denjenigen fortdauern, der aufgehört hat, einem deutschen Staate anzugehören; man kann nicht das Reichsbürgerrecht sich vorbehalten, wenn man die Staatsangehörigkeit aufgibt oder verliert.

Reichsgesetz vom 1. Juni 1870, § 1. Die Bundesangehörigkeit wird durch die Staatsangehörigkeit in einem Bundesstaate erworben und erlischt mit deren Verlust[1]).

2. Die Staatsangehörigkeit kann wechseln, während das Reichsbürgerrecht unverändert bleibt, wenn der einzelne nur nicht aus dem Kreise der zum Reiche verbundenen Staaten ausscheidet. Der Wechsel der Staatsangehörigkeit innerhalb des Reiches löst das politische Band, in welchem sich der einzelne befindet, nicht vollständig und begründet kein völlig neues; wer in einen anderen deutschen Staat überwandert, rückt nur an ein anderes Glied derselben festgeschlossenen Kette. Eine Veränderung der souveränen Staatsgewalt, welcher er unterworfen ist, vollzieht sich für ihn nicht; nur die mit Autonomie und Selbstverwaltung ausgestattete Unterstaatsgewalt wird vertauscht. Dies hat zwei sehr bedeutende Rechtsfolgen.

a) Jeder Angehörige eines deutschen Staates kann in jedem anderen deutschen Staate, in welchem er seine Niederlassung bewirkt, die Aufnahme als Staatsbürger verlangen[2]). Kein Staat darf sich gegen die Mitglieder der übrigen Staaten abschließen oder ihre Aufnahme an lästige Bedingungen, Einzugsgelder, Gebühren u. dgl. knüpfen. Die Gemeinsamkeit des Reichsverbandes begründet unter den Angehörigen aller einzelnen Staaten die »politische Freizügigkeit«[3]). Die wichtigsten staatlichen Aufgaben werden für das ganze Reich gemeinschaftlich gelöst und deshalb kann derjenige, der dem Ganzen bereits angehört, von einem einzelnen Teile nicht als ein Fremder abgestoßen werden[4]).

b) Es kann jemand gleichzeitig mehreren deutschen Staaten angehören. Da die wesentlichsten politischen Interessen für alle dieselben sind, so kann die gleichzeitige Zugehörigkeit zu mehreren deutschen Staaten keine erhebliche Kollision der Pflichten der Treue und des Gehorsams begründen. Es fallen daher die aus der ethischen Natur

---

Vgl. v. Orelli, Staatsrecht der schweizerischen Eidgenossenschaft S. 70; Burckhardt, Kommentar S. 383 ff.

1) Landgraff S. 627: „Beide Rechte sind wie ein Recht mit einander verbunden, sie werden ipso jure gemeinsam erworben und verloren, sie machen zwei Teile eines unteilbaren Ganzen aus.“

2) Reichsgesetz vom 1. Juni 1870, § 7. Siehe unten § 18.

3) Der Ausdruck rührt her von dem hessischen Bundesbevollmächtigten Hofmann. (Stenogr. Berichte des Reichstages 1870, S. 82.)

4) Der Rechtsgrund ist nicht mit John in v. Holtzendorffs Handbuch des Deutschen Strafrechts III, 1, S. 9, Note 7 in dem subjektiven Reichsbürgerrecht des einzelnen zu sehen, welches für ihn einen wohlerworbenen Rechtsanspruch gegen jeden deutschen Einzelstaat auf Verleihung der Staatsangehörigkeit begründe, sondern in der Unterordnung aller Einzelstaaten unter das Reich, in ihrer Verbindung zu einem Gesamtstaat.

des Staatsbürgerverhältnisses entnommenen Gründe, welche regelmäßig es ausschließen, daß jemand gleichzeitig mehreren Staaten angehört[1]), für die im Deutschen Reich verbundenen Staaten fort.

Wenn im vorhergehenden die Ausdrücke Reichsbürger r e c h t und Staatsbürger r e c h t für Reichs- und Staatsangehörigkeit, einem hergebrachten Sprachgebrauch gemäß, verwendet worden sind, so möge zur Vermeidung von Mißverständnissen hier ausdrücklich hervorgehoben werden, daß damit die Reichs- und Staatsangehörigkeit nicht als subjektive Rechte charakterisiert werden sollten. Die Angehörigkeit zu einem Staate ist ein Zustand, ein persönlicher status wie Stand, Alter, Geschlecht, Zugehörigkeit zu einer Kirchengenossenschaft u. s. w.; sie besteht in der Untertanenschaft zu einer bestimmten Staatsgewalt. Dieser Zustand b e g r ü n d e t aber insofern Pflichten und Rechte, als er die Voraussetzung derselben ist, und n u r i n d i e s e m S i n n e ist in den folgenden Paragraphen von dem I n h a l t der Reichs- und Staatsangehörigkeit die Rede[2]).

§ 15. Die Pflichten der Reichsangehörigen.

Die Reichsangehörigen haben gegen das Reich dieselben Pflichten, welche in jedem Staate den Staatsangehörigen obliegen, nämlich zum verfassungsmäßigen G e h o r s a m und zur T r e u e[3]). Die S e l b s t ä n d i g k e i t d e r T r e u p f l i c h t gegenüber der Gehorsamspflicht zeigt sich besonders deutlich bei denjenigen Deutschen, welche ihren Wohnsitz im Auslande haben. Während bei diesen Personen der Gehorsam gegen den Staat ihres Wohnsitzes fast vollständig an die Stelle des Gehorsams gegen ihren Heimatstaat tritt, erleidet ihre Treupflicht gegen den letzteren keine Veränderung. Es kann daher — namentlich im Falle eines Krieges — eine Kollision zwischen der Gehorsamspflicht gegen den Staat des Wohnsitzes und der Treupflicht gegen das Deutsche Reich eintreten. Es ergibt sich hieraus, daß die Treupflicht für die Staatsangehörigkeit wesentlicher ist als die Gehorsamspflicht; denn im Falle einer Kollision wird die Treue dem Heimatstaat, der Gehorsam dem Staat des Wohnsitzes oder Aufenthalts geschuldet.

---

1) Vgl. v. M a r t i t z in Hirths Annalen 1875, S. 805. F a l c k e S. 12 fg.

2) Vgl. S e y d e l, Bayerisches Staatsrecht I, S. 299 ff.; S t o e r k § 114. — Auch der B u n d e s r a t erklärte zu Art. 4, Nr. 1 der Reichsverfassung (Protokolle 1870, § 24), „das Wort Staatsbürgerrecht umfaßt auch die in der Staatsangehörigkeit (Indigenat) enthaltenen Rechte und Pflichten". Vgl. auch H ä n e l, Staatsrecht I, S. 358 fg.

3) Die Zurückführung der Untertanenpflichten auf die beiden Gesichtspunkte des Gehorsams und der Treue hat in der neuesten Literatur fast durchweg Zustimmung gefunden (z. B. v. M a r t i t z a. a. O.; v. B a r I, S. 181; Z o r n, S c h u l z e, G a r e i s, V o g e l, Bayer. Staatsrecht § 8; S e y d e l, Bayer. Staatsrecht I, S. 294 ff.; G i e r k e, G a u p p u. a.). Nur G. M e y e r § 224, Note 1; E h r e n b e r g in der Deutschen Rundschau Bd. 10, Heft 7, S. 51; B o r n h a k I, S. 240 haben sich gegen die Annahme einer Treupflicht erklärt. Vgl. auch S t o e r k § 119, Note 1.

1. Die Gehorsamspflicht.

Das Wesen der Zugehörigkeit zu einem staatlichen Organismus besteht in der Untertanenschaft, d. h. in der Unterwerfung unter die obrigkeitliche Herrschermacht. Der Bürger ist als einzelner Objekt der obrigkeitlichen Rechte des Staates; die Herrschermacht des Staates richtet sich gegen ihn und verpflichtet ihn zu Handlungen, Leistungen und Unterlassungen behufs Durchführung der dem Staate obliegenden Aufgaben [1]). Der Angehörige eines deutschen Staates ist nun der Staatsgewalt seines Staates und mit diesem Staat der darüber stehenden souveränen Gewalt des Reiches untertan. Daraus ergibt sich, daß der Inhalt des Staatsbürgerrechts und der des Reichsbürgerrechts sich zu einander ganz so verhalten, wie die Kompetenz der Staatsgewalt zu der des Reiches. Soweit das Reich seine eigene Kompetenz beschränkt und die einzelnen Staaten eine selbständige Lebenstätigkeit entfalten läßt, beschränkt das Reich auch das Maß seiner obrigkeitlichen Herrscherrechte und läßt die Einzelstaaten in deren Besitz; in demselben Umfange ist daher der einzelne Objekt der Territorialstaatsgewalt, Landesuntertan, Staatsbürger. In allen Beziehungen dagegen, in denen das Reich seine staatliche Macht entfaltet, obrigkeitliche Herrschaftsrechte ausübt, ist der einzelne das Objekt der Reichsgewalt, sei es nun, daß das Reich seine Gewalt unmittelbar oder durch Vermittlung und Verwendung der Staatsgewalt des Einzelstaates zur Geltung bringt. Die Reichsangehörigkeit ist wesentlich Reichsuntertanenschaft, d. h. die Pflicht, den Geboten und Verboten der Reichsgewalt, welche in gesetzlicher, dem Recht entsprechender Weise erlassen werden, Gehorsam zu leisten. Da nun die Kompetenz des Reiches und die der Einzelstaaten vielfach ineinander geschlungen sind und die letzeren auch auf den dem Reich zugewiesenen Gebieten des Staatslebens regelmäßig Selbstverwaltung haben, so läßt sich die in der Reichsuntertanenschaft liegende Gehorsamspflicht nicht von der in der Landesangehörigkeit begründeten äußerlich abgrenzen. Wer einem strafrichterlichen Erkenntnis oder der Verfügung einer Zollbehörde nachkommt, wer den Anordnungen der Militärbehörde gemäß sich zur Aushebung gestellt u. s. w., der leistet gleichzeitig dem Reich Gehorsam, welches die Straf-, Zoll-

1) Diese Auffassung und juristische Formulierung des Verhältnisses der Staatsgewalt zur Person des Staatsbürgers ist mit voller Klarheit hingestellt worden von v. Gerber, Grundzüge § 15—17. Sie hat mehrfachen Widerspruch erfahren in der Tübinger Zeitschrift f. d. ges. Staatsw. Bd. 22, S. 434, in Haimerls Oesterr. Vierteljahresschr. Bd. 17 (Literaturbl. S. 19 ff.), und namentlich von Schulze in Aegidis Zeitschr. I, S. 424 ff. Hierauf hat v. Gerber in der zweiten Auflage S. 222 ff. (Beilage II) so meisterhaft repliziert, daß es genügt, auf diese Ausführungen hinzuweisen. Die Analogie auf privatrechtlichem Gebiete darf allerdings nicht in den Instituten des Sachenrechts, sondern nur in den Gewaltverhältnissen des Familienrechts gesucht werden.

und Militärgesetze erlassen hat, und dem Einzelstaat, welcher diese Gesetze handhabt. Es ist daher unmöglich, die Pflichten einzeln aufzuzählen, welche das Reichsbürgerrecht umfaßt und ihnen diejenigen gegenüber zu stellen, welche mit dem Staatsbürgerrecht verknüpft sind. Auch die Pflichten, die Reichssteuern zu entrichten und die vom Reich angeordneten Heerdienste zu leisten, sind nicht von den Hoheitsrechten des Einzelstaates losgelöst [1]) und in keinem Falle erschöpfen sie die durch die Reichsangehörigkeit begründete Untertanenpflicht [2]).

Der Staat legt die Gehorsamspflicht auch Fremden auf, welche sich in seinem Gebiete aufhalten und den Schutz und die Wohlfahrtspflege des Staates mitgenießen, da auch sie der Herrschermacht des Staates unterworfen sind (sogenannte subditi temporarii). Dieser Zustand ist aber ein bloß faktischer, der lediglich auf der Tatsache des Aufenthalts im Machtbereich des Staates beruht und mit dem Wegfall derselben von selbst aufhört. Auch bringt der Staat diese Macht gegen Fremde nur in beschränktem Umfange zur Geltung; insbesondere verlangt er von ihnen weder Militärdienste noch die Führung von Amtsgeschäften oder andere öffentlich-rechtliche Funktionen.

---

1) Aus der Einheit des deutschen Heeres nach Art. 63 der Reichsverfassung ergibt sich aber, daß jeder Deutsche seinem Heimatsstaate gegenüber von der militärischen Dienstpflicht frei wird, wenn er dieselbe in irgend einem Bundesstaate erfüllt hat. Reichsverfassung Art. 3, Abs. 5. Gesetz vom 9. November 1867, § 17. Man nennt dies „die militärische Freizügigkeit". Siehe unten Bd. 4, § 99, III.

2) G. Meyer, Staatsrecht § 224 ff. macht einen interessanten Versuch, die einzelnen Verpflichtungen der Untertanen zu klassifizieren. Er unterscheidet die Pflicht zum Gehorsam gegen die Gesetze, gegen die Entscheidungen der Gerichte und gegen die Verfügungen der Verwaltungsbehörden, und er führt als „besondere Ausflüsse der allgemeinen Gehorsamspflicht" gewisse Leistungen auf, welche entweder Dienstleistungen (Uebernahme gewisser Aemter, Gemeindedienste, Wehrpflicht) oder Sachleistungen (Steuern, Duldung der Enteignung, Naturalleistungen) sind. Was aber die erste dieser Einteilungen anlangt, so betrifft sie nicht Arten der Untertanenpflichten, sondern Arten (Formen) der staatlichen Befehle, während die zweite allerdings eine Einteilung nach dem Objekt oder Inhalt der Leistung ist. Aber diese Pflichten sind nicht in der Gehorsamspflicht als solcher enthalten, sondern haben außer derselben zahlreiche besondere gesetzlich festgestellte Voraussetzungen. Die Untertanenpflicht als solche verpflichtet nicht zu bestimmten Leistungen oder Unterlassungen, sondern besteht lediglich in der rechtlichen Gebundenheit, einem nach Maßgabe der Gesetze ergangenen Befehl des Staates Folge leisten zu müssen. Vgl. Seydel, Bayerisches Staatsrecht I, S. 295 und O. Mayer, Verwaltungsr. I, S. 106. Daß die zweite Meyersche Klassifikation, die allein als Einteilung der Pflichten in Betracht kommen kann, nicht erschöpfend ist, unterliegt keinem Zweifel; man denke an das große Gebiet der Unterlassungspflichten, an die Pflichten zu Handlungen (z. B. Meldungen), die Zeugenpflicht u. s. w. Dies erkennt Meyer § 225, Note 1 jetzt auch selbst an. Einen ähnlichen, nur vollständigeren Katalog stellt Gareis, Allgem. Staatsrecht § 54 fg. auf.

2. Die Treuverpflichtung.

Dieselbe ist juristisch in ihrer negativen Richtung von Bedeutung, d. h. sie ist die Rechtspflicht zur Unterlassung von Handlungen, welche auf die Beschädigung des Staates abzielen.

Der Staat bedroht solche Handlungen zwar auch mit Strafe, wenn sie von einem Ausländer begangen werden; ja in den schwersten Fällen selbst dann, wenn sie ein Ausländer im Auslande begeht[1]). Aber es beruht dies nicht darauf, daß der Ausländer durch seine Handlung eine Rechtspflicht verletzt, sondern auf dem politischen Interesse des Staates, sich durch die Strafdrohung gegen feindliche Angriffe zu schützen, von wem dieselben auch ausgehen.

Der »Verrat« setzt nach dem Sinne des Wortes und dem Rechtsbewußtsein des Volkes die Verletzung eines Treuverhältnisses, der Hoch- und Landesverrat den Treubruch des Staatsgenossen gegen den Staat und das Vaterland voraus[2]). In analoger Weise beruht die strafrechtliche Aussonderung der Majestätsbeleidigung als eines besonderen Delikts auf der Verpflichtung des Staatsangehörigen zur Treue und Pietät gegen den Träger der Staatsgewalt oder den vornehmsten Vertreter des Staates[3]). Hoch- und Landesverrat und Majestätsbeleidigung enthalten, weil sie zu den Staatsverbrechen gehören, ein subjektives Moment von staatsrechtlicher Natur, und sowie der Begriff des Bundesstaates sich von Einfluß zeigt auf die gesetzliche Feststellung ihres Tatbestandes, so ist auch umgekehrt aus den strafrechtlichen Bestimmungen über diese Delikte eine Beleuchtung des Untertanenverhältnisses zu gewinnen[4]).

Aus dem Begriffe des Bundesstaates folgt, daß die Verpflichtung zur Treue sowohl gegen den Gliedstaat, dem jemand angehört, als auch gegen den Gesamtstaat begründet ist; daß demnach feindselige Handlungen sowohl gegen jenen wie gegen diesen durch das subjektive Moment des Treubruches zum Verrat im eigentlichen Sinne gestempelt werden. Ebenso ist die Beleidigung des Oberhauptes des Reiches in

---

1) Reichsstrafgesetzbuch § 4, Nr. 1.

2) Wenngleich das Strafgesetzbuch Inländer und Ausländer wegen derjenigen Handlungen, welche den objektiven Tatbestand des Hochverrates und Landesverrates bilden, zum Teil mit der gleichen Strafe bedroht, und diese Handlungen gemeinsam mit dem Namen Hochverrat resp. Landesverrat bezeichnet, so bleibt doch in subjektiver Hinsicht immerhin der Unterschied bestehen, daß der Staatsangehörige die seinem Staate schuldige Treue bricht, der Ausländer nicht. Vgl. Schütze, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts S. 230, Note 5; Schwarze, Kommentar S. 286. Manche wollen allerdings hiervon ganz absehen, so Berner, Lehrbuch (18. Aufl.) S. 356; John in Holtzendorffs Handb. III, 1, S. 15.

3) Schütze S. 225 fg., 245, 247.

4) Vgl. Heinze, Staatsrechtl. und strafrechtl. Erörterungen zu dem Entwurf, 1870, S. 53 fg., 61 fg.; Knitschky, Das Verbrechen des Hochverrats, Jena 1874, S. 123 ff.

gleicher Weise wie die Beleidigung des eigenen Landesherrn eine Verletzung der mit der Untertanentreue verbundenen Pietätspflicht.

Dagegen fehlt es an dieser subjektiven Treuverpflichtung im Verhältnis zu den anderen Einzelstaaten und ihren Landesherren.

Damit ist natürlich nicht gesagt, daß eine solche Handlung straflos bleiben müsse. Es ergibt sich vielmehr aus dem freundschaftlichen Verhältnis der Staaten, aus der Solidarität ihrer Interessen und der sogenannten comitas nationum, daß feindliche Handlungen gegen »befreundete« Staaten und Beleidigungen ihrer Souveräne unter der Bedingung der Reziprozität bestraft werden. Schon dieses Prinzip würde genügen, um feindliche Handlungen gegen irgend einen Bundesstaat und Beleidigung irgend eines Bundesfürsten unter Strafe zu stellen. Die bundesstaatliche Einigung derselben hat aber noch weitergehende Folgen. Die übrigen Gliedstaaten außer demjenigen, welchem der Täter angehört, sind mehr als befreundete Staaten, sie sind verbündete, d. h. Teile des gesamtstaatlichen Organismus [1]). Daraus folgt zunächst der Wegfall der Bedingung der Reziprozität. Durch das gemeine Strafgesetz, welches allgemein die feindliche Haltung gegen jeden zum Bunde gehörenden Staat und die Beleidigung der Bundesfürsten mit Strafe bedroht, ist diese Bedingung von selbst erfüllt. Ueberdies rechtfertigt sich aber auch eine höhere Normierung des Strafmaßes durch das enge staatsrechtliche und nationale Band, welches die Gliedstaaten umschlingt, durch die höhere Gemeinsamkeit der Interessen, welche unter ihnen besteht, durch die größere Entwicklung des Verkehrs unter ihren Angehörigen und durch den Anteil, welchen die Landesherren aller einzelnen Staaten an der Reichsgewalt haben [2]).

Es ergibt sich daher hinsichtlich der Untertanen des Reiches eine dreifache Abstufung des Verbrechensbegriffs nach Maßgabe der Staatsangehörigkeit:

a) Der eigentliche Hoch- und Landesverrat und die eigentliche Majestätsbeleidigung richtet sich entweder gegen das Reich und dessen Oberhaupt oder gegen den eigenen Staat und dessen Landesherrn [3]). Gleichgestellt ist der Staat und dessen Landesherr, in dessen Gebiet man sich unter dem Schutze desselben aufhält. (Siehe unten § 23, III.)

1) Vgl. Schwarze, Kommentar zum Strafgesetzbuch, allgemeine Bemerkungen zu §§ 80—93; John a. a. O. III, 1, S. 5.

2) Eine völlige Gleichstellung des Hoch- und Landesverrates gegen den eigenen Staat mit dem (Quasi)-Hoch- und Landesverrat gegen einen anderen deutschen Staat ist dadurch aber noch nicht geboten. Was John a. a. O. S. 7 ff. und Zorn I, S. 376 fg. in dieser Richtung ausführen, ist von der Idee des Einheitsstaates, nicht der des Bundesstaates, beherrscht. Andererseits geht Knitschky a. a. O. S. 127, 128 ganz fehl, wenn er meint, daß das Verhältnis zwischen den einzelnen Gliedern des Reiches nur als ein völkerrechtliches aufgefaßt werden kann.

3) Ist jemand, was häufig der Fall ist, mehreren deutschen Staaten angehörig, so ist jeder dieser Staaten sein „eigener“ Staat und jeder dieser Landesherren „sein“ Landesherr. Siehe Falcke a. a. O. S. 28 ff.

b) Feindliche Handlungen gegen andere Bundesstaaten oder Beleidigungen anderer Bundesfürsten, als der unter a) genannten.

c) Feindliche Handlungen gegen befreundete, nicht zum Reiche gehörende Staaten und Beleidigungen ihrer Landesherren, deren Strafbarkeit unter der Bedingung der Reziprozität steht.

Diese dreifache Gliederung hat das Reichsstrafgesetzbuch in der Tat durchgeführt bei dem hochverräterischen Mordversuch (§ 80, 81, 102) und der Fürstenbeleidigung. In dem zweiten Teile des Reichsstrafgesetzbuchs behandelt der 2. Abschnitt gleichmäßig die Beleidigung des Kaisers und des eigenen Landesherrn, der 3. Abschnitt die Beleidigung anderer Bundesfürsten, der 4. Abschnitt § 103 die Beleidigung von Landesherren nicht zum Deutschen Reiche gehörender Staaten, welche strafbar ist, wofern dem Deutschen Reiche die Gegenseitigkeit verbürgt ist [1]).

In diesen Bestimmungen spiegelt sich das staatsrechtliche Verhältnis getreu wieder [2]). Das Untertanen verhältnis besteht zum eigenen Staate und zum Reiche, und deshalb sind in jedem Staate der eigene Landesherr und der Kaiser (als Oberhaupt des Reiches [3]) mit einem höheren strafrechtlichen Schutze gegen Tätlichkeiten und Beleidigungen ausgestattet wie die anderen deutschen Landesherren, während andererseits die staatliche Zusammengehörigkeit der deutschen Staaten in der Unterscheidung zwischen Bundesfürsten und fremden Landesherren einen Ausdruck gefunden hat.

Was diejenigen Handlungen anlangt, welche den objektiven Tatbestand des Hoch- und Landesverrates bilden, so ergibt sich zunächst aus dem staatlichen Charakter des Reiches ein bemerkenswerter Unterschied gegen das zur Zeit des Deutschen Bundes gültig gewesene Recht. Gegen den Deutschen Bund konnte ein Hochverrat oder Landesverrat nicht begangen werden; das Bundesverhältnis war kein Gegenstand eines Staatsverbrechens, der Bund hatte keine Staatsangehörigen [4]). Allerdings bestimmte der in allen Bundesstaaten publizierte Bundesbeschluß vom 18. August 1836 [5]), daß die gegen die Existenz, Integrität, Sicherheit oder Verfassung des Deutschen Bundes gerichteten Hand-

---

1) Hinsichtlich der Abstufung des Strafmaßes bestimmt beispielsweise § 95 für die Beleidigung des Kaisers oder des eigenen Landesherrn Gefängnis oder Festungshaft von 2 Monaten bis zu 5 Jahren, § 99 für die Beleidigung eines Bundesfürsten Gefängnis oder Festungshaft von 1 Monat bis zu 3 Jahren, § 103 für die Beleidigung des Landesherrn eines fremden Staates Gefängnis oder Festungshaft von 1 Woche bis zu 2 Jahren.

2) Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzb. zu § 80, Note 2.

3) Der Kaiser ist zwar nicht der Souverän des Reiches, hat aber in der Reichsverfassung eine so hervorragende Stellung, daß er als Oberhaupt des Reiches denselben strafrechtlichen Schutz genießt, als wäre er der Souverän. Vollständig verkennt dies Knitschky a. a. O. S. 125 u. 129 fg.

4) Klüber, Oeffentl. Recht § 184, Note 6, S. 240 (4. Aufl.).

5) Sitzung XVI, Prot. § 226.

lungen in dem Staate, in dem der Täter Untertan ist, als Hochverrat, Landesverrat oder unter einer anderen Benennung gestraft werden sollen, unter welcher die gleiche Handlung, gegen den einzelnen Staat selbst begangen, zu strafen sein würde. In diesem Beschluß selbst aber wird als Grund angegeben, daß die Verfassung des Deutschen Bundes auch ein Teil der Landesverfassung sei. Die Bundesinstitutionen hatten daher keinen selbständigen oder unmittelbaren Schutz, sondern nur mittelbar durch den Schutz der Verfassungseinrichtungen der einzelnen Staaten; Unternehmungen gegen den Bund waren nur strafbar als Hoch- oder Landesverrat gegen den Einzelstaat [1]).

Durch den Art. 74 der Verfassung hat sich dieses Verhältnis vollständig geändert. Zwar lehnt er sich in seiner Fassung an den Wortlaut des Bundesbeschlusses von 1836 an, weil es zur Zeit der Errichtung des Norddeutschen Bundes noch kein gemeines Strafrecht gab; aber er bestimmt nicht, daß der Hochverrat oder Landesverrat gegen das Reich als Hoch- oder Landesverrat gegen den einzelnen Staat, in dessen Gebiet die Tat verübt worden ist, anzusehen sei, sondern daß er ebenso wie der Hoch- und Landesverrat in den einzelnen Staaten zu bestrafen sei [2]). Gegenstand des Verbrechens ist nicht der Einzelstaat in seiner Eigenschaft als Bundesglied, sondern das Reich selbst [3]). Das Reichsstrafgesetzbuch hat die partikulären Gesetze beseitigt und die Bestrafung des Hoch- oder Landesverrates sowohl gegen das Reich als auch gegen die einzelnen Staaten geregelt. Im § 81 wird das Unternehmen, »die Verfassung des Deutschen Reiches gewaltsam zu ändern oder das Bundesgebiet ganz oder teilweise einem fremden Staate gewaltsam einzuverleiben oder einen Teil desselben vom Ganzen loszureißen«, als ein selbständiger Tatbestand des Hochverrats anerkannt und völlig gleichartig neben den Fall gestellt, daß ein gleiches Unternehmen gegen einen Bundesstaat gerichtet wird. Ebenso führt der § 92 die Gefährdung des Wohles und der Rechte des Deutschen Reiches neben der Gefährdung des Wohles und der Rechte eines Bundesstaates auf. Endlich ist auch das Reichsgesetz vom 3. Juli 1893 (Reichsgesetzbl. S. 205) gegen den Verrat militärischer Geheimnisse zu erwähnen, in welchem wiederholt zum Tatbestand »die Gefährdung der Sicherheit des Deutschen Reiches« erfordert wird [4]). Das Reich erscheint auch in dieser Beziehung als Staat, nicht als Staatenbund. Endlich sind der Bundesrat und der Reichstag und seine Mit-

---

1) Vgl. Hefftter im N. Archiv des Kriminalrechts 1840, S. 223 ff. und Lehrbuch des Strafrechts § 203, Note 5; Binding, Lehrb. Besonderer Teil. Bd. II S. 421 (1905).

2) „Nach Maßgabe der in den letzteren bestehenden oder künftig in Wirksamkeit tretenden Gesetze."

3) Schütze, Lehrbuch S. 228.

4) Auf dieses Gesetz hat mich mein Kollege Prof. van Calker aufmerksam gemacht.

glieder gerade ebenso wie die gesetzgebenden Versammlungen der einzelnen Staaten und deren Mitglieder gegen gewaltsame Angriffe und gegen Beleidigungen geschützt. Reichsstrafgesetzbuch §§ 105, 106, 196, 197.

Aber auch in einer anderen Beziehung hängt die strafrechtliche Gestaltung des Landesverrates mit der bundesstaatlichen Verfassung des Reiches zusammen. Die Kompetenzabgrenzung zwischen Reich- und Einzelstaat, welche, wie wir ausgeführt haben, für die Bestimmung der Untertanenpflicht maßgebend ist, hat auch zur Folge, daß ein Landesverrat in gewissen Fällen nur gegen das Reich, nicht gegen den Einzelstaat verübt werden kann.

Bekanntlich teilt man den Landesverrat ein in den militärischen und diplomatischen. Der militärische Landesverrat besteht in der Aufreizung eines fremden Staates zum Kriege gegen das Vaterland oder in der Unterstützung, Begünstigung und Vorschubleistung des Feindes nach ausgebrochenem Kriege. Da nun die einzelnen Staaten das Recht der Kriegsführung nicht haben, dieses vielmehr ausschließlich dem Reich zusteht, so kann sich ein sogenannter militärischer oder Kriegslandesverrat niemals gegen einen Gliedstaat, sondern immer nur gegen den Gesamtstaat richten [1]), und es kommt daher auch in subjektiver Beziehung lediglich die Reichsangehörigkeit, nicht die Staatsangehörigkeit in Betracht. Demgemäß bedrohen die §§ 87—90 »einen Deutschen«, welcher die daselbst angeführten Handlungen gegen das Deutsche Reich oder dessen Bundesgenossen verübt, mit Strafe [2]).

In einem inneren Zusammenhange damit steht die Bestimmung des Gesetzes über die Bundes- und Staatsangehörigkeit vom 1. Juni 1870, § 20:

> »Deutsche, welche sich im Auslande aufhalten, können ihrer Staatsangehörigkeit durch einen Beschluß der Zentralbehörde ihres Heimatstaates verlustig erklärt werden, wenn sie im Falle eines Krieges oder einer Kriegsgefahr einer durch das Bundespräsidium für das ganze Bundesgebiet anzuordnenden ausdrücklichen Aufforderung zur Rückkehr binnen der darin bestimmten Frist keine Folge leisten.«

Auch diese Bestimmung hat ihren Grund in der Verpflichtung zur Treue aller Reichsangehörigen gegen das Reich in denjenigen Angelegenheiten, die allgemeine Reichsinteressen betreffen, und ist für das Verhältnis von Staatsbürgerrecht sehr bezeichnend. Der Kriegszustand und die Kriegsgefahr bedrohen das Reich als Ganzes; der Aufenthalt

---

1) Der von einigen Kommentatoren zum Reichsstrafgesetzbuch, z. B. Oppenhoff zu § 88, Note 1; Schütze, Lehrbuch S. 250, Note 37 erwähnte Fall, daß nur ein Bundesstaat mit einem ausländischen Staate sich im Kriege befindet, ist aus staatsrechtlichen Gründen unmöglich. Vgl. John a. a. O. S. 47; Liszt, Lehrbuch (9. Aufl.) S. 569, Anm. 2.

2) John a. a. O. S. 48; Olshausen Kommentar zu § 87, Note 3.

von Deutschen im Auslande zu solcher Zeit kann daher nur mit der Untertanentreue gegen das Reich, nicht gegen einen einzelnen Staat, kollidieren. Deshalb ist die Aufforderung zur Rückkehr vom Kaiser, nicht von den einzelnen Staaten zu erlassen. Die Aufforderung darf ferner nicht für die Angehörigen eines oder einiger Staaten geschehen, sondern sie ist gleichzeitig für die Angehörigen aller Bundesstaaten, oder wie das Gesetz sehr ungeschickt sagt, »für das ganze Bundesgebiet«[1]) anzuordnen.

Aber das Reichsbürgerrecht kann nicht für sich allein und nicht unmittelbar entzogen werden: es kann nur verloren gehen mit und durch den Verlust der Staatsangehörigkeit in dem betreffenden Einzelstaat. Deshalb droht das Reichsgesetz für die dem Reich gegenüber gezeigte Entfremdung vom Vaterland den Verlust der Staatsangehörigkeit an und ermächtigt die Zentralbehörde des Heimatsstaates, diesen Verlust durch einen Beschluß zu erklären. Die Entziehung der Reichsangehörigkeit wird dadurch bewirkt, daß das Fundament, auf welchem sie ruht, ihr genommen wird. Die innere Einheit von Staats- und Reichsbürgerrecht tritt hier mit besonderer Deutlichkeit hervor und ebenso wird es anschaulich, wie die Untertanenpflicht gegen den Staat sich an dem Punkte von selbst in die Untertanenpflicht gegen das Reich verwandelt, wo das Reich die Erfüllung der staatlichen Zwecke dem Einzelstaate abgenommen hat.

Der sogenannte diplomatische Landesverrat, welcher in der Mitteilung von Staatsgeheimnissen oder Urkunden, in der Vernichtung von Aktenstücken oder Beweismitteln behufs Gefährdung staatlicher Rechte oder in der Führung eines Staatsgeschäfts mit einer anderen Regierung zum Nachteil des Staates, welcher den Auftrag dazu erteilt hat, besteht, kann seinem objektiven Tatbestande nach ebensowohl gegen das Reich wie gegen jeden einzelnen Staat verübt werden, und es hätte daher in diesen Fällen sehr wohl ein Unterschied gemacht werden können, ob die feindliche (verräterische) Handlung gegen das Reich resp. den eigenen Bundesstaat oder ob sie gegen einen anderen Bundesstaat gerichtet ist. Diese Unterscheidung ist aber natürlich nur dann möglich, wenn man in subjektiver Beziehung überhaupt die Angehörigkeit zum Deutschen Reich als Requisit des Verbrechens erfordert. Dies ist in dem Reichsstrafgesetzbuch weder beim Hochverrat noch bei den erwähnten Fällen des Landesverrats geschehen. Der § 92 sagt nicht: »Ein Deutscher, welcher vorsätzlich u. s. w.«, sondern: »Wer vorsätzlich u. s. w.«[2]) und hat somit den Zu-

1) Da die Aufforderung an die im Auslande sich aufhaltenden Deutschen gerichtet ist, so hat sie keine Beziehung auf das Bundesgebiet. Nicht in territorialer, sondern in personaler Hinsicht soll sie eine generelle, d. h. an die Angehörigen aller Staaten gerichtete sein.

2) Trotz dieser allgemeinen Fassung nimmt Berner, Lehrbuch § 239 an, daß nur ein Inländer einen diplomatischen Landesverrat begehen könne. Auch John

sammenhang der in diesem Paragraphen aufgeführten Fälle des Landesverrates mit der in der Staatsangehörigkeit begründeten Treuverpflichtung gelöst[1]; Inländer und Ausländer sind einander völlig gleichgestellt[2]; nur daß ein Inländer auch wegen eines im Auslande begangenen Landesverrates zur Strafe gezogen werden kann (Reichsstrafgesetzbuch § 4, Z. 2).

Dadurch war es von selbst ausgeschlossen, den Landesverrat, welchen ein Deutscher gegen den eigenen Staat verübt, von dem Landesverrat, welchen ein Deutscher gegen einen anderen Bundesstaat verübt, zu unterscheiden und der Staatsangehörigkeit innerhalb des Deutschen Reiches in dieser Richtung eine strafrechtliche Wirksamkeit beizulegen. Das Reichsstrafgesetzbuch ignoriert an dieser Stelle — und zwar nach Ausweis der Motive S. 83 ff. mit Bewußtsein und Absicht — die Fortdauer eines besonderen staatlichen Angehörigkeitsverhältnisses zwischen dem einzelnen und seinem Heimatsstaate und geht davon aus, daß man im ganzen Bundesgebiet jeden Bundesangehörigen als Inländer auffassen müsse. Dem ethischen und rechtlichen Bewußtsein des Volkes dürfte es freilich anstößig erscheinen, »daß der Angehörige des Staates R, der ein Geheimnis des Einzelstaates S seinem eigenen Staate verraten hat, überall in Deutschland ebenso strafbar, also auch von seinem eigenen Heimatsstaat ebenso zur strafrechtlichen Verantwortung zu ziehen wäre, wie wegen irgend eines Privatverbrechens«[3].

So wie die Strafe des Kriegslandesverrats eine Analogie in dem oben erörterten Verlust der Staatsangehörigkeit auf Grund des § 20 des Gesetzes vom 1. Juni 1870 hat, so auch der sogenannte diplomatische Landesverrat. Dasselbe Gesetz bestimmt in § 22:

> »Tritt ein Deutscher ohne Erlaubnis seiner Regierung in fremde Staatsdienste, so kann die Zentralbehörde seines Heimatsstaates denselben durch Beschluß seiner Staatsangehörigkeit ver-

---

in Holtzendorffs Handbuch des deutschen Strafrechts III, 1, S. 53 sagt ohne Angabe eines Grundes, daß für die Fälle des § 92, Nr. 1 u. 2 als Subjekt ein Deutscher vorausgesetzt sei. Vgl. dagegen Schütze S. 243; Oppenhoff zu § 92, Note 2; Rudorff zu § 92, Note 1; Schwarze S. 286; Olshausen zu § 92, Note 2; Liszt S. 571. Auch Berner hat in der 18. Aufl. S. 369 seine frühere Ansicht aufgegeben.

1) Ueber das Bedenkliche dieses Verfahrens vgl. Heinze a. a. O. S. 64 ff.

2) Dadurch wird natürlich nicht ausgeschlossen, daß bei der Strafausmessung vom Richter das subjektive Moment gewürdigt und der Verrat des eigenen Staates strenger bestraft wird, als die gleiche Handlung eines Ausländers bestraft werden würde. Vgl. auch Schütze S. 231.

3) Vgl. Heinze a. a. O. S. 65; Binding a. a. O. S. 425. Wenn John a. a. O. S. 54 zur Rechtfertigung des Strafgesetzbuches sich auf die Anschauung beruft, daß durch die Verletzung des Teils das Ganze verletzt erscheint, so ist zu erwidern: 1. daß diese Anschauung falsch ist, insoweit das Interesse des Teils verschieden ist von dem Interesse des Ganzen, und 2. daß es strafrechtlich nicht gleichgültig ist, ob jemand denjenigen Teil des Ganzen, dem er selbst angehört, verletzt oder einen anderen Teil desselben Ganzen.

lustig erklären, wenn er einer ausdrücklichen Aufforderung zum Austritte binnen der darin bestimmten Frist keine Folge leistet.«

Unter fremden Staatsdiensten sind nur Dienste bei einem nicht zum Reiche gehörenden Staate zu verstehen; weder der Reichsdienst noch der Dienst bei einem anderen Bundesstaat ist ein fremder Staatsdienst. Dagegen ist ein feindliches Verhalten des außerdeutschen Staates nicht vorausgesetzt, der fremde Staat kann ein befreundeter (im Sinne des Reichsstrafgesetzbuchs Tl. II, Abschn. 4) sein. Der Eintritt in seine Dienste kann gleichwohl eine Entfremdung vom Heimatsstaat bekunden oder eine Kollision der übernommenen Amtspflichten mit der Treupflicht gegen den Heimatsstaat herbeiführen. Der Verlust der Staatsangehörigkeit zieht zwar auch in dem Falle des § 22 den Verlust der Reichsangehörigkeit nach sich, aber nur deshalb, weil beide Eigenschaften miteinander untrennbar verbunden sind; dagegen ist das Reich als solches bei der Entziehung der Staatsangehörigkeit nicht beteiligt, weder beim Erlaß der Aufforderung zur Rückkehr noch bei dem Beschluß der Expatriierung. »Wenn jemand mit Erlaubnis seiner Regierung bei einer fremden Macht dient, so verbleibt ihm seine Staatsangehörigkeit« (§ 23 des angef. Gesetzes), d. h. er kann von seiner Regierung nicht durch Androhung der Entziehung der Staatsangehörigkeit zum Austritte genötigt werden [1]).

§ 16. Die Rechte der Reichsangehörigen.

Vollkommen entsprechend den Untertanenpflichten gegen das Reich sind die reichsbürgerlichen Rechte. Es sind dies die gewöhnlichen staatsbürgerlichen Rechte innerhalb der dem Reiche zugewiesenen Kompetenz. Das Reichsbürgerrecht enthält nichts, was nicht auch das Staatsbürgerrecht in dem souveränen Einheitsstaat enthalten würde; es ist nichts anderes als das Staatsbürgerrecht in denjenigen Beziehungen, in denen das Reich an die Stelle des Einzelstaates getreten ist.

Der Begriff des Staatsbürgerrechts wird in der Literatur fast durchweg in einem Sinne genommen, in welchem völlig verschiedenes zusammengeworfen wird. Man rechnet darunter teils die sogenannten politischen Rechte, teils die bürgerlichen Rechte, d. h. die Vorrechte des Einheimischen vor den Fremden, teils die sogenannten Freiheits-

---

1) Riedel S. 269. Unberührt hiervon bleibt die Frage, ob die Regierung eines Einzelstaates nach Landesrecht befugt ist, die Erlaubnis zum Eintritt in fremde Staatsdienste zu widerrufen; das Reichsgesetz entzieht einem solchen Widerruf nur die Wirkung, daß er den Verlust der Staatsangehörigkeit herbeiführt. Vgl. Seydel, Bayer. Staatsrecht I, S. 299. Selbst dies kann man mit Rücksicht auf die Fassung des § 23 des Reichsgesetzes nicht für völlig zweifellos erklären; die Worte „mit Erlaubnis dient“ können aber ungezwungen so verstanden werden, daß die Erlaubnis als fortdauernd vorausgesetzt wird.

rechte oder Grundrechte[1]). Die beiden letzten Kategorien sind überhaupt keine Rechte im subjektiven Sinne. Die Vorrechte des Einheimischen vor den Fremden sind lediglich die Negation der Belastungen oder Beschränkungen, denen Fremde unterworfen sind, haben aber keinen positiven Inhalt und zerfließen sofort in nichts, wenn der Staat Fremde den Einheimischen gleich behandelt. Die Freiheitsrechte oder Grundrechte sind Normen für die Staatsgewalt, welche dieselbe sich selbst gibt, sie bilden Schranken für die Machtbefugnisse der Behörden, sie sichern dem Einzelnen seine natürliche Handlungsfreiheit in bestimmtem Umfange, aber sie begründen nicht subjektive Rechte der Staatsbürger. Sie sind keine Rechte, denn sie haben kein Objekt[2]).

---

1) Ueber die gemeinrechtliche Theorie vgl. die ausführlichen Darstellungen bei Klüber § 257 (4. Aufl. S. 364); Maurenbrecher, Grundsätze § 57 (S. 79); Weiß, System des deutschen Staatsrechts § 273 ff.; Zöpfl II, § 281 ff., und besonders Zachariä I, § 85 ff. (3. Aufl. S. 430—558). Von denselben Gedanken gehen die Darsteller der Partikularrechte aus; unter ihnen sind hervorzuheben v. Mohl, Staatsrecht des Königreichs Württemberg I, § 69 (2. Aufl. S. 323 ff.); v. Pözl, Bayer. Verfassungsrecht § 27 ff. (4. Aufl. S. 61—98); v. Rönne, Staatsrecht der Preuß. Monarchie I, § 89 ff.; Schulze, Preuß. Staatsrecht I, S. 376 ff.

2) Vgl. die vortrefflichen Ausführungen v. Gerber's, Ueber öffentliche Rechte (Tübingen 1852) S. 76 ff., besonders S. 79, und Grundzüge des Staatsrechts § 10, Note 5 und § 17. Auch Zachariä, Staatsrecht I, S. 443 (§ 87, Note 1) erkennt an, daß es sich bei den sogenannten Freiheits- oder Grundrechten nicht um subjektive Rechte der Einzelnen, sondern um Schranken der Regierungsgewalt handelt; er behält jedoch die alte Sitte bei, diese objektiven Regierungsnormen als Rechte der Staatsbürger darzustellen. Diese Sitte ist die herrschende geblieben und hat sich auch in der Literatur des Bundes- und Reichsrechts eingenistet, und so findet man bei Thudichum, G. Meyer, Riedel, v. Rönne und anderen Schriftstellern das reichsbürgerliche Recht auf Paß- und Gewerbefreiheit, auf freie Verehelichung, auf Briefgeheimnis u. s. w.; also das subjektive Recht, bei Reisen keinen Paß, beim Gewerbebetrieb keine Konzession, bei der Verehelichung keinen polizeilichen Konsens zu bedürfen! Wenn Thudichum S. 524 unter den „Freiheitsrechten" sogar auch die Einschränkung der Beschlagnahme von Arbeitslöhnen und der Schuldhaft aufführt, so ist nicht einzusehen, warum nicht auch der gesamte Inhalt des Handelsgesetzbuches und der Wechselordnung hierher gezogen werden könnte und weshalb man z. B. das „Freiheitsrecht" eines Deutschen, Wechsel zu trassieren, aus dem System des Staatsrechts so erbarmungslos ausstößt. In dieser Auffassung bin ich auch nicht wankend geworden durch die Bemerkungen, welche Gierke (in Schmollers Jahrb. VII) S. 1132 ff.; Stoerk, Zur Methodik des öffentl. Rechts (Wien 1885) S. 61 ff.; Zorn I, S. 371 ff.; Löning, Verwaltungsrecht S. 13; Vogel, Bayer. Staatsrecht S. 81 und namentlich in scharfsinniger Weise Tezner in Grünhuts Zeitschr. Bd. 21, S. 135 ff. gegen dieselbe und zur Verteidigung der sogenannten „Grundrechte" geltend gemacht haben. Auf eine nähere Erörterung dieser dem allgemeinen Staatsrecht angehörenden Frage kann ich an diesem Orte nicht eingehen; ich begnüge mich, auf die sehr treffenden Bemerkungen von Seydel, Bayer. Staatsrecht I, S. 300 zu verweisen. Die Hervorhebung gewisser Betätigungen der natürlichen Handlungsfreiheit als „Freiheits- oder Grundrechte" beruht in der Tat nur auf einer historischen Reminiszenz an ehemalige Eingriffe der Staatsgewalt, welche mit den heutigen Rechts- und Kulturzuständen nicht mehr oder wenigstens nicht mehr in demselben Umfang wie früher

Als Inhalt des Staatsbürgerrechts ist vielmehr nur anzuerkennen: der Anspruch des einzelnen Staatsbürgers auf die Erfüllung der Aufgaben, welche der Staat seinen Angehörigen gegenüber übernommen hat und zwar sowohl nach außen als im Innern. Dementsprechend gibt es auch ein Reichsbürgerrecht, welches allen Angehörigen des Reiches ohne Rücksicht auf den Einzelstaat zusteht und gegen das Reich unmittelbar gerichtet ist, mit doppeltem Inhalt: Schutz im Auslande und Schutz im Inlande.

1. Der Anspruch auf Schutz im Auslande. Gerade in dieser Beziehung ist das Reich am vollständigsten an die Stelle der Einzelstaaten getreten und hat ihnen ihre Pflichten abgenommen. Die Reichsverfassung selbst bestimmt Art. 3, Abs. 6:

> »dem Auslande gegenüber haben alle Deutschen gleichmäßig Anspruch auf den Schutz des Reichs«.

Nicht bloß die Einzelstaaten haben einen Anspruch an das Reich, daß dieses ihre Angehörigen dem Auslande gegenüber schützt [1]), sondern »alle Deutschen« haben diesen Anspruch unmittelbar. Durch den Art. 4, Nr. 7 der Reichsverfassung ist die Kompetenz des Reiches dieser Aufgabe gemäß erstreckt auf »die Organisation eines gemeinsamen Schutzes des deutschen Handels im Auslande, der deutschen Schifffahrt und ihrer Flagge zur See und Anordnung gemeinsamer konsularischer Vertretung, welche vom Reiche ausgestattet wird«. Zur Gewährung des Schutzes hat das Reich Gesandtschaften eingerichtet und Konsulate organisiert, und zur wirksamen Durchführung verfügt es über das Heer und die Kriegsmarine [2]).

---

vereinbar erscheinen; die Anerkennung der Freiheitsrechte ist nur die Negation der früher bestandenen Beschränkungen. Vgl. jetzt auch Jellinek, S. 71 ff., 94 ff. und die gute Abhandlung von Fr. Giese, Die Grundrechte, Tübingen 1905 (Abh. von Zorn u. Stier-Somlo I. 2). Sehr treffend sagt Anschütz, Enzykl. S. 535: „es gibt keine Grundrechte, sondern nur ein Grundrecht, das Recht auf Unterlassung gesetzwidrigen Zwanges. Und dieses Recht schützt nicht nur die in den grundrechtlichen Bestimmungen der Verf. besonders namhaft gemachten, sondern alle Gebiete und Betätigungsmöglichkeiten der persönlichen Freiheit". Eine sonderbare Extravaganz ist der Versuch von Alb. Morelli, Che cosa sono le libertà civili? Modena 1899, alle Aeußerungen der persönlichen Handlungsfreiheit, welche das Recht gestattet, als Privatrechte zu qualifizieren.

1) Siehe oben S. 115.

2) Es ist richtig, daß das Recht auf Schutz das Korrelat der staatlichen Pflicht des Reiches zum Schutz seiner Angehörigen ist und daß der Einzelne nicht die Entsendung eines Kriegsschiffes oder die Erklärung des Krieges verlangen kann, so wenig er im Inlande, falls er seine Sicherheit bedroht glaubt, die Aufbietung von Militärmacht beanspruchen kann. Es ist aber nicht zuzugeben, wenn Seydel a. a. O. S. 301 aus diesem Grunde dem Anspruch auf Schutz den Charakter eines Rechts abspricht. Ebenso Jellinek, System S. 119 fg. Denn die Pflicht zum Schutz ist als eine Rechtspflicht des Reiches verfassungsmäßig anerkannt; durch die Gewährung derselben wird dem Einzelnen keine Gnade, keine Gefälligkeit erwiesen, sondern ihm sein Recht getan, und es steht dem nicht entgegen, daß allerdings die Art der Erfüllung dieser staatlichen Rechtspflicht überwiegend durch politische Verhältnisse

Auch hier sind die Einzelstaaten übrigens nicht völlig eliminiert und durch das Reich keineswegs gänzlich verdrängt. Eine Trennung von Zentralgewalt und Einzelstaatsgewalt, wie sie die ältere Bundesstaatstheorie lehrte, daß auf gewissen Gebieten nur das Reich, auf anderen nur der Einzelstaat Hoheitsrechte hat, besteht nicht einmal hier, wo die Machtbefugnisse des Reiches am meisten entwickelt sind. Denn abgesehen davon, daß es den Einzelstaaten unbenommen ist, Landes-Gesandtschaften zu unterhalten, denen der Schutz und die Vertretung der Interessen der Landesangehörigen zunächst obliegt, bestimmt auch hinsichtlich der Konsulate, zu deren Errichtung das Reich ausschließlich befugt ist, der § 3, Abs. 2 des Gesetzes vom 8. November 1867:

> »In besonderen, das Interesse (eines einzelnen Bundesstaates oder) einzelner Bundesangehörigen betreffenden Geschäftsangelegenheiten berichten sie an die Regierung des Staates, (um dessen besonderes Interesse es sich handelt, oder) dem die beteiligte Privatperson angehört; auch kann ihnen in solchen Angelegenheiten die Regierung eines Bundesstaates Aufträge erteilen und unmittelbare Berichterstattung verlangen.«

Hiernach ist es den Einzelstaaten unbenommen, sich selbst ihrer Angehörigen im Auslande anzunehmen, und kein Deutscher ist gehindert, sich an die Regierung seines Heimatstaates zu wenden und ihre Fürsorge für seine Interessen zu verlangen. Aber er ist auf sie nicht angewiesen. Die Organe des Reiches, Gesandtschaften und Konsulate, sind ihm unmittelbar zugänglich, ebenso das Auswärtige Amt des Reiches, und das Reich allein verfügt über die Machtmittel, um den Schutz dem Auslande gegenüber fühlbar und wirksam zu machen.

2. In den inneren Angelegenheiten entspricht der Pflicht des Staatsbürgers zur Tragung der staatsbürgerlichen Lasten, zum Gehorsam und zur Treue sein Recht, an den Wohltaten des staatlichen Gemeinwesens Teil zu nehmen[1]).

Die ursprünglichste, natürlichste und im ganzen auch die wichtigste Seite des Staatsbürgerrechts in dem entwickelten Sinne ist der Anspruch, im Staate — d. h. im Gebiet und unter dem Schutz des Staates — leben zu dürfen. Das ist der wesentliche Unterschied zwischen der rechtlichen Stellung des Staatsangehörigen und derjenigen des Fremden, daß der letztere im Staat geduldet wird, der erstere berechtigt ist, im Staate zu leben.

und Rücksichten bestimmt wird. Vgl. auch Vogel, Bayer. Staatsrecht S. 79, Note 1.

1) Jellinek, System S. 119, Note 1 polemisiert gegen diese Ansicht; S. 132 aber erkennt er an, daß „dem Individuum Ansprüche zustehen auf Versorgung und Förderung aller seiner mit Hilfe staatlicher Tat zu erfüllenden Interessen, insoweit das Gemeininteresse es gestattet. In diese Formel kann der wesentliche Inhalt der Mitgliedschaft am modernen Staate zusammengefaßt werden“. Zutreffend Tezner in Grünhuts Zeitschrift Bd. 21, S. 200 ff.

Zwar ist die Duldung von Fremden, welche friedlich und den Gesetzen gemäß sich halten, eine völkerrechtliche Pflicht; aber es ist unbezweifelt, daß jeder Staat ganz unabhängig und frei prüfen kann, ob er den ferneren Aufenthalt eines Ausländers in seinem Gebiet als mit seinen Interessen verträglich erachtet und daß er, falls er dies verneint, jeden Ausländer aus seinem Gebiet verweisen kann[1]). Eine Landesverweisung der Staatsangehörigen dagegen gibt es nicht[2]). Der Staatsangehörige, der sich gegen die Gesetze vergeht, kann nach Maßgabe derselben bestraft, aber niemals aus dem Staatsgebiete verwiesen werden. Demgemäß kann kein Reichsangehöriger aus dem Reichsgebiet verwiesen werden, weder aus polizeilichen noch strafrechtlichen Gründen. Durch das Gesetz über die Freizügigkeit vom 1. November 1867, § 1[3]) ist dieses staatsbürgerliche Grundrecht gewährleistet. Das Strafgesetzbuch kennt dementsprechend die Strafe der Landesverweisung gegen Reichsangehörige nicht, wohl aber gegen Ausländer § 39, Abs. 2, § 284, Abs. 2, § 362, Abs. 3). Das Gesetz, betreffend den Orden der Gesellschaft Jesu,

1) Es ist schon oft hervorgehoben worden, daß der wesentlichste Inhalt des Indigenats oder der Staatsangehörigkeit in dem Wohnrecht besteht. Vgl. z. B. Zöpfl II, § 298, und besonders v. Bar, Internationales Privatrecht (2. Aufl.) I, S. 181. Auch (Goltdammer) Archiv für Preuß. Strafrecht Bd. 16, S. 453. Indes ist festzuhalten, daß ein Wohnrecht vertragsmäßig auch einem Fremden eingeräumt werden kann, was in früherer Zeit z. B. hinsichtlich der Juden öfters vorkam (vgl. Otto Stobbe, Die Juden in Deutschland während des Mittelalters S. 23 ff.). In neuester Zeit ist ein gegenseitiges Wohnrecht in einzelnen Staatsverträgen des Reiches vereinbart worden. Die weitaus wichtigsten Fälle sind der Niederlassungsvertrag mit der Schweiz vom 31. Mai 1890 (Reichsgesetzbl. 1890, S. 131) und mit den Niederlanden v. 17. Dez. 1904 (RGBl. 1906 S. 879). In dem ersteren werden im Art. 2 und 3 die Gewährung der Niederlassung und des Gewerbebetriebs der beiderseitigen Staatsangehörigen ausdrücklich als „Rechte“ derselben bezeichnet und der Art. 1 des deutsch-niederl. Vertrages beginnt mit den Worten: „die Angehörigen jedes vertragschließenden Teiles sollen berechtigt sein“. Diese Bestimmungen sind durch die Sanktion und Verkündigung der Verträge Reichsgesetz geworden; sie haben also nicht nur zwischenstaatliche (völkerrechtliche), sondern auch innerstaatliche (gesetzliche) Geltung. Daß diese „Rechte“ an gewisse Bedingungen geknüpft und gewissen Einschränkungen unterworfen sind, steht ihrem Charakter als individuelle Rechte nicht entgegen, wie Jellinek, System S. 120 Note 2 behauptet. Vgl. die Erörterung von v. Overbeck, Niederlassungsfreiheit und Ausweisungsrecht 1907, S. 37 ff. (Freiburger Abhandlungen, Heft 10); A. Heinrichs, Deutsche Niederlassungsverträge und Uebernahmeabkommen. Berl. 1908. Vgl. ferner den Staatsvertrag mit Tonga Art. 6 (Reichsgesetzbl. 1877, S. 520), mit Hawai Art. 2 (Reichsgesetzbl. 1880, S. 122), mit Samoa Art. 6 (Reichsgesetzbl. 1881, S. 31).

2) Im früheren Rechte kam dieselbe allerdings vor; mit dem modernen Staatsbegriff ist sie ganz unvereinbar. Vgl. auch Zachariä II, S. 301; die bei Zöpfl II, § 298, Note 3 angeführten Verfassungsbestimmungen; v. Rönne, Preuß. Staatsrecht II, 2, § 335; v. Martitz in Hirths Annalen 1875, S. 800; derselbe, Internationale Rechtshilfe in Strafsachen I, S. 13 ff.; v. Bar S. 182, 183.

3) „Jeder Bundesangehörige hat das Recht, innerhalb des Bundesgebietes an jedem Orte sich aufzuhalten oder niederzulassen, wo er eine eigene Wohnung oder ein Unterkommen sich zu verschaffen im stande ist.“

vom 4. Juli 1872 unterschied im § 2, ob die Jesuiten Ausländer oder Inländer sind; im ersteren Falle konnten sie ausgewiesen, im letzteren Falle interniert werden [1]). Auch auf Grund des § 10 des Gesetzes vom 30. Dezember 1871 über die Verwaltung in Elsaß-Lothringen (des sogenannten Diktaturparagraphen) konnte die Verweisung eines Reichsangehörigen aus dem Reichsgebiet nicht verfügt werden [2]).

Im engsten Zusammenhange mit dem entwickelten Prinzip steht der weitere Rechtssatz: Ein Reichsangehöriger darf in keinem Falle einem ausländischen Staate ausgeliefert werden. Auch dies ist ein wesentlicher Bestandteil des Reichsbürgerrechts, das Wort in seiner wahren, juristischen Bedeutung genommen. Der Grundsatz, welcher seinen Platz in der Reichsverfassung verdiente, ist gesetzlich sanktioniert im

> Reichsstrafgesetzbuch § 9. Ein Deutscher darf einer ausländischen Regierung zur Verfolgung oder Bestrafung nicht überliefert werden [3]).

Er ist außerdem in sämtlichen völkerrechtlichen Verträgen, welche das Reich mit auswärtigen Staaten über die Auslieferung von Verbrechern abgeschlossen hat, ausnahmslos anerkannt worden [4]).

---

1) Der Regierungsentwurf wollte allerdings reichsangehörige und ausländische Jesuiten gleichstellen; auf den Antrag des Abgeordneten Meyer (Thorn) aber, welcher hervorhob, „daß ein solcher Verlust des Indigenats den Grundsätzen des modernen Rechts überall widerstreitet", verbesserte der Reichstag das Gesetz in dem angegebenen Sinne. Auch das Gesetz gegen die Sozialdemokratie vom 21. Oktober 1878 § 22, Abs. 2 unterschied zwischen Inländern und Ausländern in derselben Art. Das Gesetz vom 4. Mai 1874 trug dem Prinzip wenigstens formell Rechnung, indem es der Ausweisung eines renitenten reichsangehörigen Geistlichen dessen Expatriierung vorhergehen ließ.

2) Vgl. Mitscher in den Preuß. Jahrb. Bd. 33, S. 301; v. Stengel in Hirths Annalen 1878, S. 113 ff.; die anonyme Schrift „Das Recht der Wiedergewonnenen", Berlin 1883, S. 19 ff. Anderer Ansicht O. Meyer, Franz. Verwaltungsrecht S. 11, und Leoni, Oeffentliches Recht von Elsaß-Lothringen S. 91.

3) Auch zu anderen Zwecken nicht. Wenn z. B. im Falle eines Krieges eine befreundete Regierung sich erbieten würde, verwundete deutsche Krieger zur Verpflegung und Heilung zu übernehmen, so dürften doch deutsche Soldaten wider ihren Willen nicht an ausländische Lazarette abgeliefert werden.

4) Vertr. mit Nordamerika vom 16. Juni 1852 Art. 3 resp. vom 22. Februar 1868, Art. 3 (Bundesgesetzbl. 1868, S. 229, 234); mit Belgien vom 9. Februar 1870, Art. 2 (Bundesgesetzbl. 1870, S. 57); mit Italien vom 31. Oktober 1870, Art. 2 (Reichsgesetzbl. 1871, S. 449) und Uebereinkunft vom 8. August 1873 wegen Uebernahme von Auszuweisenden Art. 4 (Zentralbl. S. 282); mit Großbritannien vom 14. Mai 1872, Art. 2 (Reichsgesetzbl. 1872, S. 232); mit der Schweiz vom 24. Januar 1874, Art. II (Reichsgesetzbl. 1874, S. 115); mit Luxemburg vom 9. März 1876, Art. III (Reichsgesetzbl. 1876, S. 226); mit Costa Rica vom 18. Mai 1875, Art. XXXII, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. 1877, S. 34); mit Schweden und Norwegen vom 19. Januar 1878, Art. 2 (Reichsgesetzbl. 1878, S. 116); mit Spanien vom 2. Mai 1878, Art. 3 (ebenda S. 219); mit Brasilien vom 17. September 1877, Art. 2 (ebenda S. 297); mit Uruguay vom 12. Februar 1880, Art. 3 (Reichsgesetzbl. 1883, S. 293); mit Mexiko vom 5. Dezember 1882, Art. 21, Abs. 3 (Reichsgesetzbl. 1883, S. 261) u. s. w.

Das staatsbürgerliche Recht, dem Staat auch tatsächlich angehören zu dürfen, beschränkt sich aber nicht auf das bloße Existieren in dem Gebiet, in der Luft des Heimatstaates; sondern es erhält seinen bedeutungsvollen Inhalt in dem Anspruch, daß die Fürsorge des Staates für Aufrechterhaltung der Rechtsordnung und zur Förderung der allgemeinen Wohlfahrt auch jedem zuteil werde, d. h. daß die bestehenden Gesetze, welche für ihn Rechte begründen oder seinem Interesse förderlich sind, auch wirklich zu seinen Gunsten angewendet werden. Im Einzelnen läßt sich dieses Recht ebensowenig spezialisieren, wie die Gehorsamspflicht; beide empfangen gleichmäßig ihren Inhalt durch die Tätigkeit des Staates selbst. Dem Begriff des Bundesstaates als eines zweifach gegliederten Staates gemäß ist dieses Recht sowohl gegen den Einzelstaat als gegen das Reich gerichtet, aber die Grenze zwischen dem Reichsbürgerrecht und dem Staatsbürgerrecht läßt sich auch hier nicht anders fixieren, wie bei der Untertanenpflicht, d. h. lediglich durch den Hinweis auf die Kompetenzgrenze. So wie die Einzelstaaten und das Reich auf allen Gebieten gemeinsam tätig sind und zusammenwirken und sich in ihrer Kompetenz gegenseitig ablösen, so wie sie zusammen die Staatsaufgabe erfüllen, so richtet sich auch das Recht des einzelnen Staatsbürgers, von dieser Fürsorge nicht ausgeschlossen zu werden, bald gegen den Einzelstaat, bald gegen das Reich. In letzterer Beziehung kann man als Betätigung dieses Rechts oder als Mittel seiner Geltendmachung ansehen: die Appellation an die Reichsgerichte, die Beschwerdeführung bei den Reichsbehörden und die Einreichung von Petitionen bei dem Bundesrate und dem Reichstage.

In einer Hinsicht hat dieses Recht einen prägnanten Ausdruck in der Reichsverfassung gefunden. Nach der Einleitung zur Reichsverfassung gehört zu den Aufgaben des Reiches der Schutz des Rechtes in dem Bundesgebiet; die Handhabung dieses Schutzes ist indes zum größten Teile den Einzelstaaten überlassen. Wenn aber ein einzelner Staat dieser fundamentalsten Aufgabe nicht nachkommt und der Fall einer Justizverweigerung eintritt, so liegt es nach Art. 77 der Reichsverfassung dem Bundesrate ob[1]), Beschwerden anzunehmen und zu prüfen,

> »und darauf die gerichtliche Hülfe bei der Bundesregierung, die zu der Beschwerde Anlaß gegeben hat, zu bewirken«.

Dieser Verfassungssatz ist die Ergänzung zu Art. 3, Abs. 6, welcher dem Deutschen den Schutz des Reiches dem Auslande gegenüber verheißt, und beide zusammen bilden den Inhalt des staatlichen Rechts des Reichsbürgers auf Schutz, des Korrelats seiner Pflicht zur Treue.

3. Nach einer weitverbreiteten Ansicht begründet die Staatsangehörigkeit den Anspruch auf Anteilnahme an dem Verfassungsleben des Staates, oder wie man im Anschluß an die französische Terminologie

1) Siehe unten § 29, III.

gewöhnlich sagt, die politischen Rechte. Dieselben sind aber keine subjektiven Rechte gegen den Staat, sondern Bestandteile der Verfassung des Staates selbst; sie sind Reflexe der objektiven Ordnung des öffentlichen Rechts, die sich mit einer Aenderung des letzteren von selbst ändern; sie sind Funktionen, zu deren Ausübung gewisse Klassen von Staatsangehörigen berufen werden. Die Staatsangehörigkeit ist nur gewöhnlich (nicht immer) eine der Voraussetzungen für die Ausübung dieser Funktionen, zu welcher auch noch andere Voraussetzungen, namentlich männliches Geschlecht, ein bestimmtes Alter, Unbescholtenheit, eine bestimmte Steuerleistung, Aufenthalt oder Wohnsitz von bestimmter Dauer u. dgl. hinzutreten [1]).

Da das Reich, wie oben bereits ausgeführt worden ist, seine eigenen Organe zur Herstellung und Ausführung seines Willens hat, d. h. Organe, die nicht Organe der Einzelstaaten, sondern dem Reiche unmittelbar angehören; da insbesondere der Reichstag keine Delegiertenversammlung der Einzellandtage oder der Bevölkerung der Einzelstaaten ist, so ist auch die Teilnahme an der Reichstagswahl unmittelbar auf die Reichsangehörigkeit gegründet, und die Ausübung dieser Funktion ist an keine territoriale Landesgrenze innerhalb des Reiches gebunden. Ebenso ist das sogenannte passive Wahlrecht oder richtiger die Qualifikation zum Reichstagsmitglied im ganzen Reich durch die Reichsangehörigkeit gegeben. In Preußen, Sachsen, Bayern ist nicht bloß der Preuße, Sachse oder Bayer, sondern jeder Deutsche zur Teilnahme an den Reichstagswahlen berufen und wählbar [2]).

4. Regelmäßig wird ferner zu den staatsbürgerlichen oder politischen Rechten auch die Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter gezählt. Allein dies ist ebenfalls kein Recht im subjektiven Sinn, denn niemand hat einen Anspruch darauf, im Staatsdienst angestellt zu werden und ein öffentliches Amt zu erhalten [3]). Es handelt sich vielmehr auch hier lediglich um einen objektiven Rechtssatz, welcher die Voraussetzungen betrifft, an welche die Qualifikation der Personen, die im Staatsdienst Verwendung finden dürfen, geknüpft ist. Nicht ein subjektives Recht des einzelnen Staatsangehörigen, sondern eine objektivrechtliche Schranke der Staatsregierung wird durch den Rechtssatz, daß nur Staatsangehörige im Staatsdienst angestellt werden dürfen, begründet. In die Lehre vom Staatsbürgerrecht gehört dieser Satz daher keinesfalls. Für das Reichsrecht besteht er aber überhaupt nicht; die Reichsregierung ist nicht gehindert, Ausländer in den Reichsdienst zu berufen. Im Gegenteil bestimmt das Gesetz vom I. Juni 1870 ausdrücklich, daß der Ausländer durch seine Anstellung im Reichsdienst die Staatsangehörigkeit (mithin auch das Reichsbürgerrecht) in dem-

1) Ueber die juristische Natur des „Wahlrechts“ siehe unten § 34, VII.

2) Vgl. unten § 32 und § 34.

3) Richtig hervorgehoben im verfassunggeb. Reichstage von dem hessischen Bundeskommissar Hofmann (Stenogr. Berichte 244).

jenigen Bundesstaate erwirbt, in welchem er seinen dienstlichen Wohnsitz hat. Es ist also das Reichsbürgerrecht nicht Voraussetzung, sondern Wirkung der Anstellung im Reichsdienst; eine Naturalisation des Ausländers braucht seiner Anstellung nicht vorauszugehen, sondern sie wird durch seine Berufung zu dem Reichsamt ersetzt. Auch sachlich ist es daher unrichtig, die »Fähigkeit« zur Bekleidung von Reichsämtern zum Inhalt des Reichsbürgerrechts zu machen.

§ 17. Das Staatsbürgerrecht im Einzelstaat.

Die vorstehenden Erörterungen ebnen den Weg, um nun auch den Inhalt des Staatsbürgerrechts im Einzelstaat und das Verhältnis desselben zum Reichsbürgerrecht näher zu bestimmen. Niemandem kann es entgehen, wie sehr das Staatsbürgerrecht durch die Zusammenfassung der deutschen Staaten zu einem Gesamtstaat berührt, in seinem Inhalt beschränkt und an seiner Wichtigkeit verringert worden ist. Aber es ist nicht beseitigt worden; es ist im Gegenteil die unerläßliche Grundlage und Voraussetzung des Reichsbürgerrechts geworden. Die einzelnen Staaten wären keine Staaten mehr, wenn sie keine Staatsbürger hätten. Das Reich wäre kein Bundesstaat, sondern ein Einheitsstaat, wenn das Staatsbürgerrecht in den Einzelstaaten in dem Reichsbürgerrecht untergegangen wäre. Der Satz, daß jeder Angehörige des Reiches in jedem Einzelstaate als Inländer zu behandeln ist, dessen rechtliche Bedeutung wir bald näher feststellen werden[1]), ist nicht identisch mit dem Satz, daß jeder Angehörige des Reiches in jedem dazu gehörenden Staate Staatsbürger sei.

Im allgemeinen ist für die Grenze zwischen Staats- und Reichsbürgerrecht schon oben die Kompetenzgrenze zwischen Staats- und Reichsgewalt als maßgebend bezeichnet worden. Im einzelnen folgt daraus:

1. Soweit die Einzelstaaten im Besitz staatlicher Hoheitsrechte geblieben sind, ist der Staatsbürger ihnen unterworfen, zum Gehorsam verpflichtet, Objekt der Einzelstaatsgewalt. Er steht unter ihrer Gerichtsbarkeit, Polizei, Militärgewalt, Finanzhoheit und ist den in der Staatsgewalt enthaltenen Zwangsmitteln unterworfen. Aus der souveränen Gewalt des Reiches über die einzelnen Staaten folgt aber, daß die Einzelstaaten ihre Hoheitsrechte nicht im Widerspruch mit den verfassungsmäßig erlassenen Anordnungen des Reiches ausüben dürfen und daß jede Ausübung von Hoheitsrechten, die mit den Anordnungen des Reiches kollidiert, rechtswidrig ist.

2. Der Staatsbürger hat seinem Heimatsstaat gegenüber Anspruch auf Schutz im Auslande und zwar auch in den Gebieten der übrigen Bundesstaaten, soweit der Einzelstaat rechtlich und faktisch noch in

1) Vgl. unten § 20.

der Lage ist, diesen Schutz zu gewähren. Die einzelnen Staaten können sowohl im Reichsauslande als im Reichsinlande bei den anderen Bundesstaaten Gesandtschaften halten, was bekanntlich auch teilweise geschieht. Denselben liegt die Vertretung der Privatinteressen ihrer Staatsangehörigen ob. Dieser Schutz kann verwirklicht werden teils durch eine direkte Reklamation bei der Regierung des auswärtigen oder verbündeten Staates, teils durch eine Anregung bei der Zentralbehörde des Reiches, daß dasselbe sich des Angehörigen des reklamierenden Einzelstaates annehme, teils durch eine förmliche Beschwerde einer Bundesregierung bei dem Reich, wenn ein Einzelstaat zum Nachteil der Angehörigen eines anderen Anordnungen der Reichsverfassung oder anderer Reichsgesetze verletzt.

3. Das Recht der Angehörigen jedes Staates, in dem Gebiet desselben und unter seinem Schutz leben zu dürfen, besteht prinzipiell fort, ist aber durch das jedem Reichsangehörigen eingeräumte Wohnrecht im ganzen Reichsgebiete in einigen Fällen modifiziert worden[1]). Inbesondere kann ein Staatsangehöriger, der in einem anderen Bundesstaat den Unterstützungswohnsitz erworben hat und dann in hilfsbedürftigem Zustande in seinen Heimatstaat zurückkehrt, zum Zweck seiner Verpflegung an den verpflichteten Armenverband ausgewiesen werden[2]).

---

1) Die Bestimmung im Freizügigkeitsgesetz vom 1. November 1867, § 3, Abs. 2 läßt ihrer Fassung nach die Deutung zu, daß Personen, welche in einem Bundesstaate polizeilichen Aufenthaltsbeschränkungen unterliegen oder wegen wiederholten Bettelns oder wegen wiederholter Landstreicherei innerhalb der letzten 12 Monate bestraft worden sind, in jedem anderen Bundesstaate, also auch in ihrem Heimatsstaate, der Aufenthalt verweigert werden dürfe. In dieser Weise ist das Gesetz auch in den ersten beiden Auflagen dieses Werkes ausgelegt worden. Von Vogt, in der Jurist. Zeitschrift für Elsaß-Lothringen Bd. 14 (1889), S. 414 ff., ist aber überzeugend dargetan worden, daß nach der Absicht des Gesetzgebers diese Bestimmung dahin zu verstehen ist, daß der Aufenthalt in dem Heimatsstaate nicht versagt werden darf, und daß die Fassung des Gesetzes auf einem Redaktionsversehen beruht. Diese Auslegung ist anerkannt und mit anderen Gründen unterstützt und gerechtfertigt worden von Seydel in Hirths Annalen 1890, S. 173 ff. und von E. Mayer ebenda S. 561 ff. In einem Rundschreiben des Reichsamts des Innern vom 19. Juli 1883 wird die Beschränkung, daß keinem Bundesstaate die Befugnis zur Ausweisung der eigenen Staatsangehörigen zusteht, für selbstverständlich erklärt. Durch einen Plenarbeschluß des Bundesrats vom 9. Juni 1894 zur Auslegung von § 3, Abs. 2 zit. (bei Cahn S. 60) haben sich endlich die Bundesregierungen dahin geeinigt, daß Personen der Aufenthalt in einem Bundesstaate nicht verweigert werden darf, wenn sie in diesem Staate die Staatsangehörigkeit oder einen Unterstützungswohnsitz (Heimatsrecht) besitzen, und daß bei dem Vorhandensein dieser Voraussetzung die Uebernahme eines Ausgewiesenen von den Behörden eines Bundesstaates nicht verweigert werden darf. Reger, Bd. 14, S. 441 fg.; Cahn (3. Aufl.) S. 58 ff. Dadurch ist diese Streitfrage erledigt.

2) Freizügigkeitsgesetz § 5. Unterstützungswohnsitzgesetz § 31 und § 55 ff. — Das Gesetz über den Unterstützungswohnsitz ist in Bayern nicht eingeführt worden. Im Verhältnis zwischen Bayern und dem übrigen Bundesgebiet ist nach dem Schlußprotokoll vom 23. November 1870, Ziff. 2 der Gothaer Vertrag vom 15. Juli

Vor allem wichtig aber ist der im § 23 des Gesetzes über die Gewährung der Rechtshilfe vom 21. Juni 1869 ausgesprochene Grundsatz, daß ein Bundesstaat seine eigenen Angehörigen den Gerichten eines anderen Bundesstaates zum Zweck der Verfolgung oder Bestrafung wegen einer im Gebiete des requirierenden Bundesstaates verübten, strafbaren Handlung auszuliefern verpflichtet ist. Hier ist im Interesse der einheitlichen Strafrechtspflege im Reich die Kraft des Staatsbürgerrechts in den Einzelstaaten völlig gebrochen [1]).

4. Die Fortdauer der Staatsangehörigkeit in den Einzelstaaten zeigt sich besonders deutlich und wirksam hinsichtlich der sogenannten politischen Rechte. In Beziehung auf das politische Sonderleben der

---

1851 nebst der Eisenacher Uebereinkunft vom 11. Juli 1853 in Geltung geblieben. Daher kann Bayern seine Staatsangehörigen nicht an den Armenverband eines andern Staates ausweisen; dagegen können bayerische Staatsangehörige, welche in einem deutschen Staat den Unterstützungswohnsitz erworben haben, wegen dauernder Hilfsbedürftigkeit von diesem Staat nicht ausgewiesen werden. Dies würde mit dem im ganzen Reichsgebiet geltenden Freizügigkeitsgesetz im Widerspruch stehen. Vgl. H. Otto in Hirths Annalen 1901 S. 355 fg. Auch auf Grund des Jesuitengesetzes v. 4. Juli 1872 § 2 und des Sozialistengesetzes v. 21. Oktober 1878 §§ 22 u. 28 konnte der Aufenthalt im Heimatsstaate versagt werden; diese Gesetze sind aber nicht mehr in Geltung.

1) Vgl. v. Martitz, Internationale Rechtshilfe in Strafsachen I, S. 240. Es ergibt sich hier eine, durch die Fassung des § 25 des gedachten Gesetzes hervorgerufene, schwierige Frage. Nach dem § 25 findet nämlich „bis zum Erlasse eines gemeinsamen Strafgesetzbuchs“ die Auslieferung in einer Reihe von Fällen nicht statt, insbesondere nach Nr. 2, wenn die Handlung nach den Gesetzen des Staates, in dessen Gebiete der Beschuldigte oder Verurteilte sich befindet, nicht mit Strafe bedroht ist. Es frägt sich nun, ob seit dem Erlaß des Strafgesetzbuchs die Auslieferung auch verlangt werden kann, wenn die Handlung nicht nach dem Strafgesetzbuch und ebensowenig nach den Landesgesetzen des requirierten Staates, sondern nur nach den Landesgesetzen des requirierenden Staates strafbar ist. Faßt man die Worte „bis zum Erlasse eines gemeinsamen Strafgesetzbuchs“ als eine bloße Feststellung eines fixen terminus ad quem, ohne auf den Grund dieser Bestimmung zu achten, so wäre die Auslieferungspflicht mit dem Tage des Inkrafttretens eine unbeschränkte geworden. Geht man aber davon aus, daß der Sinn der Bestimmung der ist, daß kein Staat Personen zum Zweck der Bestrafung ausliefern soll, denen eine nach dem Recht dieses Staates strafbare Handlung nicht zur Last fällt, so haben die Worte: „bis zum Erlasse eines gemeinsamen Strafgesetzbuchs« den Sinn: „so lange das materielle Strafrecht in den Bundesstaaten nicht einheitlich normiert ist“. Bei dieser Auslegung besteht daher die Bestimmung des § 25, Ziff. 2 noch in Kraft hinsichtlich derjenigen Materien, welche das Reichsstrafgesetzbuch nicht einheitlich geregelt hat und hinsichtlich deren die Einzelstaaten die strafrechtliche Autonomie behalten haben. Die Auslieferung könnte daher nur gefordert werden, wenn die Handlung sowohl nach dem Landesgesetz des requirierenden, als auch nach dem Landesgesetz des requirierten Staates strafbar ist. — Für das Gebiet der ordentlichen Gerichtsbarkeit sind jetzt die Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes an die Stelle des Gesetzes vom 21. Juni 1869 getreten, welche nicht auf dem internationalen Prinzip der Auslieferung, sondern auf dem staatsrechtlichen Grundsatz beruhen, daß die Gerichtsbarkeit jedes Einzelstaates sich auf das ganze Bundesgebiet erstreckt. Ueber § 163 des Gerichtsverfassungsgesetzes siehe Bd. 3, § 87, I, Ziff. 4.

Einzelstaaten, auf den Anteil der Bevölkerung an der verfassungsmäßigen Herstellung und Ausführung des Staatswillens innerhalb der den Einzelstaaten verbliebenen Sphäre, ist die Staatsangehörigkeit maßgebend geblieben und die Angehörigen der anderen Bundesstaaten sind in dieser Hinsicht Ausländer, Fremde. Es gilt dies namentlich von der wichtigsten dieser Funktionen, dem sogenannten Wahlrecht; für die Landtage der Einzelstaaten können, falls nicht das partikuläre Staatsrecht eine Ausnahme zuläßt, nur Angehörige des Staates wählen oder an ihnen als Mitglieder teilnehmen. An keinem Punkte kann man Reichsangehörigkeit und Staatsangehörigkeit schärfer auseinanderhalten als durch den Gegensatz zwischen Reichstagswahl und Landtagswahl. Hier allein sind beide wirklich getrennt[1]).

Der Autonomie der Einzelstaaten ist es auch überlassen, das Maß der politischen Rechte und die Voraussetzungen ihrer Ausübung, welche außer der Staatsangehörigkeit selbst erfordert werden, wie Alter, Geschlecht, Domizil, Entrichtung direkter Steuern u. s. w. zu bestimmen. Nur in einer Hinsicht hat das Reich hier den Einzelstaaten eine Schranke aufgerichtet durch das Reichsgesetz vom 3. Juli 1869:

> »Alle noch bestehenden, aus der Verschiedenheit des religiösen Bekenntnisses hergeleiteten Beschränkungen der bürgerlichen und staatsbürgerlichen Rechte werden hierdurch aufgehoben. Insbesondere soll die Befähigung zur Teilnahme an der Gemeinde- und Landesvertretung und zur Bekleidung öffentlicher Aemter vom religiösen Bekenntnis unabhängig sein.«

Mit dem Reichsbürgerrecht hat der Inhalt dieses Gesetzes gar nichts zu tun; im Norddeutschen Bunde und im Reiche hat es Beschränkungen der reichsbürgerlichen Rechte wegen irgend eines religiösen Bekenntnisses niemals gegeben; sie konnten daher auch nicht aufgehoben werden. Ein »Recht der Glaubensfreiheit« oder der »Bekenntnisfreiheit«, das durch das Reichsindigenat begründet und durch dieses Gesetz gewährleistet worden sei, ist ein juristisches Unding; denn der Deutsche hat die Fähigkeit, seine eigenen religiösen Ueberzeugungen zu haben und zu bekennen, von der Natur, nicht vom Recht. Um zu glauben, was man will, bedarf man des Reiches nicht. Aufgehoben ist vielmehr nur der Mißbrauch der Staatsgewalt, an die Ausübung dieser natürlichen Fähigkeit Strafen, Rechtsnachteile und politische Beschränkungen zu knüpfen[2]). Das Gesetz bezieht sich

---

1) Auch auf das Gemeindewahlrecht finden diese Grundsätze Anwendung. Wenn die Landesgesetze als Voraussetzung desselben die Staatsangehörigkeit erfordern, ist die Reichsangehörigkeit nicht an ihre Stelle getreten; Angehörige anderer deutscher Staaten sind in diesem Falle weder wahlberechtigt noch wählbar. Entsch. des Preuß. ObVGerichts vom 12. Dezember 1894 bei Reger Bd. 15, S. 330.

2) Durch die historische Betrachtung, daß dieser Mißbrauch „eine Jahrhunderte andauernde schwere Leidensgeschichte Deutschlands“ ausfüllt (Zorn I, S. 353; vgl. Störk, Methode S. 65), wird der dogmatische Gesichtspunkt nicht berührt, daß nicht

nur auf die Einzelstaaten und stellt einen gemeinrechtlichen Grundsatz des öffentlichen Rechts auf, der seine praktische Anwendung innerhalb der Einzelstaaten findet; für das Reich selbst ist das Gesetz ganz gegenstandslos.

Das Reich greift hier ausnahmsweise in das Verfassungsrecht der Einzelstaaten ein, indem es der Einzelstaatsgewalt eine Schranke setzt, die sie hindert, die Glaubensfreiheit anzutasten. Nicht das Verfassungsrecht des Reichs wird durch dieses Gesetz berührt, sondern es wird ein gemeinrechtlicher Grundsatz des Territorialstaatsrechts reichsgesetzlich sanktioniert. Es darf demgemäß kein Staat ein bestimmtes Glaubensbekenntnis zur Voraussetzung für die Ausübung des Wahlrechts und der anderen politischen Rechte erklären. Andererseits hat das Reich auch durch das Militärgesetz vom 2. Mai 1874 die Ausübung der politischen Rechte in den Einzelstaaten betroffen, indem es den Grundsatz sanktioniert hat, daß für die zum aktiven Heere gehörenden Militärpersonen, mit Ausnahme der Militärbeamten, die Berechtigung zum Wählen in betreff der einzelnen Landesvertretungen ruht. Im übrigen dagegen ist es jedem Staate unbenommen, die Voraussetzungen der politischen Rechte nach eigener Willkür festzusetzen [1]).

§ 18. Der Erwerb der Staatsangehörigkeit.

Bei dem engen, untrennbaren Zusammenhange zwischen Staatsangehörigkeit und Reichsangehörigkeit war es erforderlich, die rechtlichen Voraussetzungen für den Erwerb und Verlust der Staatsangehörigkeit reichsgesetzlich zu ordnen. Dies ist geschehen durch das Reichsgesetz vom 1. Juli 1870 [2]). Dieses Gesetz ist durch die familienrechtlichen Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches mittelbar und in einigen Punkten durch Art. 41 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche unmittelbar abgeändert worden.

---

die Religionsfreiheit, sondern nur die Beschränkung derselben durch den Staat einen positiven Rechtsinhalt hat.

1) Eine ausdrückliche Anerkennung hat dieser Rechtssatz in dem bayerischen Schlußprotokoll vom 23. November 1870, Ziff. II gefunden.

2) Das Gesetz ist am 1. Januar 1871 in Geltung getreten; in Bayern ist es durch das Reichsgesetz vom 22. April 1871 eingeführt worden und am 13. Mai 1871 in Geltung getreten. Riedel S. 271. In Elsaß-Lothringen ist es durch Verordnung vom 8. Januar 1873, Art. 2 eingeführt worden; dieselbe ist in der am 14. Januar 1873 ausgegebenen Nummer des Gesetzblattes für Elsaß-Lothringen publiziert worden, also am 29. Januar 1873 in Kraft getreten. Dieselbe Verordnung ist dann nochmals im Reichsgesetzblatt, in der am 17. März 1873 ausgegebenen Nummer, verkündigt worden. Auf den Zeitpunkt, mit welchem das Gesetz in Kraft getreten war, konnte dies keinen Einfluß ausüben. Daß bei diesen Publikationen auch der § 27 des Gesetzes, wonach das Gesetz am 1. Januar 1871 in Kraft tritt, mit aufgenommen wurde, beruht auf einem Redaktionsfehler der Einführungsverordnung vom 8. Januar 1873. Uebereinstimmend Leoni S. 17, Note 4. Eine Abänderung des Gesetzes wird vorbereitet.

Nach den Vorschriften dieses Gesetzes wird die Staatsangehörigkeit begründet teils ipso jure durch familienrechtliche Verhältnisse, teils durch einen staatsrechtlichen Willensakt, durch Verleihung [1]).

I. Auf Grund familienrechtlicher Verhältnisse wird die Staatsangehörigkeit erworben [2]):

1. Durch die Geburt; und zwar erwerben eheliche Kinder eines Deutschen die Staatsangehörigkeit des Vaters, uneheliche Kinder einer Deutschen die Staatsangehörigkeit der Mutter (§ 3).

Es ist gleichgültig, ob die Geburt im Inlande oder Auslande erfolgt; ebenso ist es unerheblich, ob die Geburt innerhalb Deutschlands im Gebiet des Heimatsstaates des Vaters (resp. der Mutter) oder in dem Gebiete eines anderen Bundesstaates stattgefunden hat; und zwar macht auch die Begründung eines wirklichen Wohnsitzes der Eltern außerhalb des Heimatsstaates keinen Unterschied hinsichtlich der Staatsangehörigkeit der Kinder [3]). Wenn daher preußische Eheleute ihren Wohnsitz in Sachsen haben, so sind die daselbst geborenen und erzogenen Kinder nicht Sachsen, sondern Preußen. Da nun die Staatsangehörigkeit durch den Aufenthalt in dem Gebiet anderer Bundesstaaten nicht verloren geht, gleichviel wie lange derselbe dauert, und ebensowenig die Staatsangehörigkeit durch Aufenthalt oder Begründung eines Wohnsitzes erworben wird (§ 12 des Gesetzes), so können Familien, welche aus einem Bundesstaat in einen anderen übersiedeln, ohne die Staatsangehörigkeit zu ändern, für eine unabsehbare Reihe von Generationen die Staatsangehörigkeit in demjenigen Staate behalten, dem sie am 1. Januar 1871 angehört haben. In Verbindung mit der Freizügigkeit, welche innerhalb des ganzen Reichsgebietes besteht, wird dieser Grundsatz es daher im Lauf der Zeit immer schwieriger machen, die Staatsangehörigkeit festzustellen [4]), und an großen Verkehrs-

1) Bis zum Tage des Inkrafttretens des Gesetzes richtet sich die Staatsangehörigkeit nach den partikulären Rechten der Bundesstaaten. Das Reichsgesetz verlangte nicht, daß die Staatsangehörigkeit der vorhandenen Bevölkerung durch einen formellen Akt festgestellt werde; jeder behielt diejenige Staatsangehörigkeit, die er hatte, und vererbte sie nach den Regeln des Gesetzes. Die früher in Kraft gewesenen deutschen Staatsangehörigkeitsgesetze — sowie die in den europäischen Staaten darüber geltenden Gesetze — sind im Auftrage der Polizeibehörde von Hamburg herausgegeben. Berlin 1898, 616 S. 8°.

2) L. Sartorius, Der Einfluß des Familienstandes auf die Staatsangehörigkeit (Sonderabdruck aus dem Verwaltungsarchiv 1899). Vgl. auch desselben Kommentar z. Personenstandesgesetz. München 1902. Nadelhoffer in Hirths Annalen 1906, S. 291 ff., 342 ff. Ueber die im internation. Recht geltenden Grundsätze vgl. Keidel im Arch. f. öff. R. Bd. 16, S. 88 ff.

3) Der § 3 des Gesetzes sagt ganz allgemein: „Durch die Geburt, auch wenn diese im Auslande erfolgt, erwerben etc.“.

4) Namentlich muß bei langer Abwesenheit vom Heimatsstaat das Bewußtsein der Staatsangehörigkeit schwinden. Wenn ein Bayer nach Sachsen übersiedelt und er und seine Nachkommen hundert Jahre lang in Sachsen leben, so werden sie schwerlich wissen, daß sie nach dem deutschen Reichsgesetz noch immer Bayern sind. Der von Seydel I, S. 274, Anm. 3 dagegen angeführte Umstand, daß in Bayern die

mittelpunkten mit schnell wechselnder Bevölkerung wird bald in verhältnismäßig kurzer Zeit auch die ansässige Bevölkerung aus Staatsangehörigen der verschiedensten Bundesstaaten zusammengesetzt sein, von denen jeder seine Staatsangehörigkeit in alle Ewigkeit vererben und in jeden beliebigen Bundesstaat mitnehmen kann. Es muß dies notwendig dahin führen, die Staatsangehörigkeit immer mehr der Reichsangehörigkeit gegenüber zurücktreten zu lassen [1]).

Bei der Beurteilung der Frage, ob ein Kind aus einer gültigen oder aus einer nichtigen Ehe entsprossen ist und als ein eheliches oder uneheliches gilt, ob es also der Staatsangehörigkeit des Vaters oder derjenigen der Mutter folgt, kommt nach allgemeinen Grundsätzen über die Herrschaft der Rechtsnormen hinsichtlich der materiellen Erfordernisse der Ehe das Recht des ersten Ehedomizils, hinsichtlich der Form der Eheschließung das Recht des Orts, an welchem dieselbe stattgefunden hat, zur Anwendung [2]). Hinsichtlich der im deutschen Reichsgebiet geschlossenen Ehen von Reichsangehörigen kommen jetzt die Regeln des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die Voraussetzungen und Formen einer gültigen Ehe, sowie über die Anfechtbarkeit und Nichtigkeit der Ehe zur Anwendung und zwar auch in Bayern [3]). In betreff der im Auslande geschlossenen Ehen von Deutschen gilt das Gesetz vom 4. Mai 1870 (Bundesgesetzbl. S. 599) mit den im Art. 40 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche getroffenen Abänderungen; jedoch findet außerdem der Grundsatz des Art. 11 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche Anwendung, daß hinsichtlich der Form eines Rechtsgeschäfts die Beobachtung der Ge-

---

Gemeindeangehörigkeit und die Ausübung der wichtigsten politischen Rechte vom Besitz der Staatsangehörigkeit abhängig sind, wird sie nicht dagegen schützen, sich für Sachsen zu halten. Schon jetzt zeigt sich bei der Ableistung des Fahneneides, daß die Rekruten als ihren Heimatsstaat meistens den Staat ihres Domizils oder ihrer Geburt angeben; die strenge Durchführung des Abstammungsprinzips müßte zu unüberwindlichen Schwierigkeiten führen. Vgl. meine Ausführungen in der deutschen Juristenzeitung 1904, S. 9 fg.

1) Vgl. unten über Elsaß-Lothringen § 67, sub VIII. Daselbst gilt bereits ein durchaus anderes Prinzip.

2) Diese Regeln sind noch jetzt von Wichtigkeit hinsichtlich der vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches geschlossenen Ehen und geborenen Kinder.

3) Der Vorbehalt in dem Schlußprotokoll vom 23. November 1870, Ziff. 1, daß die Bundesgesetzgebung nicht zuständig sei, „das Verehelichungswesen mit verbindlicher Kraft für Bayern“ zu regeln, bezieht sich nur auf die polizeilichen Bestimmungen über die Eheschließung und die Folgen der Eheschließung für die Heimats- und Niederlassungsverhältnisse. Denn die Zuständigkeit des Reichs zur bürgerlichen Gesetzgebung in Ehesachen bestand damals überhaupt noch nicht; sie wurde erst durch das Gesetz vom 20. Dezember 1873 begründet; Bayern konnte daher nicht 1870 von ihr eximiert werden. Von der Zuständigkeit des Reichs zur Gesetzgebung über das bürgerliche Recht ist für Bayern kein Vorbehalt gemacht worden. Alle in das Bürgerliche Gesetzbuch aufgenommenen Bestimmungen haben aber den Charakter privatrechtlicher Vorschriften, gelten also ausnahmslos auch in Bayern. Jastrow im Arch. f. öff. R. Bd. 12, S. 1 ff.

setze des Orts, an dem das Rechtsgeschäft vorgenommen wird, genügt. In betreff der Ehelichkeit der Abstammung gelten jetzt die Regeln des Bürgerlichen Gesetzbuches § 1591 ff., wenn beide Eltern reichsangehörig sind; ebenso hinsichtlich der Gleichstellung der aus einer sogenannten Putativehe stammenden Kinder mit den ehelichen (§ 1699 ff.). Diese Regeln finden auch Anwendung, wenn nur der Ehemann der Mutter (der Vater) zur Zeit der Geburt des Kindes Deutscher ist oder, falls er vor der Geburt des Kindes gestorben ist, zuletzt Deutscher war[1]). Unerheblich sind demnach in diesem Falle die Staatsangehörigkeit der Mutter, der Ort der Geburt, der Wechsel der Staatsangehörigkeit des Vaters nach der Geburt des Kindes.

2. Durch die Legitimation eines unehelichen Kindes seitens eines Deutschen erwirbt das Kind die Staatsangehörigkeit des Vaters (§ 4) und verliert gleichzeitig seine bisherige Staatsangehörigkeit (§ 13, Nr. 4). Hat die Mutter dieselbe Staatsangehörigkeit wie der Vater, so kann die Legitimation diese Folge selbstverständlich nicht haben, weil das Kind in diesem Falle die Staatsangehörigkeit des Vaters schon von Geburt an hat[2]). Die Legitimation hat nur dann Wirksamkeit, wenn sie »den gesetzlichen Bestimmungen gemäß erfolgt ist«. Besitzt der Vater zur Zeit der Legitimation die Reichsangehörigkeit, so kommen jetzt die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches § 1719 ff. zur Anwendung und zwar sowohl für die Legitimation durch nachfolgende Ehe als für die Ehelichkeitserklärung. Die Zuständigkeit zur Erteilung der letzteren richtet sich nicht nach dem Wohnsitz, sondern nach der Staatsangehörigkeit des Vaters[3]). Die Regeln des Bürgerlichen Gesetzbuches greifen auch dann Platz, wenn der reichsangehörige Vater seinen Wohnsitz im Auslande hat[4]). Ist jedoch der Vater nicht reichsange-

1) Einf.-Ges. z. BGB. Art. 18.

2) Wenn das Kind, gleichviel aus welchem Grunde, eine andere Staatsangehörigkeit als die Mutter erworben hat, so verliert es diese durch die Legitimation nicht, sondern erwirbt die Staatsangehörigkeit des Vaters hinzu. Nur die durch die Tatsache der unehelichen Geburt begründete Staatsangehörigkeit geht durch die Legitimation verloren. Es ist dies wohl so selbstverständlich, daß es einer gesetzlichen Anordnung darüber nicht bedarf, wie Sartorius S. 21 fg. meint.

3) BGB. § 1723. Ist der Vater ein Deutscher, der keinem Bundesstaat angehört (Angehöriger eines Schutzgebietes), so ist der Reichskanzler zuständig. — Wenn die Legitimation vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches erfolgt ist, so ist die Rechtsgültigkeit „nach den bisherigen Gesetzen“ zu beurteilen. Einf.-Ges. Art. 209. Welche Gesetze dies sind, ob die Gesetze des Wohnsitzes oder des Heimatstaates, ist im Bürgerlichen Gesetzbuch nicht entschieden; auch diese Frage ist nach den bisherigen Gesetzen zu beantworten. Im Zweifel sind es die Gesetze des Wohnsitzes des Vaters zur Zeit der Legitimation. Da es Staaten mit mehreren Rechtsgebieten gab, in welchen sehr verschiedene Regeln über die Legitimation galten, so gibt die Staatsangehörigkeit gar keine Lösung dieser Frage. Uebereinstimmend Sartorius S. 9, Note 14. Bazille und Köstlin S. 200 fg. Anderer Ansicht Cahn S. 38 fg. Eine Zusammenstellung der in den verschiedenen Rechtsgebieten Deutschlands bisher geltend gewesenen Grundsätze über die Legitimation gibt Hinschius, Personenstandsgesetz S. 82 ff. 4) Einf.-Ges. Art. 22, Abs. 1.

hörig, während das Kind die Reichsangehörigkeit besitzt, — gleichviel aus welchem Grunde —, so ist die Legitimation nur wirksam, hat also auch nur den Verlust der Staatsangehörigkeit des Kindes zur Folge, wenn die nach den deutschen Gesetzen vorgeschriebene Einwilligung des Kindes oder eines Dritten, zu dem das Kind in einem familienrechtlichen Verhältnisse steht, z. B. des Vormunds, erfolgt ist [1]). Auch wenn die Legitimation im Auslande erfolgt ist, hat sie in Deutschland nur dann rechtliche Wirkungen, wenn diese Vorschriften beobachtet worden sind.

Die Adoption bewirkt den Erwerb der Staatsangehörigkeit nicht [2]).

3. Die Verheiratung mit einem Deutschen begründet für die Ehefrau die Staatsangehörigkeit des Mannes (§ 5) [3]). Die Wirkung tritt ohne Rücksicht auf den Willen der Frau kraft Gesetzes ein und kann daher auch nicht durch den Willen der Frau — oder beider Gatten — ausgeschlossen werden. Es gibt im Falle der Verheiratung keinen Vorbehalt der Staatsangehörigkeit; denn es handelt sich hier nicht wie bei der Verleihung um ein Rechtsgeschäft mit dem Staat.

II. Die Verleihung der Staatsangehörigkeit ist ein Verwaltungsakt, zu dessen Vornahme die »höhere« Verwaltungsbehörde des Staates kompetent ist. Als solche gilt im Gegensatz zur Ortspolizeibehörde die Verwaltungsbehörde zweiter Instanz, die Bezirks- oder Kreisregierung [4]).

Die Verleihung ist ein staatliches Rechtsgeschäft, welches die Form der Schriftlichkeit, d. h. eine von der kompetenten Behörde ausgestellte Urkunde erfordert (§ 6). Das Rechtsgeschäft ist ein zweiseitiges, indem es die Akzeptation der Staatsangehörigkeit seitens des aufzunehmenden Bürgers erfordert [5]). Regelmäßig wird diese Ak-

1) Ebenda Abs. 2. Vgl. BGB. § 1726 ff.

2) Ueber den Grund vgl. die Motive zu § 2 des Gesetzes (S. 157).

3) Auf Kinder aus einer früheren Ehe oder auf uneheliche Kinder erstreckt die Verheiratung der Mutter ihre Wirkung nicht (Motive zu § 5).

4) Die Instruktion der Sache, die Entgegennahme der Gesuche, protokollarische Vernehmung usw. kann jedoch von der Lokalbehörde erfolgen. Den Einzelstaaten ist es überlassen, die Zuständigkeit der Behörden zu bestimmen. Vgl. die ausf. Angaben bei Cahn S. 64 ff. Bazille und Köstlin S. 154 ff.

5) Seine Analogie findet dieser staatsrechtliche Vertrag auf dem Gebiete des Privatrechts natürlich nicht in den Kontrakten des Obligationenrechts, sondern in den familienrechtlichen Verträgen, insbesondere in der Adoption. Der Auffassung der Verleihung als eines zweiseitigen Rechtsgeschäftes (Vertrages) stimmen zu Seydel I, S. 275, Note 13; v. Sarwey I, S. 165; Rehm, Annalen 1885, S. 118 fg; Löning, Verwaltungsrecht S. 246; Jellinek, System, S. 209 fg.; dagegen erachten Meyer § 76, Note 9, Zorn I, S. 357 (mit ganz verfehlter Begründung), O. Mayer im Archiv für öffentliches Recht Bd. 3, S. 46 ff., Radnitzky, Parteiwillkür im öffentlichen Recht, Wien 1888, S. 59 ff., Sartorius S. 55, Bornhak S. 251, Anschütz S. 530 und andere sie für einen einseitigen Verwaltungsakt. Was gehört aber zum Begriff eines Vertrages anderes als der Konsens zur Begründung (oder Veränderung, Aufhebung) eines Rechtsverhältnisses? Die Ansicht, daß die Verleihung kein zweiseitiges Geschäft sein könne, wird durchweg auf die Behauptung gestützt, daß der Vertrag gleichberechtigte Kontrahenten, koordinierte Subjekte vor-

zeptation schon vorher erklärt, indem die Verleihung nur auf Grund eines Gesuches erfolgt (§ 7)[1]; in allen Fällen aber treten die Wirkungen der Verleihung erst ein mit dem Zeitpunkte der Aushändigung der Verleihungsurkunde (§ 10), durch deren Entgegennahme die Akzeptation der Verleihung in konkludenter Weise erklärt wird[2]. Da die Ehefrau und die noch unter elterlicher Gewalt stehenden Kinder der Regel nach die Statutsverhältnisse, insbesondere auch die Staatsangehörigkeit des Hausherrn teilen, so erstreckt sich die Verleihung der Staatsangehörigkeit auch auf sie mit (§ 11). Art. 41 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche schränkt diesen Satz in doppelter Richtung ein; die Verleihung erstreckt sich nur auf diejenigen minderjährigen Kinder, deren gesetzliche Vertretung dem Aufgenommenen oder Naturalisierten kraft elterlicher Gewalt zusteht[3], und sie erstreckt sich überhaupt nicht auf Töchter, die verheiratet sind

---

aussetze, daß daher der Staat Verträge mit Privatpersonen nicht schließen könne. Es ist aber eine Ueberspannung, in allen staatlichen Akten immer nur Aeußerungen der Staatsgewalt, der Herrschaft, zu erblicken. Die zahllosen täglich zwischen den Staaten und ihren Untertanen abgeschlossenen Geschäfte vermögensrechtlichen Charakters widerlegen dies; denn der Fiskus ist doch nichts anderes als der Staat selbst. Kann sich der Staat der Privatrechtsordnung unterwerfen und sich auf die gleiche Stufe mit Privatpersonen stellen, so kann es nicht für „begrifflich unmöglich" erklärt werden, daß der Staat auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts das gleiche tut. Der Aufzunehmende ist ja auch der Staatsgewalt nicht unterworfen, solange die Verleihung nicht perfekt geworden ist, sondern steht ihr in voller rechtlicher Unabhängigkeit gegenüber. Vgl. meine Ausführung im Arch. f. öff. R. Bd. 26, S. 366 und Jellinek a. a. O.

1) Es genügt nicht, daß der Aufzunehmende sich die einseitige Verleihung der Staatsangehörigkeit gefallen läßt, sie ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt, sondern die wesentliche und unerläßliche Voraussetzung der Verleihung ist ein ordnungsmäßiger Antrag, eine ausdrückliche Willenserklärung, eine rechtsgeschäftliche Mitwirkung des Aufzunehmenden. Hierzu ist die Geschäftsfähigkeit des Aufzunehmenden und beim Mangel derselben die Genehmigung des gesetzlichen Vertreters erforderlich. Daraus ergibt sich die Zweiseitigkeit des Rechtsgeschäfts. Daß in gewissen Fällen ein gesetzlicher Anspruch auf Verleihung der Staatsangehörigkeit besteht, schließt dies nicht aus; das öffentliche Recht kennt vielfach eine gesetzliche Pflicht zum Abschluß von Verträgen.

2) Das Gesetz begnügt sich nicht mit der Ausfertigung der Urkunde, sondern es verlangt deren Aushändigung. Ob dieselbe stattgefunden hat oder nicht, ist nach den allgemeinen Grundsätzen über die Insinuation obrigkeitlicher Verfügungen zu beurteilen; sie kann demnach statt an den Aufzunehmenden selbst auch an dessen Angehörige oder legitimierte Bevollmächtigte erfolgen. Vgl. Erlaß des württemb. Ministeriums des Innern vom 7. Februar 1883 bei Reger, Entscheidungen etc. Bd. 3, S. 333. Kann jedoch eine Aushändigung tatsächlich nicht stattfinden, so wird die Verleihung der Staatsangehörigkeit nicht perfekt und kann demnach auch keine Rechtswirkung haben. Ist der Aufzunehmende nicht geschäftsfähig, so ist die Urkunde dem gesetzlichen Vertreter zuzustellen. Cahn S. 100, Note 2.

3) Da nach dem BGB. § 1626 die elterliche Gewalt mit Erlangung der Volljährigkeit des Kindes erlischt, so kommt der Fall, daß volljährige Kinder unter väterlicher Gewalt stehen, jetzt nicht mehr in Betracht. Vgl. die etwas weitläufigen Erörterungen von Sartorius S. 33 ff.

oder verheiratet gewesen sind, selbst wenn sie noch unter elterlicher Gewalt stehen. Die Regel des § 11 ist aber nur von dispositiver Kraft; die Kontrahenten können sie durch eine entgegenstehende Vereinbarung ausschließen; sei es, daß der Ehemann oder Vater die Staatsangehörigkeit nicht für alle seiner Gewalt unterworfenen Angehörigen erwerben will, sei es, daß die Verwaltungsbehörde sie nicht allen erteilen will[1]).

Abgesehen von diesen allgemeinen Regeln sind die Voraussetzungen der Verleihung verschieden, je nachdem ein Angehöriger eines deutschen Bundesstaates oder ein Ausländer sie verlangt. Diese Verschiedenheit hat ihren Ausdruck auch in der technischen Bezeichnung gefunden, indem das Gesetz die Verleihung im ersten Falle Aufnahme, im zweiten Falle Naturalisation nennt.

1. Die Aufnahme eines Deutschen setzt außer dem Gesuche um Erteilung und dem Nachweise, daß er einem deutschen Bundesstaate angehöre[2]), also reichsangehörig sei, nur voraus den Nachweis, daß er in dem Bundesstaate, in welchem er die Aufnahme nachsucht, sich niedergelassen habe (Gesetz § 7)[3]).

Unter der Niederlassung ist nach der feststehenden Terminologie der Reichsgesetzgebung die Begründung eines Wohnsitzes (Domizils) im Gegensatz zum bloßen Aufenthalt zu verstehen. So zweifellos es nun ist, daß ein bereits begründeter Wohnsitz trotz des Aufenthalts an anderen Orten fortbestehen kann, Wohnsitz und Aufenthaltsort

1) § 11. „Die Verleihung der Staatsangehörigkeit erstreckt sich, insofern nicht dabei eine Ausnahme gemacht wird, zugleich auf die Ehefrau und auf diejenigen minderjährigen Kinder etc.“. Es ergibt sich aus der Zweiseitigkeit des Rechtsgeschäfts und bestätigt diese, daß sowohl der Nachsuchende als die Staatsbehörde berechtigt sind, solche Vorbehalte zu machen. Der Nachsuchende braucht sich nicht gefallen zu lassen, daß er ohne seine Ehefrau und Kinder naturalisiert wird, und andererseits kann die Staatsbehörde das Gesuch abweisen, wenn der Antragsteller nicht den Vorbehalt gestatten will. Es ist also wie bei anderen Verträgen eine Willenseinigung und ausdrückliche Erklärung erforderlich, wenn die Parteien Festsetzungen treffen, welche von den dispositiven Rechtsvorschriften abweichen. Mit Recht führt Sartorius S. 56 aus, daß dies nur von der Naturalisation gilt; denn da die Aufnahme nur unter den gesetzlich festgestellten Voraussetzungen versagt werden darf, so kann sie nicht von der Verwaltungsbehörde an andere Bedingungen geknüpft werden.

2) Gesetz über Freizügigkeit vom 1. November 1867, § 2.

3) Die Frage, ob die Niederlassung conditio sine qua non für die Verleihung ist oder ob sie nur eine Voraussetzung des Anspruchs auf Aufnahme bildet, so daß es den Einzelstaaten unbenommen ist, die Aufnahme auch an Deutsche, welche sich nicht im Staatsgebiete niederlassen, auf ihren Antrag zu erteilen, ist nach dem Wortlaut des Gesetzes zweifelhaft. In der ersten Auflage ist die Aufnahme ohne Niederlassung für unzulässig erklärt worden, die Ausführungen von Seydel, Hirths Annalen 1883, S. 585 fg. und Bayer. Staatsrecht I, S. 277, Note 33 haben mich jedoch von der Richtigkeit der entgegengesetzten Ansicht überzeugt, der auch Meyer § 76, Note 16, Zorn I, S. 266, v. Sarwey I, S. 162, Stoerk § 118, Note 2, Cahn S. 55 zustimmen. Tatsächlich werden die Einzelstaaten freilich von dieser Befugnis wohl nicht leicht Gebrauch machen.

demnach verschieden sein können, so gewiß ist es doch andererseits, daß die Begründung eines neuen Wohnsitzes ohne Aufenthalt daselbst nicht erfolgen kann, und daß namentlich derjenige, welcher an einem Orte sich aufzuhalten gar nicht befugt ist, dessen Aufenthalt dort nicht geduldet wird, sich daselbst auch nicht niederlassen kann. Soweit daher ein Bundesstaat befugt ist, den Angehörigen anderer Bundesstaaten in seinem Gebiet den Aufenthalt zu versagen, kann er auch eine Niederlassung derselben in seinem Gebiete verwehren und mithin den Eintritt der Voraussetzung hindern, an welche das Gesetz das Recht auf Verleihung der Staatsangehörigkeit knüpft. Die Gründe, welche einen Bundesstaat berechtigen, einem Angehörigen eines anderen Bundesstaates in seinem Gebiet den Aufenthalt zu versagen, sind reichsgesetzlich festgestellt in dem Freizügigkeitsgesetz vom 1. November 1867, §§ 2—5[1]; dieselben Gründe berechtigen ihn demnach, einem Angehörigen eines anderen Bundesstaates die Verleihung der Staatsangehörigkeit zu versagen. Diese Folgerung, welche nach den vorstehenden Erörterungen sich von selbst ergibt, ist von dem Gesetz ausdrücklich gezogen worden, indem es im § 7 die Klausel hinzugefügt hat:

> »sofern kein Grund vorliegt, welcher nach den §§ 2—5 des Gesetzes über die Freizügigkeit vom 1. November 1867 die Abweisung eines Neuanziehenden oder die Versagung der Fortsetzung des Aufenthalts rechtfertigt«.

Dieser Zusatz begründet aber, ebenso wie die §§ 1—5 des Freizügigkeitsgesetzes, für die Staaten nur eine Berechtigung, keine Verpflichtung zur Abweisung einwandernder Reichsbürger; er ist eine Beschränkung ihrer reichsgesetzlichen Pflicht, die Angehörigen anderer Bundesstaaten als Staatsbürger aufzunehmen, aber kein Verbot[2]. Es ist daher keinem Staate verwehrt, trotzdem einer der Versagungsgründe des Gesetzes vorliegt, die Staatsangehörigkeit, und damit auch das Recht zum Aufenthalt und der Niederlassung, einem bisherigen Angehörigen eines anderen Bundesstaates zu erteilen.

Wird das Gesuch eines Deutschen um Aufnahme aus einem reichs-

1) Diese Gründe sind: bei unselbständigen, d. h. einer familienrechtlichen Gewalt unterworfenen Personen Mangel der Genehmigung des Gewalthabers (§ 2), polizeiliche Aufenthaltsbeschränkungen bestrafter Personen (§ 3), Mangel hinreichender Kräfte zur Beschaffung des notdürftigen Lebensunterhalts, wobei das Gesetz unterscheidet zwischen der Gestattung, an einem Orte anzuziehen (§ 4), und der Entziehung der Erlaubnis, nach erfolgtem Anzuge den Aufenthalt fortzusetzen (§ 5). Eine Erläuterung dieser Bestimmungen geben Arnoldt, Die Freizügigkeit und der Unterstützungswohnsitz, Berlin 1872, S. 33—60; Seydel, Annalen 1876, S. 163 ff.; Löning, Verwaltungsrecht S. 262 ff.; Cahn S. 58 ff.; G. Meyer, Verwaltungsrecht I, § 35; Dames, Freizügigkeit und Aufenthalt und deren Beschränkungen, Würzburg 1893.

2) § 7 des Gesetzes sagt: „die Aufnahmeurkunde wird jedem Angehörigen eines anderen Bundesstaates erteilt“, d. h. sie muß erteilt werden, der Staat darf die Verleihung nicht versagen, „sofern kein Grund vorliegt“ etc.

gesetzlichen Grunde zurückgewiesen, so ist der Streit, ob ein solcher Versagungsgrund vorliegt oder nicht, in denjenigen Staaten, welche Verwaltungsgerichte haben, vor den letzteren zum Austrag zu bringen; wird das Gesuch ohne Geltendmachung eines reichsgesetzlichen Versagungsgrundes abgelehnt, so ist nach Erledigung des Instanzenzuges im Einzelstaat die Beschwerde an den Reichskanzler zulässig (vgl. unten Bd. 2, § 66).

2. Die Naturalisation darf Ausländern nur erteilt werden, wenn die im § 8 des Gesetzes aufgeführten Voraussetzungen begründet sind. Die Einzelstaaten dürfen demnach von keiner dieser Voraussetzungen einen Ausländer dispensieren; es ist ihnen vom Reich verboten, das Staatsbürgerrecht an Personen zu erteilen, welche den Erfordernissen des § 8 nicht genügen [1]). Dagegen ist es ihnen unbenommen, die Voraussetzungen der Aufnahme durch partikuläre Gesetze oder Verwaltungsvorschriften zu erschweren oder auch das Gesuch des Ausländers ohne Angabe von Gründen abzuweisen, da kein Ausländer ein Recht auf Naturalisation, kein Bundesstaat eine Pflicht zur Erteilung derselben hat [2]). Nach einem Beschluß des Bundesrats vom

---

1) Der Grund ist der, daß die Staatsangehörigkeit in einem Bundesstaate das Recht begründet, in jedem anderen Bundesstaate die Aufnahme zu verlangen; der Ausländer könnte sich daher in einem Bundesstaate unter erleichterten Bedingungen naturalisieren, und dann in einem anderen Bundesstaate aufnehmen lassen. Deshalb ist das im § 8 des Gesetzes aufgeführte Minimum von Erfordernissen ius cogens. Eine formell ordnungsmäßige, durch Aushändigung der Verleihungsurkunde vollzogene Naturalisation wird aber dadurch nicht unwirksam, daß nachträglich ein Irrtum in der Feststellung der tatsächlichen Voraussetzungen nachgewiesen wird. Auch dies folgt aus der zweiseitigen Natur der Naturalisation. Vgl. Entsch. des Preuß. Oberverwaltungsger. Bd. 13, S. 408 ff. und Bd. 27, S. 410 ff. Seydel in Hirths Annalen, 1876, S. 142. Jul. Fließ, Rechtskraft der Naturalisationsurkunde. Greifsw. 1906. Walter Jellinek, Der fehlerhafte Staatsakt, 1908 S. 166 fg. Cahn S. 78 ff.

2) Riedel S. 259. 260. Tatsächlich wird ein Staat von dieser Befugnis nicht leicht Gebrauch machen, da die von ihm eingeführten Erschwerungen der Naturalisation auf dem in der vorigen Note angegebenen Wege umgangen werden können. Indes ist es z. B. einem Staate unverwehrt, für die Erteilung von Naturalisationsurkunden Stempel- und Ausfertigungsgebühren zu erheben, während die Erteilung von Aufnahmeurkunden kostenfrei erfolgen muß (§ 24, Abs. 1). Ueber die Höhe der für die Naturalisation zu zahlenden Kosten sagt das Gesetz nichts; ihre Normierung ist daher den Einzelstaaten überlassen. Vgl. die Zusammenstellung bei Cahn S. 321 Anl. 24. Die Annahme von Landgraff S. 648, daß die Naturalisationsurkunde wie die Entlassungsurkunde zu behandeln sei, weil die Nichterwähnung der dafür zulässigen Gebühren angeblich auf einem Redaktionsversehen beruht, ist unbegründet. Auch ist zu beachten, daß beide Fälle nicht analog sind; denn hohe Gebühren für die Entlassungsurkunde kämen einer Auswanderungssteuer gleich; hier handelt es sich um Zahlungen, die Inländer leisten, bei der Naturalisation um Zahlungen, welche von Ausländern erhoben werden. Gegen Landgraff haben sich auch alle neueren Schriftsteller erklärt. In Bayern ist von der Befugnis, die Naturalisation von Ausländern an erschwerende Bedingungen zu knüpfen, insofern Gebrauch gemacht worden, als der Ministerialerlaß vom 9. Mai 1871, Nr. 5 (bei

22. Januar 1891 sollen die Behörden der Einzelstaaten über das Naturalisationsgesuch nicht eher Entscheidung treffen, als bis den Behörden derjenigen Bundesstaaten Gelegenheit zur Aeußerung gegeben worden ist, welche entweder als Heimatsstaat des Antragstellers oder weil dieser auf ihrem Gebiet sich aufgehalten hat oder noch aufhält, ein Interesse daran haben[1]).

Die Voraussetzungen der Naturalisation sind:

a) Dispositionsfähigkeit des Aufzunehmenden nach dem Recht seiner bisherigen Heimat. Der Mangel der Dispositionsfähigkeit kann ergänzt werden durch die Zustimmung des Vaters, Vormunds oder Kurators[2]).
b) Unbescholtener Lebenswandel.
c) Eigene Wohnung oder ein Unterkommen an dem Orte der beabsichtigten Niederlassung.
d) Die Fähigkeit, an diesem Orte nach den daselbst bestehenden Verhältnissen sich und seine Angehörigen zu ernähren.

Die Beweislast für das Vorhandensein dieser vier Voraussetzungen trägt der Aufzunehmende; bevor aber die Verwaltungsbehörde diesen Beweis für geführt erachtet und demnach die Naturalisationsurkunde erteilt, ist sie verpflichtet, die Gemeinde, bezw. den Armenverband desjenigen Orts, wo der Aufzunehmende sich niederlassen will, in Beziehung auf die Erfordernisse unter b, c, d mit ihrer Erklärung zu hören (§ 8, Abs. 2). Ein kontradiktorisches Verfahren mit förmlichem Urteil findet aber, im Falle die Gemeinde der Naturalisation widerspricht, nicht statt; die Entscheidung erfolgt durch Beschluß[3]).

Die Beibringung einer Entlassungsurkunde aus dem bisherigen

Riedel S. 274) verfügt, daß Ausländern die Naturalisation in der Regel nur dann zu erteilen sei, wenn sie nachweisen, daß sie für den Fall der Naturalisation sofort die Heimat in einer bayerischen Gemeinde erhalten. Vgl. Seydel, Bayer. Staatsrecht I, S. 279. Besondere Erfordernisse in Württemberg, Sachsen, Lübeck siehe bei Cahn S. 71. Die Behauptung von Bornhak I, S. 256, daß die Einzelstaaten erschwerende Bedingungen zwar im Wege der Verordnung oder Instruktion, aber nicht im Wege der Gesetzgebung aufstellen dürfen, ist völlig willkürlich.

1) Bazille u. Köstlin S. 212.

2) Ob die Zustimmung nach dem Recht des Staates, welchem der Einwanderer bisher angehört, gültig erteilt werden darf oder nicht, ist ohne Belang; für die Naturalisation in Deutschland ist die Zustimmung genügend, um den Mangel der Dispositionsfähigkeit zu beseitigen. Uebereinstimmend Cahn S. 81. Anderer Ansicht ist Seydel a. a. O., Note 46. Geschäftsunfähige oder willensunfähige Personen können nicht selbständig naturalisiert werden; denn die „Zustimmung“ und „Ergänzung“ setzt mindestens eine beschränkte Geschäftsfähigkeit voraus; der Antrag kann daher auch nicht vom gesetzl. Vertreter allein gestellt werden. Dagegen kann die Naturalisation des Vaters die seiner geschäftsunfähigen Kinder zur Folge haben. Uebereinst. Bazille u. Köstlin S. 215.

3) Trotz dieses Gehörs, welches die Gemeinde bei den Verhandlungen über die Naturalisation findet, sind aber Naturalisation und Aufnahme in einen bestimmten Gemeindeverband oder Erwerb des Gemeindebürgerrechts von einander völlig unabhängig. Landgraff S. 639.

Untertanenverhältnis ist durch das Reichsgesetz nicht vorgeschrieben, den Einzelstaaten ist es aber unbenommen, ein solches Verlangen zu stellen. Durch Beschlüsse des Bundesrats ist die Beibringung der Entlassungsurkunde erfordert für türkische, persische und marokkanische Untertanen [1]).

3. Sowohl die Aufnahme als die Naturalisation kann stillschweigend, d. h. ohne Erteilung einer Urkunde verliehen werden, wenn jemand, der dem Staate bisher nicht angehört hat,

»in dem unmittelbaren oder mittelbaren Staatsdienst [2]) oder in dem Kirchen-, Schul- oder Kommunaldienst«

angestellt wird und wenn er für diese Anstellung

»eine von der Regierung oder von einer Zentral- oder höheren

---

1) Siehe Cahn S. 67 ff. Früher war auf Grund eines Bundesbeschl. v. 1877 für die Angehörigen Oesterreichs und Ungarns die Entlassung aus ihrem Staatsverbande erforderlich; dies ist seit 1903 aufgehoben worden.

2) Die Frage, ob als Staatsdienst auch der Offizierdienst anzusehen sei, ist streitig. Verneinend wird dieselbe beantwortet in einem Reskript des sächsischen Ministeriums des Innern vom 22. März 1880 (bei Reger, Entsch. I, S. 111 fg.) und von Müller in den Blättern für administr. Praxis in Bayern Bd. 32 (1882), S. 10. Diese Ansicht wird aber sowohl durch die Entstehungsgeschichte des Gesetzes als durch die Natur der Sache widerlegt. Der § 9 cit. ist aus dem preußischen Gesetz vom 31. Dezember 1842, § 6 entnommen; in Preußen wurde aber stets der Offizierdienst als Staatsdienst angesehen. Schulze, Preuß. Staatsr. I, S. 314. Sachlich hat der Offizier in derselben Weise wie der Zivilbeamte die Pflicht zur Leistung von Diensten, zum dienstlichen Gehorsam, zur Diensttreue, er unterliegt der Disziplinargewalt, er hat Anspruch auf Gehalt, Pension usw., sein Verhältnis zum Staat ist daher in allen wesentlichen Beziehungen dem der Zivilstaatsdiener gleich und in keinem Falle weniger eng als das letztere. Vgl. Seydel, Annalen 1883, S. 577 und Bayer. Staatsr. I, S. 282. Diese Ansicht wird bestätigt durch mehrere Militärkonventionen Preußens mit den kleineren Staaten, in denen der Offizierdienst als Staatsdienst im Sinne des § 9 behandelt wird. Vgl. die vom preuß. Kriegsminist. herausgegebenen „Militärgesetze des Deutschen Reichs mit Erläuterungen" Bd. 1, Abt. II, S. 76 und Cahn S. 92 ff. In demselben Sinne hat sich das württemb. Minist. d. Innern in dem Erlaß vom 7. Oktober 1884 (bei Reger Bd. 5, S. 86) erklärt. Ebenso ist in Sachsen die frühere unrichtige Entscheidung zurückgenommen und der Offizierdienst als Staatsdienst anerkannt worden durch die Verordnung vom 14. Dezember 1888 (bei Reger Bd. 9, S. 488). Für Bayern siehe die Entscheidung vom 27. Dezember 1890 bei Reger Bd. 12, S. 62 ff. Selbst durch die Erteilung des Patents eines Landwehroffiziers wird die Staatsangehörigkeit verliehen und zwar ohne Rücksicht, ob sich der Ernannte in dem Gebiet des Bundesstaates niederläßt oder nicht. Siehe die Entscheidung bei Cahn S. 87, 92. Desgl. durch die Ernennung zum Reserveoffizier. Urt. des Reichsgerichts (Strafsachen) vom 22. März 1892 bei Reger Bd. 12, S. 417; württemb. Ministerialerlaß vom 7. Januar 1893 daselbst Bd. 13, S. 411; sächsischer Ministerialerlaß vom 8. Oktober 1896 bei Reger Bd. 17, S. 87.

Eine dritte Ansicht hat G. Meyer, Staatsrecht § 76 a. E. aufgestellt; darnach soll der Militärdienst nur in Bayern Staatsdienst, in allen anderen Kontingenten Reichsdienst sein; über die Unhaltbarkeit dieser Behauptung siehe unten Bd. 4, § 99, I. In der Praxis hat sie nirgends Anklang gefunden. Nur der Dienst in der Marine ist Reichsdienst.

Verwaltungsbehörde eines Bundesstaates vollzogene oder bestätigte Bestallung erhält«[1]).

Eine solche Urkunde gilt zugleich als Aufnahme- oder Naturalisationsurkunde, wenn nicht das Gegenteil in ihr selbst durch Vorbehalt der bisherigen Staatsangehörigkeit ausgedrückt wird (Art. 9, Abs. 1)[2]).

Wenn ein Ausländer im Reichsdienst angestellt wird, so wird derselbe stillschweigend naturalisiert von demjenigen Bundesstaat, in welchem er seinen dienstlichen Wohnsitz hat[3]) (Art. 9, Abs. 2). Für den Fall, daß der im Reichsdienste angestellte Ausländer seinen dienstlichen Wohnsitz im Auslande hat, bewirkt seine Anstellung den Erwerb einer deutschen Staatsangehörigkeit nicht. Nach dem Reichsgesetz vom 1. Juli 1870 konnte er dieselbe auch nicht durch Verleihung erlangen, da nach § 8 dieselbe den Einzelstaaten nur gestattet ist zugunsten solcher Ausländer, welche sich in dem Gebiet des betreffenden Staates niederlassen. Dieser Grundsatz ist aber durch das Reichsgesetz vom 20. Dezember 1875 (Reichsgesetzbl. S. 342) modifiziert worden. Dasselbe ermächtigt nicht nur, sondern verpflichtet die Bundesstaaten, Ausländern, welche im Reichsdienste angestellt sind und ihren dienstlichen Wohnsitz im Auslande haben, wenn sie die Verleihung der Staatsangehörigkeit nachsuchen[4]), die Naturalisationsurkunde zu erteilen[5]). Dieser Grundsatz ist aber beschränkt auf diejenigen Reichsbeamten, welche ein Diensteinkommen aus der Reichskasse beziehen[6]); so daß also namentlich die Wahlkon-

---

1) Unterbeamte und auf Kündigung angestellte Beamte, welche keine Bestallungsurkunde erhalten, erlangen daher nicht die Staatsangehörigkeit. Dasselbe gilt von denjenigen mittelbaren Staatsbeamten, insbesondere Gemeinde- und Kirchenbeamten, deren Bestallung nicht von einer höheren oder obersten Staatsbehörde bestätigt wird.

2) Daß der Landesherr selbst Angehöriger seines Staates ist, erscheint so selbstverständlich, daß eine ausdrückliche gesetzliche Anerkennung dieses Status überflüssig ist. Wenn ein Ausländer zur Thronfolge in einem deutschen Staat berufen wird, so wird er durch die Thronbesteigung ipso jure Angehöriger seines Staates und Reichsangehöriger. Dies war der Fall bei der Thronfolge des Herzogs von Edinburg in Sachsen-Koburg-Gotha. Die Frage, ob ein deutscher Bundesfürst als solcher reichsangehörig sei, ist in Veranlassung dieses Falles nicht nur in der Tagespresse, sondern sogar in der Sitzung des Deutschen Reichstages vom 5. Februar 1894 erörtert worden. Uebereinstimmend G. Meyer a. a. O. Rehm, Modernes Fürstenrecht S. 131ff. A. Ans. Cahn S. 44.

3) D. h. seinen ersten Dienstwohnsitz. Bei einer Versetzung in das Gebiet eines anderen Bundesstaates ändert sich die Staatsangehörigkeit des Reichsbeamten nicht, denn zu dieser Zeit ist er nicht mehr Ausländer, sondern Reichsangehöriger. Wenn ein Deutscher im Reichsdienst angestellt wird, so ändert sich seine Staatsangehörigkeit nicht, wengleich sein dienstlicher Wohnsitz außerhalb seines Heimatsstaates ist. Die entgegengesetzte Ansicht von Riedel S. 261, Nr. 6 ist irrig. Uebereinstimmend Seydel I, S. 283; G. Meyer § 76, Note 25.

4) Eine rechtliche Verpflichtung hierzu besteht für den Reichsbeamten nicht.

5) Die Naturalisation wird also in diesem Falle nicht stillschweigend, sondern durch eine besondere Urkunde erteilt. 6) Vgl. Cahn S. 96.

suln dieses Rechtes nicht teilhaftig sind. — Die Möglichkeit einer unmittelbaren Reichsangehörigkeit (ohne Staatsangehörigkeit) existiert auch für die im Auslande wohnenden Reichsbeamten nicht, ausgenommen die in den Schutzgebieten angestellten nach dem Reichsgesetz vom 15. März 1888 § 6, Abs. 1 (Reichsgesetzbl. S. 73). RG. vom 10. Sept. 1900 § 9 (RGBl. S. 815)[1]).

§ 19. Der Verlust der Staatsangehörigkeit.

Derselbe erfolgt aus Gründen, die denen des Erwerbs analog sind; also entweder ipso jure durch Verhältnisse des Familienrechts oder durch zweiseitiges Rechtsgeschäft; dazu tritt aber noch der Verlust wegen langer Abwesenheit und die Entziehung zur Strafe.

I. Aus familienrechtlichen Gründen hört die Staatsangehörigkeit auf:

1. bei unehelichen Kindern durch eine den gesetzlichen Bestimmungen gemäß erfolgte Legitimation, falls der Vater einem anderen Staate angehört als die Mutter (§ 13, Nr. 4); (siehe oben S. 165)[2]).

2. bei einer Deutschen durch Verheiratung mit dem Angehörigen eines anderen Bundesstaates oder mit einem Ausländer (§ 13, Nr. 5).

II. Die Entlassung ist der contrarius actus der Verleihung und in der juristischen Gestaltung ihr völlig gleichartig. Auch die Entlassung ist ein zweiseitiges, die Willensübereinstimmung der beiden Parteien erforderndes Rechtsgeschäft[3]), welches zu seiner Perfektion der Schriftform, der Ausfertigung und Zustellung[4]) einer Urkunde seitens der höheren Verwaltungsbehörde des Heimatsstaates bedarf (§ 13, Nr. 1; § 14; § 18, Abs. 1). Damit aber die Entlassung nicht als

1) Durch das Kolonialbeamtenges. vom 8. Juni 1910 ist hierin keine Aenderung eingetreten.

2) Dahin gehört auch der Fall, daß der Vater keinem Staate angehört. Entsch. des bayr. VGH. vom 1. April 1898 bei Reger Bd. 18, S. 473.

3) Der Antrag auf Entlassung setzt daher volle Geschäftsfähigkeit voraus. Mangels derselben ist der Antrag von dem gesetzlichen Vertreter zu stellen. Der Antrag kann von dem gesetzlichen Vertreter nur mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts gestellt werden, ausgenommen, wenn der Vater oder die Mutter die Entlassung für sich und zugleich kraft elterlicher Gewalt für ein Kind beantragt. Wird die Entlassung eines Kindes von der Mutter kraft der ihr zustehenden elterlichen Gewalt verlangt und es ist ihr ein Beistand bestellt, dessen Wirkungskreis sich auf die Sorge für die Person des Kindes erstreckt, so bedarf die Mutter der Genehmigung des Beistandes zu dem Antrage. § 14 a (Einf.-Ges. z. BGB. Art. 41, Ziff. II.) Wenn das Vormundschaftsgericht die Genehmigung zu erteilen hat, so soll es vor der Entscheidung Verwandte oder Verschwägerte des Mündels und, wenn der Mündel das 14. Lebensjahr vollendet hat, auch diesen selbst hören. BGB. § 1847 und 1827. Ist der Antrag auf Entlassung ohne Zustimmung des gesetzlichen Vertreters und des Vormundschaftsgerichts gestellt, die Entlassung aber gleichwohl erteilt worden, so ist diese nichtig. Württemb. Ministerialerlaß vom 28. November 1896 bei Reger Bd. 17, S. 218. Vgl. auch Sartorius S. 79 fg. Bazille u. Köstlin S. 237.

4) Siehe oben S. 167, Note 2.

Scheingeschäft geschlossen werde, durch welches jemand sich den staatsbürgerlichen Pflichten entziehen würde, ohne auf die Vorteile der Staatsgemeinschaft zu verzichten, so wird die Entlassung unwirksam, wenn der Entlassene nicht binnen 6 Monaten vom Tage der Aushändigung der Entlassungsurkunde an entweder seinen Wohnsitz[1]) außerhalb des Bundesgebiets verlegt oder die Staatsangehörigkeit in einem anderen Bundesstaate erwirbt (§ 18, Abs. 2)[2]). Die Entlassung erstreckt sich wie die Verleihung auf die Ehefrau und die der elterlichen Gewalt des Entlassenen unterworfenen Kinder[3]), soweit nicht eine Ausnahme festgesetzt ist (§ 19).

In betreff der Voraussetzungen der Entlassung wird ähnlich wie bei der Verleihung unterschieden, ob der Staatsangehörige nur in einen anderen Bundesstaat verzieht, also die Reichsangehörigkeit beibehält, oder ob er aus dem Reiche auswandert.

1. Die Entlassung zum Zweck der Uebersiedlung innerhalb des Bundesgebietes »wird jedem Staatsangehörigen erteilt, welcher nachweist, daß er in einem anderen Bundesstaate die Staatsangehörigkeit erworben hat« (§ 15, Abs. 1). Wer also den Staatsangehörigkeitsausweis[4]) eines anderen Bundesstaates vorlegt, muß auf

1) Zur Begründung des Wohnsitzes gehört die Absicht, ständig an einem Orte zu bleiben. Diese Absicht wird ausgeschlossen, wenn der Aufenthalt an einem Orte nur zu einem vorübergehenden Zweck (z. B. zum Besuch von Verwandten oder zur Benützung einer Lehranstalt) genommen wird; dasselbe ist der Fall, wenn der Aufenthalt an einem Orte genommen wird mit der Absicht, anderswo einen bleibenden Wohnsitz zu begründen. Vgl. Urteil des Reichsgerichts vom 22. Mai 1886 bei Reger Bd. 7, S. 325.

2) Das Gesetz sagt: „Die Entlassung wird unwirksam, wenn". Eine Unwirksamkeitserklärung der Entlassung ist nicht vorgeschrieben und auch nicht sachlich erforderlich. Es kann daher auch nicht bezweifelt werden, daß die Entlassung von Anfang an unwirksam gewesen ist, nicht erst es nachträglich wird, und daß mithin auch für die Zwischenzeit (nicht „in der Zwischenzeit", wie Cahn S. 129 meine Ansicht mißversteht) die staatsbürgerlichen Pflichten erfüllt werden müssen. Vgl. Landgraff S. 643; Seydel I, S. 284, Note 16; G. Meyer § 77, Note 20; Urteil des Bundesamtes für das Heimatswesen vom 27. Juni 1885 bei Reger Bd. 6, S. 98. Ein in der Zwischenzeit geborenes Kind erwirbt die Staatsangehörigkeit des Vaters, resp. der unehel. Mutter. Reger Bd. 8, S. 90 ff. Die Annahme Böhlau's a. a. O. S. 35, Note 168, daß während der sechsmonatlichen Frist pendente conditione resolutiva die Bundesangehörigkeit ohne Staatsangehörigkeit selbständig fortbesteht, wird durch das Gesetz in keiner Weise gerechtfertigt. Wird die Entlassung unwirksam und der Entlassene will in einem anderen Bundesstaate die Angehörigkeit erwerben, so finden auf ihn nicht die Grundsätze von der Naturalisation eines Ausländers, sondern von der Aufnahme Anwendung. Uebereinkommen sämtlicher Bundesstaaten bei Reger Bd. 16, S. 200 und 308.

3) Die Entlassung erstreckt sich jedoch nicht auf Töchter, die verheiratet sind oder verheiratet gewesen sind; ferner nicht auf Kinder, die unter der elterlichen Gewalt der Mutter stehen, falls die Mutter zu dem Entlassungsantrage der Genehmigung des Beistandes bedarf. Einf.-Ges. zum BGB. Art. 41, Ziff. III.

4) Der Bundesrat hat durch Beschluß vom 3. März 1883 dafür ein Formular festgestellt (Zentralblatt 1883, S. 66).

seinen Antrag[1]) die Entlassungsurkunde seines bisherigen Heimatsstaates erhalten und zwar kostenfrei (§ 24, Abs. 1).

2. Die Entlassung behufs Auswanderung, d. h. die Entlassung, welche das Aufhören der Reichsangehörigkeit zur Folge hat, darf von den Einzelstaaten nicht erteilt werden solchen Personen, welche sich durch die Entlassung ihrer Militärpflicht entziehen wollen[2]). Es darf daher an solche Personen die Entlassung nur dann erteilt werden, wenn sie nachweisen, daß sie in einem anderen Bundesstaate die Staatsangehörigkeit erworben haben. Von dieser Vorschrift darf kein Staat dispensieren, andererseits darf er die Entlassung nicht

1) Wenn er diesen Antrag nicht stellt, verbleibt ihm die Staatsangehörigkeit seines bisherigen Heimatsstaates; es kann daher ein Deutscher gleichzeitig mehreren, ja sogar allen Bundesstaaten angehören. Wenn z. B. jemand nacheinander in mehreren Bundesstaaten im Staatsdienst oder im Kirchen-, Schul- oder Kommunaldienst angestellt ist, so kumuliert er die Angehörigkeit zu allen diesen Staaten nebst der ihm angeborenen Staatsangehörigkeit, und er vererbt alle diese Staatsangehörigkeiten auf seine Deszendenten in infinitum. Derselbe Vorgang kann sich unter seinen Söhnen, Enkeln wiederholen, und es können auf diese Art Staatsangehörigkeiten in großer Zahl für eine Person erwachsen, die davon gar keine Ahnung hat. Diese ruhenden Staatsangehörigkeiten sind in der Regel ohne alle sichtbaren Wirkungen, dauern aber fort, und wenn jemand, der mehrere von ihnen, ohne es zu wissen, in sich vereinigt, zum Zweck der Auswanderung sich die Entlassung von demjenigen Staate erteilen läßt, in dessen Gebiet er wohnt und zu dem allein die Angehörigkeit ihm bewußt ist, so hebt dies seine Reichsangehörigkeit nicht auf. Dies kann zu den sonderbarsten Folgen, namentlich in strafrechtlicher Hinsicht, führen. Auch wird die Behörde des ausländischen Staats, die ihn auf Grund der Entlassungsurkunde naturalisiert, zu dem Irrtum verleitet, daß er die deutsche Reichsangehörigkeit aufgegeben habe, während sie ohne das Wissen und gegen den Willen aller Beteiligten fortbesteht. — Die Behauptung von G. Meyer, Staatsrecht § 78, daß die von einem Staate zum Zweck der Auswanderung erteilte Entlassung den Verlust aller deutschen Staatsangehörigkeiten nach sich ziehe, hat im Gesetz keine Stütze; vgl. Seydel, Bayer. Staatsrecht I, S. 284, Note 10, wäre aber de lege ferenda zu empfehlen.

2) Das Gesetz § 15, Abs. 2 führt drei Kategorien solcher Personen auf, nämlich: 1. Wehrpflichtige, im Alter vom vollendeten 17. bis zum vollendeten 20. Lebensjahre, wenn sie nicht ein Zeugnis der Kreisersatzkommission beibringen, daß sie die Entlassung nicht bloß in der Absicht nachsuchen, um sich der Dienstpflicht zu entziehen. 2. Militärpersonen, welche zum stehenden Heere oder zur Flotte gehören, Offiziere des Beurlaubtenstandes und Beamte, bevor sie aus dem Dienst entlassen sind. 3. Die zur Reserve des stehenden Heeres oder zur Flotte und die zur Landwehr und Seewehr gehörigen und nicht als Offiziere angestellten Personen, nachdem sie zum aktiven Dienst einberufen worden sind. Vgl. ferner Reichsmilitärgesetz vom 2. Mai 1874, § 60 (Reichsgesetzbl. S. 61) und Reichsgesetz vom 6. Mai 1880, Art. 1, § 3, Ziff. 8 (Reichsgesetzbl. S. 104). Die an diese Bestimmungen sich knüpfenden Rechtsfragen sind unten bei der Lehre von der Wehrpflicht zu erörtern. Siehe Cahn S. 119 ff. Die Beförderung über See von wehrpflichtigen Auswanderern im Alter vom vollendeten 17. bis zum vollendeten 25. Lebensjahre, bevor sie eine Entlassungsurkunde oder ein Zeugnis der Ersatzkommission darüber beigebracht haben, daß ihrer Auswanderung aus dem Grunde der Wehrpflicht kein Hindernis entgegensteht, ist verboten. Auswanderungsges. vom 9. Juni 1897, § 23, lit. a und § 43.

verweigern[1]) oder an erschwerte Bedingungen knüpfen (§ 17, auch für die Erteilung der Entlassungsurkunde nicht mehr als höchstens einen Taler an Gebühren erheben (§ 24, Abs. 2)[2]).

Ferner ermächtigt das Gesetz den Kaiser, für die Zeit eines Krieges oder einer Kriegsgefahr im Wege der Verordnung besondere Bestimmungen zu erlassen (§ 17).

III. Die Staatsangehörigkeit kann verloren gehen für einen Deutschen, wenn er sich zehn Jahre lang ununterbrochen[3]) im Ausland[4]) aufhält[5]). Dieser Erlöschungsgrund qualifiziert sich

---

1) Z. B. wegen Steuerrückständen Reger Bd. 8, S. 277.

2) Man nennt diese den Einzelstaaten gegebene Rechtsnorm bisweilen die „Auswanderungsfreiheit" und stempelt sie zu einem sogenannten Grundrecht.

3) Daß der Lauf der zehnjährigen Frist durch einfache Reisen nach Deutschland nicht unterbrochen wird, ist die herrschende Ansicht. Seydel, Bayer. Staatsr. I, S. 292, Note 69. Auch Bornhak S. 266. Anderer Ansicht Cahn S. 144. Sartorius S. 99 fg. Bahrfeldt, Verlust der Staatsangehörigkeit, Breslau 1903, S. 19 fg. Die auch in der Praxis vielfach befolgte Meinung, daß jeder Aufenthalt im Reichsgebiet ohne Rücksicht auf seine Dauer die Frist unterbricht, führt zu Konsequenzen, welche weder der Billigkeit noch den heutigen Verkehrsverhältnissen entsprechen. Darnach würde es zur Unterbrechung der Frist genügen, wenn der Ausgewanderte zum Zweck einer Reise nach der Schweiz ein paar Stunden auf der Eisenbahn — vielleicht schlafend — über deutsches Gebiet fährt oder bei einem Spaziergang die Grenze überschreitet und in einem auf deutschem Gebiet gelegenen Wirtshause einkehrt. Gerade die von den Motiven hervorgehobene Tendenz, das Erlöschen der Staatsangehörigkeit an ein einfaches, im einzelnen Falle ohne besondere Schwierigkeiten festzustellendes Merkmal zu knüpfen, steht im Widerspruch mit einer solchen Auslegung, die man nicht nur als hart, sondern als chikanös bezeichnen muß. Denn die Fortdauer der Reichsangehörigkeit bedeutet die Fortdauer der Wehrpflicht und der Strafbarkeit wegen Verletzung derselben und zwar nicht nur für ihn, sondern auch für seine Söhne. Man darf nicht annehmen, daß die Reichsgesetzgebung solche Fallstricke legen wollte. Schwierigkeiten kann aber die tatsächliche Feststellung machen, ob eine zeitweise Rückkehr den Charakter einer bloßen Reise oder einer temporären Rückverlegung des Domizils habe. Vgl. die Entsch. des bayer. Verwaltungsgerichtshofes vom 17. März 1885 bei Reger Bd. 6, S. 192, vom 27. November 1891, daselbst Bd. 13, S. 74 und vom 15. April 1898, daselbst Bd. 18, S. 475.

4) Die Schutzgebiete gelten als Inland. Reichsgesetz vom 15. März 1888, § 6, Abs. 3.

5) Vgl. Bahrfeldt, Verlust der Staatsangehörigkeit etc. Breslau 1903 (Abhandlungen von Brie Heft 7). Grabowsky, Der sogen. Verlust der St.A. durch Fristablauf. Im Verwaltungsarchiv Bd. 12, S. 204 ff. (1904). Cahn S. 136 ff. Das Gesetz knüpft den Verlust an den zehnjährigen Aufenthalt, auch ohne daß ein neuer Wohnsitz begründet wird, also an ein rein tatsächliches Verhältnis. Daher kommt die Willens- und Handlungsfähigkeit nicht in Betracht, welche wohl für die Niederlassung, nicht aber für den Aufenthalt erforderlich ist. Demgemäß fehlt es an jedem Grunde, für Minderjährige die Frist erst mit dem Eintritt der Volljährigkeit beginnen zu lassen, wie Landgraff S. 645 annimmt. Man muß im Gegenteil sogar auch für Geisteskranke an den zehnjährigen ununterbrochenen Aufenthalt im Auslande den Verlust der Staatsangehörigkeit knüpfen. Gegen diese Ansicht hat sich neuerdings im Anschluß an die frühere preußische Praxis das Reichsamt des Innern erklärt und infolge hiervon haben die Minister des Innern in Württemberg und Bayern die Behörden in diesem Sinne instruiert. Die Er-

als Nichtgebrauch, oder richtiger, da die Staatsangehörigkeit ein Zustand ist (siehe oben S. 140), auf welchen der Begriff des Gebrauchs unanwendbar ist, als tatsächliche Entfremdung. Ganz unrichtig ist die vielfach vertretene Meinung, den Gesichtspunkt eines Verzichts auf die Staatsangehörigkeit einzumengen. Die Staatsangehörigkeit ist kein subjektives Recht, sondern ein Status, dessen Voraussetzungen das objektive Recht festsetzt. Man kann auf die Reichsangehörigkeit ebensowenig verzichten wie auf die Großjährigkeit, Geschäftsfähigkeit, Ehemündigkeit u. s. w. Dagegen erfordert die Erhaltung der Staatsangehörigkeit gegen den gesetzlichen Erlöschungsgrund der zehnjährigen Abwesenheit eine positive Willensbetätigung. Solange der Abwesende seine Staatsangehörigkeit manifestiert, tritt der Erlöschungsgrund nicht ein; daher beginnt die Frist, wenn der Austretende sich im Besitze eines Reisepapiers oder eines Heimatsscheines befindet, erst mit dem Ablauf dieser Papiere [1]); sie wird unterbrochen, wenn sich der Abwesende in die Matrikel eines Bundeskonsulats eintragen läßt, und ihr Lauf beginnt von neuem erst mit dem auf die Löschung in der Matrikel folgenden Tage (§ 21, Abs. 1) [2]). Der Verlust der Staatsangehörigkeit erstreckt sich natürlich nicht mit auf die Ehefrau und die unter väterlicher Gewalt stehenden minderjährigen Kinder des Abwesenden, wenn die letzteren im Bundesgebiet zurückgeblieben sind. Das Gesetz § 21, Abs. 2 aber sagt: »der Verlust erstreckt sich zugleich auf die Ehefrau und auf diejenigen Kinder, deren gesetzliche Vertretung dem Ausgetretenen kraft elterlicher Gewalt zusteht (ausgenommen Töchter, die verheiratet sind oder verheiratet gewesen sind), soweit sich die Ehefrau oder die Kinder bei dem Ausgetretenen befinden. Es ist nicht erforderlich, daß sie während der ganzen zehnjähigen Frist sich bei dem Ausgetretenen befinden,

lasse sind mitgeteilt bei Reger, Entsch. Bd. 3, S. 71, Bd. 4, S. 92, vgl. auch daselbst S. 351. Hiernach soll die Zeit der Minderjährigkeit bezw. des Irrsinns in die zehnjährige Frist nicht eingerechnet werden. Die Unrichtigkeit dieser Auslegung ist in sehr treffender Weise dargetan worden von Seydel, Annalen 1883, S. 582; Bayer. Staatsrecht I, S. 289 fg. Der hier vertretenen Ansicht sind auch v. Sarwey I, S. 172; Bornhak, Preuß. Staatsrecht I, S. 266; Meyer § 77, Note 27 und Sartorius S. 89 ff. beigetreten. Auch das Reichsgericht hat sie konstant festgehalten. Urteil vom 4. Februar 1895 bei Reger Bd. 15, S. 201 ff. und vom 28. November 1895, daselbst Bd. 16, S. 309; ferner Bd. 18, S. 263 fg., 380 fg., 474. Gegen diese Ansicht hat sich Cahn S. 146 ff. ausgesprochen. (Seine Ausführungen sind auch in der Zeitschr. f. internationales Privat- und Strafrecht Bd. 5, S. 536 abgedruckt.)

1) Durch Beschluß des Bundesrates vom 20. Januar 1881 ist das Formular für die Heimatsscheine festgestellt und die Gültigkeitsdauer derselben auf längstens fünf Jahre normiert worden (Zentralblatt des Deutschen Reichs 1881, S. 22). Ueber den Begriff des Reisepapiers vgl. Reger Bd. 11, S. 422 fg.

2) Vgl. Konsulatsgesetz vom 8. November 1867, § 12 (Reichsgesetzbl. S. 139). Daß Beamte, welche ihren dienstlichen Wohnsitz im Auslande haben, nicht durch zehnjährigen Aufenthalt daselbst ihre Staatsangehörigkeit verlieren, ergibt sich aus der Natur dieses Erlöschungsgrundes. Vgl. den sächs. Ministerialerlaß von 1883 bei Reger Bd. 4, S. 91.

sondern es genügt, daß dies in dem Zeitpunkt der Fall ist, in welchem der Verlust der Staatsangehörigkeit für den Ausgetretenen erfolgt; denn der Verlust der Staatsangehörigkeit für diese Personen ist eine auf der Familienzugehörigkeit beruhende Folge, welche der Verlust der Staatsangehörigkeit des Ausgetretenen für sie von Rechts wegen nach sich zieht[1]). Die positive Formulierung des Gesetzes läßt den Fall unentschieden, wenn auch die Kinder zwar zehn Jahre lang von Deutschland abwesend sind, aber sich nicht bei dem Vater befinden. Auf Grund des Abs. 1 des § 21 ist auch bei ihnen der Verlust als eingetreten anzusehen[2]).

Wesentlich erleichtert ist der Wiedererwerb der Staats- (resp. Reichs-)Angehörigkeit, welche durch bloßen Nichtgebrauch erloschen ist. Es ist nämlich jeder deutsche Staat, in dessen Gebiet ein Deutscher sich niederläßt, der seine Staatsangehörigkeit durch zehnjährige Abwesenheit im Auslande, also ohne Entlassungsvertrag, verloren hat, verpflichtet, demselben die Aufnahmeurkunde auf Verlangen zu erteilen (§ 21, Abs. 5); es sind also auf denselben nicht die von Ausländern, sondern die von Reichsangehörigen geltenden Bestimmungen anzuwenden[3]). Außerdem ist der frühere Heimatsstaat[4]) berechtigt (aber nicht verpflichtet), seinen ehemaligen Angehörigen, auch ohne daß sie sich in seinem Gebiete niederlassen, die Staatsangehörigkeit wieder zu verleihen, also ihnen gegen die Folgen der langen Abwesenheit eine in integrum restitutio zu erteilen. Vorausgesetzt ist jedoch in diesem Falle, daß sie nicht inzwischen eine andere Staatsangehörigkeit erworben haben (§ 21, Abs. 4)[5]). Diese

1) Daher tritt der Verlust in diesem Zeitpunkt ein auch für diejenigen Minderjährigen, welche erst später dem Vater oder der Mutter in das Ausland nachgefolgt sind; Beschl. des OLGer. zu Dresden vom 8. April 1895 bei Reger Bd. 15, S. 439; sowie für die im Auslande geborenen Kinder; Urteil des Reichsger. vom 5. November 1897 bei Reger Bd. 18, S. 263; andererseits tritt der Verlust für die Kinder nicht ein, wenn der Vater die Reichsangehörigkeit für sich durch Reisepapiere, Heimatsscheine, Eintragung in die Matrikel oder Unterbrechung der Frist wahrt. Entsch. des bayer. VGH. vom 25. Febr. 1898 bei Reger Bd. 18, S. 266. Auch für uneheliche Kinder, welche sich bei der Mutter im Auslande befinden, tritt diese Rechtsfolge nicht ein, weil sie nicht unter der elterlichen Gewalt der Mutter stehen. Entsch. des bayer. VGH. vom 24. März 1898 bei Reger Bd. 18, S. 377 und Seydel, Bayer. Staatsr. I, S. 190, Note 55.

2) D. h. der Verlust tritt bei ihnen selbständig, nicht als Folge des in der Person des Vaters eingetretenen Verlustes ein. Dasselbe gilt von Kindern, welche nicht unter der elterlichen Gewalt des Vaters oder der Mutter stehen, wenngleich sie sich bei dem Vater oder der Mutter aufhalten.

3) Auch hinsichtlich der Gebühren. Erlaß des badischen Ministeriums des Innern von 1882 bei Reger Bd. 2, S. 427. — Vgl. das Erkenntn. des Oberlandesgerichts Hamburg bei Reger Bd. 11, S. 72. — Das Recht auf die Renaturalisation darf auch nicht durch Verhinderung der Niederlassung vereitelt werden. Urteil des Reichsger. vom 22. Mai 1896 bei Reger Bd. 17, S. 212 fg.

4) In dieser Hinsicht erweist sich demnach die Staatsangehörigkeit im Gegensatz zur Reichsangehörigkeit wirksam.

5) Solange der ehemalige Deutsche, der durch lange Abwesenheit die Reichs-

Voraussetzung gilt auch, wie sich aus der Entstehungsgeschichte des § 21 ergibt, von dem in § 21, Abs. 5 erwähnten Falle [1]).

Die Reichsregierung ist ermächtigt, durch Staatsvertrag mit ausländischen Staaten die zehnjährige Frist für Deutsche, welche sich in einem Staate des Auslandes [2]) mindestens fünf Jahre lang ununterbrochen aufhalten, bis auf eine fünfjährige zu vermindern (§ 21, Abs. 3) [3]).

IV. Der Grundsatz, daß die Staatsangehörigkeit durch Abstammung erworben wird und auch für Personen, die sich im Auslande aufhalten, durch mühelose Formalitäten von Generation zu Generation erhalten werden kann, hat eine Folge, welche allgemein als ein Uebelstand empfunden wird, nämlich das Anwachsen des Ausländertums in der Staatsbevölkerung. Der Ausländer kann allerdings ausgewiesen werden und er ist von den politischen Rechten ausgeschlossen, dafür ist er aber frei vom Militärdienst, vom Gerichtsdienst und in der Regel von der Einkommensteuer. Es unterliegt keinem Zweifel, daß diese Bevorzugungen in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle jene Rechtsverkürzungen an praktischem Werte weit übersteigen und daß die Ausländer, welche an allen Wohltaten des Staatslebens, dem Rechtsschutz, der Wohlfahrtspflege, den gemeinnützigen Einrichtungen vollen Anteil haben, der staatsangehörigen Bevölkerung gegenüber als eine privilegierte Klasse erscheinen. Die konsequente Durchführung des reinen Abstammungsprinzips erweist sich daher als schädlich für

---

angehörigkeit verloren hat, nicht in irgend einem deutschen Staate die Staatsangehörigkeit wieder erwirbt — was nur auf seinen Antrag geschehen kann — bleibt er Nichtdeutscher im staatsrechtlichen Sinne, selbst wenn er in keinem fremden Staate die Staatsangehörigkeit erworben hat. Urteil des Bundesamtes f. H. vom 13. Februar 1886 bei Reger Bd. 7, S. 281. Dies ist praktisch ein Mißstand; denn ein solcher wieder eingewanderter Deutscher und alle seine agnatischen Nachkommen bleiben Ausländer und mithin von den staatsbürgerlichen Pflichten frei, aber allerdings auch der Gefahr der Ausweisung aus dem Reichsgebiet ausgesetzt; doch braucht kein fremder Staat sie aufzunehmen.

1) Cahn S. 179 fg. Entsch. des preuß. Oberverwaltungsger. vom 3. Februar 1894 bei Reger Bd. 14, S. 301 fg. Plenarentsch. des bayer. VGH. vom 23. April 1897 bei Reger Bd. 18, S. 99 lg.

2) Nicht im Auslande schlechtweg, sondern in demselben Staate während der ganzen Frist.

3) Veranlassung hierzu war der Art. 1 des Vertrages mit Nordamerika vom 22. Februar 1868 (Gesetzbl. S. 228). Von den süddeutschen Staaten sind 1868 im wesentlichen übereinstimmende Verträge abgeschlossen worden. Es sollte nicht nur dieser Vertrag in Kraft bleiben, sondern der Reichsregierung auch die Möglichkeit gewährt werden, ähnliche Verträge mit anderen Staaten zu schließen. Ueber diesen Vertrag vgl. Thudichum S. 94 ff.; v. Martitz in Hirths Annalen 1875, S. 827 ff.; Wesendonk ebenda 1877, S. 204 ff.; G. Meyer, Staatsrecht § 79; Seydel, Bayer. Staatsrecht I, S. 292; Cahn S. 167 fg.; das Urteil des Reichsgerichts (Strafsachen) vom 2. Juni 1881 bei Reger Bd. 1, S. 423 fg. und das Urteil des preuß. Oberverwaltungsgerichts vom 13. Oktober 1886 bei Reger Bd. 7, S. 283 fg.

die Interessen des Staates und führt zu ungerechten Ungleichheiten. In dieser Erwägung sind Abweichungen von diesem, dem Reichsgesetz zugrunde liegenden Prinzip festgesetzt worden in den Verträgen mit Guatemala vom 20. Sept. 1887 Art. 10 (RGBl. 1888 S. 244), mit Honduras vom 12. Dez. 1887 Art. 10 (RGBl. 1888 S. 269) und mit Nicaragua vom 4. Februar 1896 (RGBl. 1899 S. 171) Art. 10. Obgleich die deutschen Staatsangehörigen, welche in Nicaragua leben, und die Nicaraguaner, welche in Deutschland leben, ihre Staatsangehörigkeit auf die im Aufenthaltsstaat geborenen ehelichen Kinder vererben, so müssen dessenungeachtet die Söhne, sobald sie nach den Gesetzen ihres Vaterlandes die Großjährigkeit erlangen, durch beglaubigte Urkunden nachweisen, daß sie die auf den Militärdienst ihrer Nation bezüglichen Gesetze genau erfüllt haben oder zu erfüllen im Begriffe stehen, und sie können, falls sie innerhalb eines Jahres nach erlangter Großjährigkeit dieser Bestimmung nicht nachkommen, als Bürger des Landes ihrer Geburt angesehen (also zur Leistung des Militärdienstes angehalten) werden. Ferner können die Nachkommen derjenigen Individuen, welche die Nationalität ihres Vaters auf Grund dieser Bestimmung bewahrt haben, als Bürger desjenigen Landes betrachtet werden, in welchem sie geboren sind. In der dritten Generation tritt daher das Territorialprinzip an Stelle des Abstammungsprinzips ein. Man darf annehmen, daß diese oder ähnliche Grundsätze in Zukunft durch die Staatsverträge des Reichs weitere Geltung und Anwendung erhalten werden.

V. Durch einseitigen Rechtsakt der Staatsregierung kann die Staatsangehörigkeit entzogen werden in den bereits oben erörterten Fällen des § 20 und § 22 des Gesetzes vom 1. Juni 1870 (siehe S. 147, 149, 155 Note 1). Die Entziehung erfolgt im Verwaltungswege durch einen Beschluß: kompetent dazu ist nur die Zentralbehörde, nicht wie bei der Erteilung der Entlassung auf Antrag die höhere Verwaltungsbehörde. Ueber die Wiederverleihung der Staatsangehörigkeit an Personen, denen dieselbe entzogen worden ist, bestimmt das Gesetz vom 1. Juni 1870 nichts. Dagegen enthält § 4 des (aufgehobenen) Gesetzes vom 4. Mai 1874 die Anordnung, daß Personen, welche nach den Vorschriften dieses Gesetzes ihrer Staatsangehörigkeit in einem Bundesstaate verlustig erklärt worden sind, dieselbe auch in jedem anderen Bundesstaate verlieren und ohne Genehmigung des Bundesrats in keinem Bundesstaate die Staatsangehörigkeit von neuem erwerben können. Sollen die §§ 20 und 22 des Gesetzes vom 1. Juni 1870 nicht illusorisch und wirkungslos sein, so muß dieses Prinzip auch auf diejenigen Personen ausgedehnt werden, welche nach Maßgabe dieser Paragraphen ihre Staatsangehörigkeit verloren haben [1]).

1) Uebereinstimmend Zorn I, S. 368 und in v. Stengels Wörterb. II, S. 343; dagegen beschränken Seydel a. a. O. I, S. 288, Note 44; G. Meyer § 78, Note 4;

§ 20. Das Indigenat des Art. 3 der Reichsverfassung*).

I. Der Art. 3 der Reichsverfassung stellt den Grundsatz an die Spitze:

> Für ganz Deutschland besteht ein gemeinsames Indigenat mit der Wirkung, daß der Angehörige (Untertan, Staatsbürger) eines jeden Bundesstaates in jedem anderen Bundesstaate als Inländer zu behandeln ist.

Dieses Indigenat ist in der Literatur anfänglich mit dem Reichsbürgerrecht identifiziert worden und man hat vorzugsweise in ihm den Inhalt des Reichsbürgerrechts zu finden geglaubt. Aus den einzelnen Konsequenzen dieses Prinzips hat man reichsbürgerliche Grundrechte gemacht, namentlich das Recht zum Wohnsitz, zum Gewerbebetrieb, zur Erwerbung von Grundstücken u. s. w. Dies ist unrichtig. Ein subjektives, individuelles Recht begründet der Art. 3 überhaupt gar nicht; auch dann nicht, wenn man selbst zugeben könnte, daß die Aufhebung von Beschränkungen der natürlichen Handlungsfähigkeit, z. B. die sogenannte Zugfreiheit, Gewerbefreiheit, Preßfreiheit u. s. w., als subjektive Rechte der einzelnen logisch gedacht werden können. Denn der Art. 3 enthält auch hiervon nichts. Er sagt nicht, jeder Deutsche hat das Recht zum festen Wohnsitz, zum Gewerbebetriebe u. s. w, im ganzen Bundesgebiet; sondern als Konsequenzen des durch ihn begründeten Indigenats hebt er hervor, daß der Angehörige eines jeden Bundesstaates in jedem anderen Bundesstaate

> »zum festen Wohnsitz, zum Gewerbebetriebe, zu öffentlichen Aemtern, zur Erwerbung von Grundstücken, zur Erlangung des Staatsbürgerrechtes und zum Genusse aller sonstigen bürgerlichen Rechte unter denselben Voraussetzungen wie der Einheimische zuzulassen, auch in betreff der Rechtsverfolgung und des Rechtsschutzes demselben gleich zu behandeln ist.«

Ueber die Voraussetzungen und Bedingungen der Niederlassung, des Gewerbebetriebes, der Anstellung im Staatsdienst, der Rechtsverfolgung und des Rechtsschutzes u. s. w. enthält der Art. 3 der Verfassung demnach gar keine Anordnung; er verfügt nur die gleiche

---

Leoni § 12, Note 8 und Bazille u. Köstlin S. 258 den Verlust der Staatsangehörigkeit auf denjenigen Staat, dessen Zentralbehörde ihn ausgesprochen hat; Cahn S. 145 endlich meint, daß im Falle des § 20 die Staatsangehörigkeit in allen Bundesstaaten, im Falle des § 22 nur in dem aberkennenden Staate verloren werde.

*) Literatur. v. Flottwell, Was bedeutet das deutsche Heimatswesen, Potsdam 1867; Brückner, Ueber das gemeinsame Indigenat, Gotha 1867; v. Groß im Gerichtssaal Bd. 19, S. 330 ff. (1867); Kletke, Das norddeutsche Bundesindigenat, Berlin 1871. Besonders die gute Dissert. von Bockshammer, Das Indigenat des Art. 3 der D. RV., Tübingen 1896. Seydel, Kommentar, 2. Aufl., S. 49 ff. Anschütz, Enzyklop. S. 528 fg.

Behandlung aller Reichsangehörigen wie der Angehörigen des eigenen Staates. Er enthält daher keine positive Bestimmung über die Rechte der Reichsangehörigen, sondern lediglich den negativen Satz: Kein Deutscher darf in rechtlicher Beziehung ungünstigeren Regeln unterworfen werden als der Angehörige des eigenen Staates[1]).

Der Art. 3 stellt demnach nur einen objektiven Rechtssatz hin, für dessen Anwendung das Reich und folglich auch das Reichsbürgerrecht gar keine logisch-notwendige Voraussetzung ist. Auch jeder Einheitsstaat kann den Grundsatz gesetzlich feststellen, daß alle rechtlichen Beschränkungen der Ausländer aufgehoben werden, daß Ausländer und Staatsangehörige vor dem Gesetze gleich zu behandeln seien; ebenso können völlig unabhängige Staaten vertragsmäßig vereinbaren, daß sie wechselseitig die Untertanen der anderen wie die eigenen behandeln wollen[2]). Deshalb konnte Art. 3 der Reichsverfassung in Elsaß-Lothringen durch das Gesetz vom 9. Juni 1871 sofort in Wirksamkeit gesetzt werden, lange Zeit vor Einführung der Reichsverfassung, und es war seine Einführung gerade dort wegen der rigorosen Härte, mit welcher das französische Recht Ausländer behandelt, besonders dringend geboten und von praktischer Wirksamkeit. Das Indigenat des Art. 3 ist daher kein Ausfluß des Reichsbürgerrechts und kann andererseits ebensowenig dazu dienen, das Reichsbürgerrecht zu konstruieren[3]).

1) Nicht einmal ein Wohnrecht im Bundesgebiet hat der Art. 3 gewährt; denn wofern das Landesgesetz die Ausweisung oder Internierung von Inländern gestattete, konnten alle Bundesangehörigen ausgewiesen oder interniert werden. Erst das Freizügigkeitsgesetz hat den Reichsangehörigen das Recht, im ganzen Bundesgebiet sich aufzuhalten und sich niederzulassen, gewährleistet. Daher ist die Ausführung in Goltdammers Archiv Bd. 16, S. 466 nicht ganz korrekt. Große Schwierigkeiten der Interpretation machen die Worte „Erlangung des Staatsbürgerrechts", da es nicht verständlich ist, wie der Staatsfremde das Staatsbürgerrecht unter denselben Voraussetzungen wie der Einheimische soll erlangen können. Vgl. über die verschiedenen Versuche der Auslegung Bockshammer S. 25 ff. Wahrscheinlich beruht die Einschiebung dieser Worte auf einem Redaktionsversehen. Vgl. auch Bockshammer S. 35.

2) Dies ist in annäherndem Maße erfolgt in dem Niederlassungsvertrag zwischen dem Deutschen Reich und der Schweizer. Eidgenossenschaft vom 31. Mai 1890 (RGBl. S. 131) und mit den Niederlanden vom 17. Dez. 1904 (RGBl. 1906 S. 879). In einigen Beziehungen war auch unter den Staaten des ehemaligen Deutschen Bundes die Gleichstellung der Angehörigen derselben vereinbart worden durch die Bundesakte Art. 18 und einige Bundesbeschlüsse. Mandry § 4, Note 13; Stobbe I, S. 320. Eine volle Gleichstellung fast in allen im Art. 3 der Reichsverfassung erwähnten Beziehungen ist den Reichsangehörigen im Kongostaate zugesichert durch die Uebereinkunft vom 8. November 1884 (RGBl. S. 211). Ebenso durch zahlreiche neuere Staatsverträge mit ostasiatischen Staaten.

3) Im wesentlichen richtig Rud. Brückner in der angeführten Schrift und Seydel, Kommentar S. 51. Auch bei den Verhandlungen im verfassungsberatenden Reichstage wurde die wahre Bedeutung des Art. 3 sehr richtig charakterisiert; namentlich von v. Wächter (Stenographische Berichte S. 251) und von Braun-

Der Art. 3 war in materieller Beziehung völlig wirkungslos, soweit bei Einführung der Verfassung in den einzelnen Staaten Angehörige anderer deutscher Staaten oder überhaupt Fremde den eigenen Staatsbürgern bereits gleich behandelt wurden, und er begründet auch jetzt nirgends einen Anspruch der Deutschen, vor Ausländern bevorzugt oder begünstigt zu werden, sondern eben nur nicht schlechter als die Angehörigen des Staates behandelt zu werden. Seine praktische Bedeutung läßt sich vielmehr in folgende zwei Rechtssätze zusammenfassen:

1. Alle in den einzelnen deutschen Staaten bestehenden Rechtsregeln, wonach Fremde ungünstiger als die eigenen Staatsangehörigen zu behandeln sind, werden in Ansehung der Angehörigen der übrigen Bundesstaaten aufgehoben [1]).

2. Kein deutscher Staat darf künftig im Wege der Gesetzgebung oder Verwaltung Anordnungen treffen, durch welche rechtliche Ungleichheiten zwischen den eigenen Angehörigen und den Angehörigen der übrigen deutschen Staaten begründet werden [2]).

Der erste dieser Sätze brachte eine weitreichende Aenderung der

---

Wiesbaden (S. 253). Dagegen kann man den Sinn des Art. 3 kaum unrichtiger wiedergeben, als dies in einem Bericht des Bundesausschusses für Justizwesen vom 12. Dezember 1868 (Hirths Annalen II, S. 14) in dem an die Spitze gestellten Satze geschehen ist: „Nach Art. 3 sollen kraft des in der Verfassung anerkannten Bundesindigenats die Angehörigen des einen Bundesstaats zugleich als Angehörige der anderen Bundesstaaten gelten.“ In der neuesten Literatur ist die hier entwickelte Ansicht unbestritten. Nur v. Sarwey, Württ. Staatsr. I, S. 143 hat aus dem Art. 3 wieder ein „Reichsbürgerrecht“ abgeleitet. Auch Hesse, „Gibt es eine unmittelbare Reichsangehörigkeit?“ (Leipz. Dissert.) Jena 1905 hat einen verfehlten Versuch dazu gemacht.

1) Es ist die Ansicht aufgestellt worden, daß dieser Grundsatz des Art. 3 auch auf juristische Personen anwendbar sei. Brückner S. 6; Hiersemenzel II, S. 283; Urteil des Reichsgerichts von 1882 (Entsch. in Civils. Bd. 6, S. 134) und namentlich Bockshammer S. 73 ff. u. Isay, Die Staatsangehörigkeit jurist. Personen 1907 (Abh. v. Zorn u. Stier-Somlo Bd. 3, Heft 2). Allein dies entspricht weder dem Wortlaut des Art. 3, in welchem dem Wort „Angehörige“ in Parenthese beigefügt ist „Untertan, Staatsbürger“, noch der Natur der Sache, da juristische Personen wohl einen Wohnsitz, aber keine Staatsangehörigkeit haben, auch die Gehorsams- und Treupflicht der Untertanen von ihnen nicht erfüllt werden kann. Die richtige Ansicht ist ausführlich begründet von Seydel, Kommentar S. 55 fg. und angenommen von Zorn I, S. 349; G. Meyer § 214, Note 3. Anschütz S. 529. Vgl. auch Stobbe, Deutsches Privatrecht I, S. 215 fg. u. Gierke, Deutsches Privatrecht I, § 66 Note 12 a. E. Hinsichtlich des Gewerbebetriebes kommen aber die Vorschriften der Gewerbeordnung in Betracht, welche den Grundsatz der Gewerbefreiheit gleichmäßig für physische und juristische Personen aufstellt und nur hinsichtlich der juristischen Personen des Auslandes die Autonomie der Einzelstaaten aufrecht erhält (Gewerbeordn. § 12).

2) Im Art. 3 ist die praktische Tragweite des im Abs. 1 ausgesprochenen Grundsatzes noch besonders im Abs. 2 hervorgehoben. „Kein Deutscher darf in der Ausübung dieser Befugnis durch die Obrigkeit seiner Heimat oder durch die Obrigkeit eines anderen Bundesstaates beschränkt werden.“

Partikularrechte der einzelnen Staaten hervor, der zweite enthielt ein Verbot an die Einzelstaaten, eine Beschränkung ihrer Autonomie und Regierungsgewalt. Eine gemeinrechtliche Norm von positivem, materiellem Inhalt enthält keiner derselben. Hätte man den richtigen Sinn des Art. 3 von Anfang an festgehalten, so würden viele der zahlreichen Zweifel, zu denen er Veranlassung gegeben hat, gar nicht entstanden sein.

Es ist die Ansicht vertreten worden, daß der Art. 3 nur einen legislatorischen Grundsatz enthalte, der für den Richter nicht anwendbar sei, sondern erst durch Ausführungsgesetze anwendbar gemacht werden müsse[1]). Dies ist unrichtig; der Art. 3 war kraft des ersten von uns entwickelten, in ihm enthaltenen Satzes sofort anwendbar; er hob in der Tat eine Reihe von Vorschriften aller deutschen Partikularrechte teilweise (nämlich in Ansehung der Angehörigen der übrigen Bundesstaaten) auf[2]).

Aber ebensowenig hat der Art. 3 die Verschiedenheit der einzelnen Partikularrechte hinweggeschafft und einheitliches, gleiches Recht an deren Stelle gesetzt; auch für den Angehörigen des Reiches waren Rechtsschutz und Rechtsverfolgung, Niederlassung und Gewerbebetrieb nicht überall im Reich gleich geordnet, sondern er begegnete überall denjenigen Bedingungen und Beschränkungen, welche das Landesrecht aufstellte[3]).

Es bleibt ferner für die Ausübung der staatsbürgerlichen Rechte im eigentlichen Wortsinne das Staatsbürgerrecht des betreffenden Staates nach Maßgabe des Landesstaatsrechts Voraussetzung; der Art. 3

1) „Diese Ansicht entwickelt ausführlich v. Groß im Gerichtssaal Bd. 19 (1867), S. 329 ff., bes. 340, und ein Erkenntnis des Appellationsgerichts zu Gotha in Goltdammers Archiv Bd. 16, S. 472.

2) Z. B. die Verpflichtung der Ausländer, Kaution für Prozeßkosten zu erlegen, die Eigenschaft eines Ausländers als causa arresti, ferner namentlich die Zulässigkeit, Ausländer aus dem Lande zu verweisen. Vgl. die „Zusammenstellung der Streitfragen", welche dem oben S. 184, Anm. erwähnten Ausschußbericht beigegeben ist, in Hirths Annalen II, S. 25 fg. Auch die nur für Ausländer begründeten besonderen Gerichtsstände waren für Reichsangehörige nicht mehr maßgebend. Urteil des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 2, S. 206 ff.; Bd. 3, S. 395 ff.; Bd. 5, S. 368; Bd. 12, S. 138 ff.; Bd. 15, S. 1 ff. Der in den Fürstentümern Schwarzburg bestehende Territorialretrakt wurde von den Landgerichten für aufgehoben erachtet (Hirths Annalen II, S. 28, Nr. 11); der in Mecklenburg bestehende Ortseinwohnerretrakt (ex jure incolatus) blieb von Art. 3 unberührt. Böhlau, Heimatsrecht S. 28. Ueber die in das Privatrecht eingreifenden Fragen vgl. Mandry S. 53 ff.; v. Roth, Deutsches Privatrecht I, § 67, und Stobbe, Deutsches Privatrecht (2. Aufl.) I, § 43, S. 322 ff. Sie sind jetzt durch das BGB. meistens antiquiert.

3) Eine Verteidigung der hier bekämpften Ansicht hat namentlich in Beziehung auf die strafprozessualen Kompetenzregeln versucht Spinola in Goltdammers Archiv Bd. 20, S. 321 ff. Gegen ihn erklären sich mit ausführlicher Widerlegung seiner Gründe Schwarze und Francke ebendaselbst Bd. 21, S. 64 ff. und S. 73 ff. Die zahlreichen das Prozeßrecht betreffenden Fragen haben durch die Reichsjustizgesetze ihre Bedeutung verloren.

stellt in dieser Hinsicht die Reichsangehörigen nicht in der Art einander gleich, daß »die Angehörigen des einen Bundesstaates zugleich als Angehörige der anderen Bundesstaaten gelten«. Daher sind z. B. in Mecklenburg landesfremde, aber reichsangehörige Rittergutsbesitzer von der Ausübung der Landstandschaft und der obrigkeitlichen, polizeilichen oder gerichtsherrlichen Rechte ausgeschlossen [1]).

Die Reichsangehörigkeit hat im Art. 3 demnach nur die Bedeutung, daß sie eine Grenze setzt für die durch den Art. 3 bewirkte Modifikation der Partikularrechte. Die Reichsverfassung hat die Bestimmungen der letzteren vollständig unangetastet gelassen in Ansehung der nichtreichsangehörigen Fremden; die Abänderung der Partikularrechte kommt nur den Angehörigen der Bundesstaaten zugute [2]).

Aus diesen Ausführungen ergibt sich, daß die praktische Bedeutung des Art. 3 in materieller Beziehung die Fortdauer der Partikularrechte der Einzelstaaten zur wesentlichen Voraussetzung hat und daß die praktische Bedeutung in demselben Umfange aufhört, als die Ausbildung des gemeinen Rechts fortschreitet. Denn jedes Reichsgesetz hebt nach Art. 2 von selbst alle kollidierenden Landesgesetze auf und setzt der Autonomie der Einzelstaaten eine unantastbare Schranke; es bedarf daher der beiden im Art. 3 enthaltenen Rechtssätze nicht, um die in einem Reichsgesetz enthaltenen Rechtsregeln gleichmäßig für alle Deutsche in jedem Einzelstaate zur Geltung zu bringen.

Die Gesetze über die Freizügigkeit, über den Unterstützungswohnsitz, über die Gewährung der Rechtshilfe, über die Beseitigung der Doppelbesteuerung, die Gewerbeordnung, das Strafgesetzbuch, die Prozeßordnungen, die Konkursordnung, das Bürgerliche Gesetzbuch, das Handelsgesetzbuch und die anderen das Privatrecht betreffenden Reichsgesetze u. s. w. haben materiell die Voraussetzungen und Bedingungen der Niederlassung, des Gewerbebetriebes, des Rechtsschutzes und der Rechtsverfolgung für alle Deutsche und für das ganze Reichsgebiet einheitlich und gleichmäßig geregelt, und es ist daher in diesen Materien die rechtliche Möglichkeit gar nicht mehr vorhanden, daß für die Angehörigen eines einzelnen Staates günstigere oder überhaupt andere Vorschriften als für die Angehörigen der übrigen deutschen Staaten bestehen. So weit ist daher der Art. 3 erledigt, für seine Anwendung kein Raum mehr geblieben [3]). Seine Bedeutung hat er aber

1) Mecklenb. Verordnung vom 28. Dezember 1872, § 5. Böhlau a. a. O. S. 30, Note 141; S. 33, Note 155.

2) Daß dies begrifflich etwas wesentlich anderes ist als die Konstituierung subjektiver Rechte, bedarf wohl keiner Ausführung. Der volksmäßige Sprachgebrauch kann hier allerdings leicht irre führen. Wenn z. B. die für Ehefrauen bestehenden Beschränkungen für Handelsfrauen aufgehoben werden, so sagt man wohl, die Handelsfrauen haben das Recht, selbständig Prozesse zu führen u. s. w.; in Wahrheit aber handelt es sich nicht um Rechte, sondern um Rechtsregeln.

3) Man kann auch nicht sagen, daß das Reichsbürgerrecht im subjektiven Sinn,

noch nicht verloren; denn abgesehen von sämtlichen, noch nicht gemeinrechtlich (reichsgesetzlich) normierten Gebieten, z. B. der direkten Steuern, erweist er sich wirksam in einer materiellen und in einer formellen Beziehung.

1. Materiell ist er eine Schranke für die Autonomie der Einzelstaaten, soweit die oben erwähnten Reichsgesetze dieselbe fortbestehen lassen. Dies gilt namentlich von der Landesgesetzgebung über Privatrecht und Strafrecht und über Gewerbeangelegenheiten, welche das Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche, das Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch § 2, 5 und 8 und die Gewerbeordnung in großem Umfange aufrecht erhalten haben.

2. Formell ist er auch eine Schranke für die Reichsgesetzgebung, welche zwar die oben erwähnten und später noch zu erlassenden Gesetze im Wege der einfachen Gesetzgebung verändern oder aufheben kann, welche aber den für Verfassungsänderungen vorgeschriebenen Erfordernissen genügen müßte, wenn ein solches späteres Gesetz den Grundsatz der Rechtsgleichheit unter Einheimischen und den Angehörigen anderer Bundesstaaten etwa verletzen sollte.

II. Das im Art. 3 der RV. sanktionierte Prinzip hat eine wichtige nähere Ausführung hinsichtlich der Armenpflege durch das Gesetz über den Unterstützungswohnsitz erhalten[1]). Das Gesetz stellt den Grundsatz an die Spitze, daß jeder Deutsche[2]) in jedem Bundesstaat als Inländer zu behandeln ist in Bezug auf die Art und das Maß der im Falle der Hilfsbedürftigkeit zu gewährenden öffentlichen Unterstützung und auf den Erwerb und Verlust des Unterstützungswohnsitzes. Die Staatsangehörigkeit hat keine Bedeutung für den Anspruch auf Armen- und Krankenpflege. Der Unterstüt-

---

wenn nicht durch Art. 3, so doch jedenfalls jetzt durch diese Gesetze, gleichsam die Ausführungsgesetze des Art. 3, einen materiellen Rechtsinhalt bekommen habe. Nach Maßgabe der Gewerbeordnung ein Gewerbe betreiben oder nach Maßgabe des Freizügigkeitsgesetzes einen Wohnsitz begründen zu dürfen, ist ebensowenig ein Recht im subjektiven Sinn, als nach Maßgabe des Zivilrechts Darlehensgläubiger, Mieter, Servitutberechtigter oder Eigentümer werden zu dürfen. Will man hier von einem Rechte reden, so ist es nur das eine, weit umfassende Recht, unter dem Schutze der Gesetze zu stehen, welches, wie oben S. 153 ff. ausgeführt, allerdings in dem Staats- resp. Reichsbürgerrecht enthalten ist, tatsächlich aber auch Ausländern nicht versagt wird.

1) Das Gesetz ist zuerst ergangen für den Nordd. Bund am 6. Juni 1870 (BGBl. S. 360) und wurde in Baden und Württemberg eingeführt durch das Reichsges. vom 8. November 1871 (RGBl. S. 391). Das Gesetz ist abgeändert worden durch die Gesetze v. 12. März 1894 (RGBl. S. 259) u. v. 30. Mai 1908 (RGBl. S. 377) und ist auf Grund des letzteren in neuer Fassung bekannt gemacht worden (RGBl. S. 381). Durch dieses Gesetz ist es in Elsaß-Lothringen vom 1. April 1910 an eingeführt worden. Das Gesetz gilt daher jetzt im ganzen Reichsgebiet mit Ausnahme Bayerns. Kommentare des Gesetzes: Wohlers 10. Aufl. 1907; Eger 5. Aufl. Bresl. 1908: Krech 11. Aufl. Berl. 1908. Koppe Berl. 1909.

2) Mit Ausschluß der bayerischen Staatsangehörigen (§ 1 Abs. 2).

zungswohnsitz wird, abgesehen von den familienrechtlichen Erwerbstiteln der Verehelichung und Abstammung, durch einjährigen ununterbrochenen Aufenthalt innerhalb des Ortsarmenverbandes nach zurückgelegtem sechzehnten Lebensjahre erworben (§ 9 ff.)[1]. Jeder hilfsbedürftige Deutsche muß aber vorläufig von demjenigen Ortsarmenverband unterstützt werden, in dessen Bezirk er sich bei dem Eintritt der Hilfsbedürftigkeit befindet, vorbehaltlich des Anspruchs des Ortsarmenverbandes auf Erstattung der Kosten und auf Uebernahme des Hilfsbedürftigen gegen den hierzu verpflichteten Armenverband (§ 28).

Ausländer erwerben keinen Unterstützungswohnsitz, sie müssen aber vorläufig von demjenigen Ortsarmenverband unterstützt werden, in dessen Bezirke sie sich bei dem Eintritt der Hilfsbedürftigkeit befinden (§ 60)[2].

Zur Erfüllung der Unterstützungspflicht müssen die Bundesstaaten nach Maßgabe der Vorschriften des Reichsgesetzes räumlich abgegrenzte Armenverbände (Ortsarmenverbände und Landarmenverbände)[3] einrichten und durch Landesgesetze die Zusammensetzung und Einrichtung der Orts- und Landarmenverbände, das Maß der zu gewährenden öffentlichen Unterstützung, die Beschaffung der dazu erforderlichen Mittel und das Verhältnis der Ortsarmen- und Landarmenverbände regeln (§ 8).

III. In engem Zusammenhange mit dem Indigenat und dem im Art. 3 der RV. anerkannten Grundsatz der Freizügigkeit steht das reichsgesetzliche Verbot der Doppelbesteuerung[4]. Das Gesetz bestimmt im § 1 Abs. 1, daß ein Deutscher zu den direkten Staats-

1) Außerdem hat für eine erkrankte Person der Ortsarmenverband des Dienst- oder Arbeitsorts für die ersten 26 Wochen nach dem Beginn der Krankenpflege die Kosten der erforderlichen Kur- und Krankenpflege endgültig zu tragen oder zu erstatten (§ 29). Wird ein hilfsbedürftiger Deutscher, der keinen Unterstützungswohnsitz hat, aus dem Ausland übernommen, so ist derjenige Bundesstaat, in dessen Gebiet der Hilfsbedürftige seinen letzten Unterstützungswohnsitz gehabt hat, zur Uebernahme verpflichtet. Durch Landesgesetz kann er diese Verpflichtung auf seine Armenverbände übertragen; von dieser Ermächtigung haben die Staaten durchweg Gebrauch gemacht.

2) Auch in diesem Falle ist zur Erstattung der Kosten, bezw. zur Uebernahme des Bedürftigen der Bundesstaat, welchem der Ortsarmenverband der vorläufigen Unterstützung angehört, verpflichtet; er kann aber im Wege der Landesgesetzgebung diese Verpflichtung auf seine Armenverbände übertragen (§ 60). Bayrische Staatsangehörige sind im Sinne dieses Gesetzes Ausländer.

3) Den Bundesstaaten ist es gestattet, die Funktionen der Landarmenverbände selbst zu übernehmen (§ 65 Abs. 1), wovon die kleinen Staaten meistens Gebrauch gemacht haben.

4) Bundesges. v. 13. Mai 1870 (BGBl. S. 119); durch das Ges. v. 16. April 1871 § 2 wurde es zum Reichsgesetz erklärt. Durch das RG. v. 22. März 1909 (RGBl. S. 329) wurde es abgeändert und in neuer Fassung unter der Bezeichnung „Doppelsteuergesetz“ im RGBl. S. 332 bekannt gemacht. O. Schwarz in Fleischmanns Wörterb. des Staats- u. Verw.-Rechts Bd. I, S. 608.

steuern nur in demjenigen Bundesstaat herangezogen werden darf, in welchem er seinen Wohnsitz hat. Wenn ein Reichsangehöriger in keinem Bundesstaate einen Wohnsitz hat, so ist der Ort, an welchem er sich im Bundesgebiet aufhält, maßgebend (§ 2 Abs. 1). Das Gesetz läßt also unberührt sowohl die Besteuerung von Ausländern, welche im Reichsgebiet wohnen oder sich aufhalten, als auch die Besteuerung von Reichsangehörigen, welche ihren Wohnsitz oder Aufenthalt außerhalb des Reichsgebiets haben (§ 5). Im Reichsgebiet aber sind alle Reichsangehörigen hinsichtlich der Heranziehung zu direkten Staatssteuern den Angehörigen des betreffenden Staates gleichgestellt und sie können von ihrem Heimatstaat nicht zur Entrichtung dieser Steuern herangezogen werden, wenn sie nicht im Gebiet desselben ihren Wohnsitz haben.

Von diesem Prinzip macht das Gesetz aber folgende Ausnahmen:

1. Wenn ein Deutscher in seinem Heimatsstaat und außerdem in anderen Bundesstaaten einen Wohnsitz hat, so darf er nur im Heimatsstaat besteuert werden (§ 2 Abs. 2)[1].

2. Beamte des Reichs oder der Bundesstaaten dürfen nur in dem Bundesstaat des dienstlichen Wohnsitzes zu den direkten Staatssteuern herangezogen werden (§ 2 Abs. 3), ohne Rücksicht auf ihre Staatsangehörigkeit oder auf einen Wohnsitz in einem andern Bundesstaat[2].

3. Der Grundbesitz und der Betrieb eines Gewerbes, sowie das aus diesen Quellen herrührende Einkommen dürfen nur in demjenigen Bundesstaat besteuert werden, in welchem der Grundbesitz liegt oder die Betriebsstätte[3] zur Ausübung des stehenden Gewerbes unterhalten wird (§ 3 Abs. 1). Befinden sich Betriebsstätten desselben Unternehmers in mehreren Bundesstaaten, so darf die Heranziehung zu den direkten Staatssteuern in jedem Bundesstaate nur anteilig erfolgen (§ 3 Abs. 3).

Wenn infolge einer Verletzung des Reichsgesetzes eine Doppelbesteuerung eingetreten ist, so ist innerhalb eines Jahres nach der endgültigen Feststellung der Doppelbesteuerung eine Beschwerde zulässig.

---

1) Das Ges. enthält keine Bestimmung für den Fall, daß ein Reichsangehöriger in seinem Heimatsstaate keinen Wohnsitz hat, wohl aber in mehreren anderen Bundesstaaten; ebensowenig für den Fall, daß er in mehreren Bundesstaaten Staatsangehörigkeit und Wohnsitz hat. In diesen Fällen kann er von allen Staaten, in welchen er seinen Wohnsitz hat, anteilsmäßig zu den Staatssteuern herangezogen werden. Das Doppelsteuergesetz § 4 bestimmt, daß wenn ein Steuerpflichtiger für denselben Zeitraum, für den er in einem Bundesstaat die von ihm dort eingeforderte direkte Steuer entrichtet hat, in einem anderen Bundesstaate zu einer gleichartigen direkten Staatssteuer herangezogen wird, ihm diese auf Antrag bis zur endgültigen Entscheidung über das Recht und das Maß der Besteuerung zu stunden ist.

2) Das Gesetz von 1870 hatte die Bestimmung, daß Gehalt, Pension, Wartegeld und Hinterbliebenenversorgung nur in demjenigen Staate zu besteuern sind, welcher die Zahlung zu leisten hat. Das Ges. von 1909 hat dies beseitigt.

3) Das Ges. gibt im § 3 Abs. 2 eine Definition, welche Anlagen als Betriebsstätten im Sinne des Gesetzes gelten.

Die Beschwerde ist bei der zuständigen Behörde des Bundesstaates anzubringen, dessen Steuerveranlagungsbehörde das Reichsgesetz verletzt hat. Außerdem kann auf Grund des Art. 17 der RV. die Beschwerde an den Reichskanzler gerichtet und eine Entscheidung des Bundesrats herbeigeführt werden. (Siehe oben S. 111 fg.)

Zweiter Abschnitt.

Bundesgebiet*).

§ 21. Begriff und staatsrechtliche Natur.

Daß zum Begriff des Staates ein Gebiet erforderlich ist, wird in der Theorie nicht in Zweifel gezogen; ebensowenig daß die Staatsgewalt eine Herrschaft an diesem Gebiet von öffentlich-rechtlichem Inhalt, die sogenannte Gebietshoheit, in sich schließt. Es ergibt sich hieraus von selbst, daß auch dem Reich, wofern man die bundesstaatliche Natur desselben anerkennt, eine Gebietshoheit zukommt.

In Beziehung auf das Wesen der Gebietshoheit kann man die ältere Ansicht, wonach sie einen besonderen Bestandteil der Staatsgewalt ausmacht und bestimmte einzelne Befugnisse enthält, wohl als beseitigt ansehen[1]). Das Gebiet des Staates bildet den räumlichen Machtbereich, innerhalb dessen der Staat die ihm zustehenden Herrschaftsrechte entfaltet. »Es würde unrichtig sein« — sagt v. Gerber, Grundzüge § 22 — »den Begriff der Gebietshoheit mit einem eigentümlichen materiellen Inhalte ausstatten und etwa durch einzelne Maßregeln der Staatsgewalt bestimmen zu wollen, welche den Grund und Boden zum praktischen Objekte haben, wie die Anlegung von Straßen, die Verfügung über öffentliche Gewässer, die Aufstellung von Regalien, oder durch Maßregeln, welche sich auf die Einteilung des Staates in Kreise oder Provinzen oder auf die Behandlung Fremder im Staatsgebiete beziehen. Denn alles dieses sind nicht spezifische

---

*) Literatur. Fricker, Vom Staatsgebiet, Tübingen 1867. Derselbe, Gebiet und Gebietshoheit, Tübingen 1901. Brockhaus, Art. „Staatsgebiet" in v. Holtzendorffs Rechtslexikon III, S. 749 ff. Seydel, Bayer. Staatsr. I, S. 334 ff. v. Sarwey, Württ. Staatsr. II, S. 49 ff. Rosin, Oeffentl. Genossensch. S. 45 ff. Zorn I, S. 69 ff. G. Meyer, Staatsr. II, § 74. Bansi, Die Gebietshoheit, in Hirths Annalen 1898, S. 641 ff. Heimburger, Erwerb der Gebietshoheit, Karlsruhe 1888, S. 26 fg. Heilborn, System des Völkerrechts, Berlin 1896, S. 5 ff. Affolter im Arch. f. öffentl. R. Bd. 21, S. 428 ff. Jellinek, Allg. Staatslehre S. 381 ff. Claß, Die Lehre von den Staatsdienstbarkeiten, Tübingen 1894 und dazu Sartorius, Göttinger Gel.-Anz. 1895, S. 88 ff. Bruno Schmidt, Der schwedisch-mecklenb. Pfandvertrag über Wismar, Leipzig 1901.

1) Sie wird noch vertreten von Zöpfl II, § 443, der auf dieselbe fünf „Rechte" und zwei „Ausflüsse" (die Anwendung der statuta realia und den Gerichtsstand der Forensen, den sogenannten Landsassiat) zurückführt. Vgl. auch v. Pözl, Bayer. Verfassungsrecht § 24.

Ausflüsse der Gebietshoheit, sondern Akte der Staatsgewalt überhaupt, für deren Charakteristik die zufällige Berührung mit Verhältnissen der Oertlichkeit nicht entscheidend ist«[1]). Die Gebietshoheit ist sonach die Staatsgewalt selbst; daß die letztere innerhalb eines bestimmten Gebietes ausgeübt wird, ist nicht ein Teil ihres Inhalts, sondern eine Eigenschaft derselben.

Hiernach muß es fraglich erscheinen, ob das Gebiet überhaupt als ein Objekt der Staatsgewalt angesehen werden könne; denn, sagt man, wenn unter Gebietshoheit die Ausübung der Staatsgewalt in einem Gebiete zu verstehen ist, so könne sie nicht als ein Recht an einem Gebiete definiert werden. In dieser Beziehung unterscheidet sich aber 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 Eigentumsrechts und umgekehrt folgt aus der Herrschaft des Eigentümers über das Grundstück seine Befugnis, innerhalb der räumlichen Grenzen des Grundstücks ausschließlich zu tun, was ihm beliebt. Daß die Theorie des Privatrechts 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 das 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 zugrunde legt, kann man zwischen ihnen einen Gegensatz, der jede Analogie ausschließt, konstruieren[2]). Man sagt, da das

1) Dieser Anschauung haben sich angeschlossen Brockhaus, Artikel „Staatsgebiet“ in v. Holtzendorffs Rechtslexikon Bd. 3, S. 749; Zorn I, S. 99; G. Meyer § 74, Seydel I, S. 270, 334; v. Sarwey II, S. 49 ff.; Gareis S. 138 fg.; Rosin, Oeffentliche Genossenschaft (1886) S. 45 ff. Sie ist jetzt allgemein angenommen.

2) Darauf beruht die Ausführung von Fricker vom Staatsgebiet, Tübingen 1867 und Derselbe, Gebiet und Gebietshoheit, Tüb. 1901. Er bestreitet auf Grund dieser dialektischen Gegenüberstellung von Gebietshoheit und Grundeigentum, daß das Gebiet ein Objekt der Staatsherrschaft sei und er hat diese Ansicht mit so grossem Scharfsinn durchgeführt, daß er zahlreiche Anhänger gefunden hat, so namentlich auch Jellinek, Allg. Staatslehre S. 381 ff. u. G. Meyer § 74. Auch in der ausländischen Literatur; vgl. z. B. Cavaglieri im Archivio giuridico „Fil. Serafini“

Gebiet zum Wesen des Staates gehört, ein begriffliches Moment des Staates sei, so könne es nicht dem Staat gegenübergestellt und als Objekt seiner Herrschaft angesehen werden. Diese immer wiederkehrende Argumentation hat wenig Gewicht. Der Staat ist die rechtliche Organisation eines seßhaften Volkes. Wie wird aber ein Volk seßhaft? 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 Seßhaftigkeit; gerade dadurch, daß ein Volk die Herrschaft über ein Gebiet, ein Recht am Gebiet hat, wird es befähigt, sich zum Staat zu organisieren[1]). Auch die Staaten der Feudalzeit beruhten auf Besitz- und Herrschaftsrechten an Territorien. Das Herrschaftsrecht am Gebiet als echtes Sachenrecht bildet die historische Grundlage der Entwicklung der Staatsgewalt und die geschichtliche Auffassung des Staates muß von der Gebietshoheit den Ausgangspunkt nehmen. Aber auch bei der modernen Vorstellung vom Staat als der rechtlichen Ordnung einer Volksgemeinschaft bildet das Gebiet das dauernde, sich gleichbleibende, die staatliche Individualität bestimmende Moment, während die Staatsangehörigen einem fortwährenden Wechsel unterliegen. Auf der Beherrschung eines bestimmten Gebietes beruht die zeitliche Identität (Kontinuität) des Staates. Ebenso aber auch die räumliche Einheit; denn die Staatsgewalt beherrscht nicht nur Angehörige, sondern auch Fremde. Auch die Möglichkeit einer staatlichen Herrschaft über Gebiete, deren Bewohner nicht staatsangehörig sind, z. B. über eroberte Länder, Schutzgebiete u. s. w., 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 substanziell verschieden und als ein staatsrechtliches Sachenrecht zu charakterisieren ist. Damit der Staat seine Aufgaben erfüllen könne, ergreift er nicht nur seine Angehörigen, sondern auch den Grund und Boden und unterwirft denselben seiner Willensmacht, seiner Gewalt. Auch an unbewohnten Stücken der Erdoberfläche kann eine Gebietshoheit bestehen und Wirkungen äußern, woraus sich er-

---

Serie III Vol. 2 S. 77 ff. Auch die Definition des Gebiets als die räumliche Kompetenzgrenze der Staatsgewalt, welche Radnitzky im Arch. f. öffent. R. Bd. 20 S. 313 ff. gibt, steht der Frickerschen Ansicht sehr nahe. Eine ausführliche Darstellung der Kontroverse unter Berücksichtigung der gesamten deutschen und italienischen Literatur gibt La Spada in der neapolitanischen Rivista giuridica e sociale IV S. 241 ff. (1907).

1) Die bei Fricker und anderen, z. B. Inama-Sternegg (Ztschr. f. d. ges. Staatswiss. 26 S. 328) u. Preuss (Gemeinde, Staat, Reich als Gebietskörpersch. S. 394) wiederkehrende Bezeichnung des Gebiets als „Körper" des Staats ist eine anthropomorphische Spielerei, keine juristische Begründung. Sehr zutreffend sind die Bemerkungen von W. Rosenberg in der Zeitschr. f. d. ges. Staatsw. 1909 S. 55 fg.

gibt, daß das Gebiet nicht bloß die räumliche Begrenzung ist, innerhalb welcher der Staat seine Herrschaft über Personen ausübt, sondern daß das Gebiet das Objekt eines selbständigen Rechts des Staates ist. Andererseits ist eine noch so weitreichende Gewalt über Personen ohne diese sachenrechtliche Herrschaft über ein Gebiet, wie sie z. B. in einzelnen religiösen Orden besteht, keine Staatsgewalt[1]).

Sowohl das Recht des Staates über die Untertanen wie das Recht desselben am Gebiete sind Herrschaftsrechte[2]); aber während das Herrschaftsrecht über die Untertanen eine Analogie findet an den familienrechtlichen Gewaltverhältnissen, teilt das Recht des Staates am Territorium mit dem privatrechtlichen Eigentum das begriffliche Merkmal der ausschließlichen und totalen Herrschaft über eine körperliche Sache; nur die Art der Herrschaft, ihr Zweck und Inhalt sind verschieden.

Die Gebietshoheit äußert sich wie das Eigentum in doppelter Richtung, die man gewöhnlich als die negative und die positive bezeichnet. Die erste besteht in der Ausschließung jeder anderen koordinierten Staatsgewalt von demselben Territorium; da sie sich gegen die anderen Staaten kehrt, so kann man sie als völkerrechtliche Seite der Gebietshoheit bezeichnen. Nach dem Völkerrecht wird in der Tat das Territorium eines Staates im Verhältnis zu anderen Staaten in völlig gleichartiger Weise wie das Eigentum in privatrechtlicher Beziehung behandelt[3]). Die Geschichte des Reichs selbst gibt dafür zahlreiche Beispiele. Die Okkupation von Schutzgebieten, die Zession von Elsaß-Lothringen, der Tausch von Witu gegen Helgoland, der Kauf der Karolinen, die Pacht von Kiautschu, die Teilung der Samoainseln, die Umwandlung des schwedischen »Pfandbesitzes« an Wismar in »Eigenbesitz«[4]). Aus dem völkerrechtlichen

---

1) Zu den sonderbarsten Kuriositäten der Literatur des Reichsstaatsrechts gehört die Schrift von H. Beta, Das neue Deutsche Reich, 1871, in welcher es dem Deutschen Reiche zum Vorwurf gemacht wird, daß es ein räumlich begrenztes Gebiet habe und nicht alle in der ganzen Welt lebenden Deutschen umfasse, überhaupt nicht „kosmopolitisch" sei.

2) Vgl. oben S. 68 fg.

3) Vgl. Klüber, Völkerrecht § 128; Heffter, Völkerrecht § 64 ff.; Hartmann, Institut. des Völkerr. § 58 fg.; v. Bulmerincq (bei Marquardsen I, 2) S. 279 ff. Zu einseitig betont diese nach Außen gehende Richtung der Gebietshoheit Rosin a. a. O. Wenn im Verhältnis der Staaten zu einander die Gebietshoheit ein publizistisches Sachenrecht ist, so scheint es mir eine notwendige Folge zu sein, daß dies auch in staatsrechtlicher Beziehung der Fall ist, d. h. daß der einzelne Staat an seinem Gebiet ein Herrschaftsrecht hat und daß gerade die ausschließliche rechtliche Herrschaft des Staats über sein Gebiet der Grund für diese völkerrechtliche Behandlung der Staatsgebiete ist. Vgl. auch Preuß S. 275 fg. Es verhält sich ebenso wie in dem Bereich des Privatrechts mit dem Eigentum, das eine rechtlich anerkannte Herrschaft über eine Sache und infolge dessen ein jus excludendi alios ist.

4) Vertrag v. 20. Juni 1903 Art. 2 (RGBl. S. 299).

Verkehr lassen sich zahllose Beispiele solcher internationalen Rechtsgeschäfte anführen, deren Objekt ein Gebiet ist in derselben Art wie im Privatrechtsverkehr die Sache[1]). Die Gebietshoheit steht nicht im Widerspruch mit dem Satz, daß das spezifische Merkmal des Staates die Herrschaft über freie Personen sei, wie Jellinek a. a. O. S. 386 Anm. 1 behauptet[2]). Denn dieses Merkmal erschöpft nicht das Wesen des Staates und schließt nicht aus, daß es neben der ihm allein zukommenden und deshalb für ihn charakteristischen Hoheit über Untertanen noch andere Merkmale und Rechte habe. Es steht doch damit auch nicht im Widerspruch, daß der Staat Vermögensrechte und daß er völkerrechtliche Rechte und Pflichten hat; warum sollte daher die Herrschaft über ein Gebiet damit unvereinbar sein?[3]) 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[4]). Beide Wirkungen bedingen sich wechselseitig; eine ist ohne die andere nicht denkbar.

Wenn man nun diesen Begriff der Gebietshoheit mit dem oben (§ 7 ff.) dargelegten Wesen des Bundesstaates kombiniert, so ergibt sich, daß im Reiche in ähnlicher Weise eine doppelte Gebietshoheit besteht wie eine doppelte Untertanenhoheit[5]). Die Staaten sind mit Land und

1) Der sachenrechtliche Charakter der Gebietshoheit ist daher nicht, wie Jellinek S. 392 sagt „ein in der völkerrechtlichen Lehre haften gebliebenes Rudiment der ehemaligen patrimonialen Staatslehre", sondern er ist ein positiv anerkanntes Institut des praktischen Völkerrechts; nicht bloß der Theorie. Zu welchen schrullenhaften Konstruktionen die Leugnung der Analogie des Rechts am Gebiet mit dem Eigentum führt, dafür gibt Bansi ein Beispiel. Er vergleicht S. 692 die Abtretung eines Gebietes mit der Transfusion von Blut und der Transplantation eines Stückes Haut. Hat die organische Staatslehre zur Erklärung von Rechtsvorgängen die Zoologie zu Hilfe genommen, so bedient sich Bansi jetzt zu gleichen Zwecken der Chirurgie. Und dies alles, um die beiden Teile des Rechts, das öffentliche und das private, so auseinanderzureißen, daß jede Berührung unter ihnen verhütet wird.

2) Ebenso W. van Calker, Krit. Vierteljahrsschr. 3. Folge Bd. 10 S. 616.

3) Preuß bezeichnet den Staat als Gebietskörperschaft (ebenso Hänel I, S. 108), verknüpft also mit dem Begriff der Körperschaft als Personenvereinigung („Gesamtperson") ein diesem Begriff fremdartiges Element. Er definiert (S. 395) das Recht am Gebiet als das „Recht, Gebietskörperschaft zu sein"; das Gebiet sei ein „Statusrecht" der Gebietskörperschaften, die Gebietshoheit sei das Recht, Gebietsveränderungen vorzunehmen. Dadurch aber, daß man in die Definition des Staates die Beziehung auf das Gebiet mit aufnimmt, kann man den Satz, daß die Staatsgewalt Herrschaftsrechte am Gebiet habe, nicht widerlegen.

4) Die Gebietshoheit ist demnach kein Eigentum im Sinne des Privatrechts, so wenig wie die Staatsgewalt über die Untertanen privatrechtliche potestas oder mundium ist. Der Satz, daß die Gebietshoheit nicht dominium, sondern imperium sei, ist fast zum staatsrechtlichen Gemeinplatz geworden; ihrem Inhalte nach ist die Gebietshoheit nur staatsrechtlicher Art. Vgl. Seydel I, S. 334.

5) Wenn man dem Deutschen Reich den staatlichen Charakter bestreitet und es als einen Staatenbund auffaßt, so ist es konsequent, die Gebietshoheit des Reiches

Leuten der Reichsgewalt untertan. Ihre Gebietshoheit haben sie insoweit behalten, als ihnen Herrschaftsrechte geblieben sind; sie ist auf das Reich übergegangen, soweit das Reich die Hoheitsrechte der Einzelstaaten auf sich vereinigt hat[1]). Die Kompetenzgrenze zwischen Reich und Einzelstaat ist zugleich die Grenze, welche die Gebietshoheit des Reiches am Reichsgebiet von der Gebietshoheit der Staaten am Staatsgebiet scheidet.

Besteht am deutschen Land eine doppelte Gebietshoheit, so ist dies doch keine in der Art geteilte, daß gewisse Herrschaftsbefugnisse dem Reich, gewisse andere dem Einzelstaat in völlig begrifflicher und praktischer Trennung zustehen. Sondern die Souveränität hat auch in dieser Beziehung das Reich, die Einzelstaaten haben die Rechte der Autonomie und Selbstverwaltung in ihren Territorien und mit der hieraus sich ergebenden Beschränkung die Herrschaft über dieselben.

Hiernach kann man über das Verhältnis von Reich und Staat hinsichtlich des Gebiets folgende Grundsätze aufstellen:

I. Soweit die eigene Verwaltung des Reiches sich erstreckt, gibt es innerhalb des Bundesgebiets keine Grenzen. Es tritt dies nicht sowohl dort hervor, wo das ganze Bundesgebiet ein einziger Bezirk ist, als gerade bei den Verwaltungsressorts, bei denen das Bundesgebiet in Bezirke abgeteilt ist. Für die Abgrenzung dieser Bezirke sind die Grenzen der einzelnen Staaten nicht vorhanden; sofern sie dennoch zusammenfallen, ist dies die Folge von Zweckmäßigkeitserwägungen, nicht von Rechtsgründen. Das Reich kann mehrere Staatsgebiete und Gebietsteile verschiedener Staaten zu einem Verwaltungsbezirk vereinigen und in einem einzelnen Staate mehrere getrennte Verwaltungsbezirke einrichten. Den umfassendsten Gebrauch hat das Reich von dieser Befugnis gemacht bei der Abgrenzung der Oberpostbezirke und der Bezirke der Telegraphendirektionen, der Bezirke der Disziplinarkammern, sowie der Armeekorpsbezirke[2]). Nur wird die Landes-

zu verneinen; so insbesondere Seydel, Kommentar S. 34 fg.; Bayer. Staatsrecht I, S. 339. Zur Unterstützung wird eine gelegentliche Aeußerung des Fürsten Bismarck (Sitzung des Reichstages vom 1. April 1871, Stenogr. Berichte S. 95) angeführt, in welcher die Redewendung vorkam, daß „die Souveränität, die Landeshoheit, die Territorialhoheit bei den einzelnen Staaten verblieben ist". Andererseits bestreitet Bansi S. 682 die Gebietshoheit der Einzelstaaten, weil er ihre Staatsqualität bestreitet.

1) Vgl. auch Rüttimann, Nordamerikan. Bundesstaatsrecht I, § 58.

2) Beispiele für die Zusammenlegung von Gebietsteilen verschiedener Staaten zu einem Oberpostbezirk enthält das Reichsgesetzblatt in großer Zahl; z. B. die Allerhöchsten Erlasse vom 25. November 1868, 24. April 1869, 14. März 1871, 14. November 1871, 5. März 1873, 4. Dezember 1873; nicht minder sind in Preußen Oberpostbezirke vereinigt, in Sachsen und Baden die Staatsgebiete unter zwei Oberpostdirektionen geteilt worden. Hinsichtlich der Telegraphenverwaltung ist z. B. das mecklenburgische Gebiet der Direktion in Hamburg, das hohenzollernsche Gebiet der Direktion in Karlsruhe unterstellt. Erlaß vom 16. April 1870 und vom 19. Dezem-

hoheit der Einzelstaaten insoweit berücksichtigt, als die einzelnen Landesregierungen von den Ernennungen der Reichspost- und Telegraphenbeamten, soweit dieselben ihre Gebiete betreffen, und von den ihre Kontingente betreffenden Veränderungen, Avancements und Ernennungen Mitteilung erhalten. (Reichsverfassung Art. 50, 66.)

Zu erwähnen ist hier auch das Recht des Kaisers, innerhalb des Bundesgebietes die Garnisonen zu bestimmen (Reichsverfassung Art. 63, Abs. 4), und andererseits die territorialen Militärhoheitsrechte der Einzelstaaten (siehe Bd. 4, § 99, Ziff. 2).

Ueber die Bedeutung, welche für die Reichstagswahlbezirke ausnahmsweise den Staatsgebieten zukommt, vgl. unten § 32.

II. Soweit die eigene Verwaltung der Einzelstaaten sich erstreckt — und zwar gleichviel, ob dem Reiche die Gesetzgebung und Aufsicht zusteht oder ob die Einzelstaaten auch die Autonomie haben — kommt die Gebietshoheit der Einzelstaaten zu voller Geltung.

Für die Erhebung und Verwaltung der Zölle und Verbrauchsabgaben, für die Tätigkeit der Eichungsämter, der Strandämter, für die Handhabung der Gewerbeordnung, für die Zuständigkeit der Gerichte auch in den reichsgesetzlich geregelten Materien besteht das Territorialprinzip innerhalb der Einzelstaaten in demselben Umfange, wie hinsichtlich der Erhebung direkter Steuern, der Aufsicht über Kirchen und Schulen, über Gemeinden, über Forsten und Bergwerke. Dem Reiche ist hier ein Eingriff in die Gebietshoheit eines einzelnen Staates, eine Bestimmung über die Abgrenzung, Zusammenlegung oder Teilung der Verwaltungsdistrikte u. dergl. entzogen. Es steht ihm frei, auf verfassungsmäßigem Wege den Bereich der Selbstverwaltung aller einzelnen Staaten einzuschränken und den der Reichsverwaltung auszudehnen; aber nicht über die von ihm reichgesetzlich gezogenen und für alle Staaten geltenden Grenzen der Selbstverwaltung in die Gebietshoheit eines oder mehrerer einzelnen Staaten überzugreifen. Es wäre dies eine Verletzung von jura singulorum. (Siehe oben S. 128.)

Ebensowenig aber können die Behörden eines Bundesstaates Hoheitsrechte auf dem Gebiete eines anderen ausüben, selbst wenn die Ausübung dieser Hoheitsrechte für das ganze Bundesgebiet einheitlich

---

ber 1871 (Reichsgesetzbl. 1870, S. 274; 1872, S. 1); Gebietsteile Preußens gehören zum Bezirk der Direktion in Dresden u. s. w. Ueber die Abgrenzung der Bezirke der Disziplinarkammern vgl. die Verordnung vom 11. Juli 1873 (Reichsgesetzbl. S. 293), welche nicht bloß die kleineren Staaten benachbarten Bezirken zulegt, sondern auch sie an verschiedene Bezirke weist, z. B. der hessische Kreis Wimpfen gehört nicht nach Darmstadt, sondern nach Karlsruhe u. s. w. Die Einteilung des Bundesgebietes in Armeekorpsbezirke, derselben in Divisions- und Brigadebezirke und derselben — „je nach Umfang und Bevölkerungszahl“ — in Landwehrbataillons- und Landwehrkompagniebezirke überläßt das Reichsmilitärgesetz vom 1. Mai 1874, § 5 dem Reiche. Auch die Bezirke der Berufsgenossenschaften der Unfallversicherung können hier erwähnt werden.

geregelt ist. Denn die Landesbehörden sind eben auch hinsichtlich solcher Materien nicht Willenswerkzeuge (Organe) des Reiches, sondern der Einzelstaaten. Dagegen ergibt sich aus der bundesstaatlichen Einigung der Einzelstaaten die gegenseitige Pflicht zur Hilfe, insbesondere zur Erledigung ordnungsmäßig ergangener Requisitionen.

Diese Grundsätze sind reichsgesetzlich zuerst anerkannt und im einzelnen geregelt worden für die Handhabung der Rechtspflege durch das Gesetz, betreffend die Gewährung der Rechtshilfe vom 21. Juni 1869. Die territoriale Begrenzung der Zuständigkeit der Landesgerichte ist das Prinzip, von welchem dieses Gesetz ausgeht; aber die Gerichte des ganzen Bundesgebietes haben sich gegenseitig Rechtshilfe zu leisten, gleichviel ob das ersuchende und das ersuchte Gericht demselben Bundesstaate oder ob sie verschiedenen Bundesstaaten angehören (§ 1, § 20). Spätere Gesetze, namentlich das Gerichtsverfassungsgesetz haben eine noch engere Verbindung unter den Staaten des Reichs hergestellt (siehe Bd. 3, § 87) [1]).

Eine Aeußerung der fortdauernden Gebietshoheit der Einzelstaaten ist auch das Recht derselben, den von auswärtigen Staaten bestellten Konsuln für ihr Gebiet das Exequatur zu erteilen. Es handelt sich hierbei nicht, wie bei der Ernennung von Konsuln, um die einheitliche Vertretung des Reiches dem Auslande gegenüber, sondern umgekehrt um die Wahrung der Interessen von Angehörigen auswärtiger Staaten im Reichsgebiete. Die Erlaubnis, einen Konsul zur Wahrung solcher Interessen zu bestellen und die Anerkennung desselben, d. h. die Einräumung derjenigen Rechte, welche nach Grundsätzen des Völkerrechts oder besonderen Verträgen Konsuln zustehen, an die von dem auswärtigen Staate für dieses Amt ausersehene Person, kann jeder Staat für den Umfang seines Gebietes erteilen [2]). Ein Hoheitsrecht des Reiches wird dadurch nicht berührt. Nur kann selbstverständlich kein Einzelstaat einem fremden Konsul Rechte beilegen, welche mit Reichsgesetzen, mit Verträgen, welche das Reich abgeschlossen hat, oder mit der dem Reiche zustehenden völkerrechtlichen Souveränität in Widerspruch stehen.

---

1) Das Reichsgesetz vom 9. Juni 1895 (Reichsgesetzbl. S. 256) hat die Verpflichtung der Staaten, sich gegenseitig Beistand zu leisten, ausgedehnt auf die Einziehung von Abgaben und die Vollstreckung von Vermögensstrafen und hat ihre Strafgerichtsgewalt im § 7 auch auf Angehörige anderer Bundesstaaten erstreckt. Das Reichsgesetz vom 17. Mai 1898, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 189) hat die Pflicht der Gerichte zur Leistung der Rechtshilfe auch für die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit eingeführt.

2) Es ist dies ausdrücklich „allseitig“ anerkannt worden im bayerischen Schlußprotokoll Nr. 12 (Reichsgesetzbl. 1871, S. 25).

§ 22. Gebietsveränderungen*).

I. Der Umfang des Bundesgebietes ist durch die Verfassung Art. 1 reichsgesetzlich bestimmt. Nach diesem Artikel gibt es kein Bundesgebiet, welches nicht einem Staate angehört. Der Artikel sagt: Das Bundesgebiet besteht aus den Staaten Preußen u. s. w. Derselbe Grundsatz, der die Reichsangehörigkeit der Person von der Angehörigkeit zu einem Bundesstaat abhängig macht, gilt auch hinsichtlich des Gebietes. Durch die Erwerbung von Elsaß-Lothringen ist auch in dieser Hinsicht eine Anomalie begründet, die im Zusammenhange mit der staatsrechtlichen Stellung des Reichslandes erörtert werden muß.

Der Art. 1 enthält aber auch noch ein anderes Prinzip. So wie jeder Angehörige eines Bundesstaates Reichsangehöriger ist, so ist das ganze Gebiet jedes Einzelstaates, welches ihm bei Gründung des Reiches zustand, Bundesgebiet. Es gibt nach Art. 1 kein Bundesgebiet, welches nicht Staatsgebiet, und kein Staatsgebiet der Bundesstaaten, welches nicht Bundesgebiet ist[1]).

---

*) J. Sieskind, Zur Lehre von den Bedingungen und Formen, unter welchen der gegenwärtige Umfang des Deutschen Reichs erweitert und eingeengt werden kann, Berlin 1897. Vgl. auch Bruno Schmidt, Ueber einige Ansprüche auswärtiger Staaten auf gegenwärtiges deutsches Reichsgebiet, Leipzig 1894. Michelly, Der Gebietsstand des Deutschen Reichs 1904 (Leipz. Dissert.).

1) Eigentümlich komplizierte Verhältnisse bestehen am Bodensee. Es ist bestritten, ob derselbe im Kondominat der Uferstaaten steht, wie dies Rettich, Die völker- und staatsrechtlichen Verhältnisse des Bodensees, Tübingen 1884, S. 31 ff. ausführlich entwickelt hat, und v. Sarwey, Württemb. Staatsrecht I, S. 25, und Seydel, Bayer. Staatsrecht I, S. 335 u. a. annehmen, oder ob das Staatsgebiet der Uferstaaten durch die „Mittellinie" des Sees gebildet wird, wie dies v. Martitz in Hirts Annalen 1885, S. 278 ff. in sehr beachtenswerter Weise darzutun versucht, welche Auffassung seinen Angaben gemäß von schweizerischer Seite festgehalten wird. Vgl. auch v. Pözl, Bayer. Verfassungsrecht § 22, Anm. 6, Gaupp-Göz, Württemberg. Staatsrecht S. 15, Note 6, Rehm im Handwörterbuch der Staatswissenschaften Bd. 2, S. 654 fg. und G. Meyer § 74, Note 6. Michelly S. 76 ff. Die Ansicht von O. Mayer im Wörterbuch des Verw.-Rechts I, S. 214, daß die von der Meeresküste und dem Meer geltenden Regeln analog anzuwenden seien, gibt keine praktisch brauchbare Lösung der Frage, da man über den See vom deutschen Reichsgebiet aus bis in die Gebiete von Oesterreich und der Schweiz und vice versa mit Kanonen schießen kann. In jedem Falle unterliegen die Hoheitsrechte der drei deutschen Uferstaaten am Seegebiet, mögen sie in der einen oder anderen Art zu bestimmen sein, denselben Beschränkungen durch die Gebietshoheit des Reiches wie das übrige Staatsgebiet derselben. Sollte in der Tat ein ungeteiltes Kondominat am Bodensee bestehen, so würden das Deutsche Reich, die Schweizer Eidgenossenschaft und Oesterreich die Teilnehmer sein und innerhalb dieses Rechtsverhältnisses stände sowohl den an den See angrenzenden Schweizer Kantonen als den drei süddeutschen Uferstaaten eine beschränkte (nicht souveräne) Ausübung der Kondominatsrechte nach Maßgabe der schweizerischen bezw. deutschen Verfassung zu. Glücklicherweise sind die hieraus sich ergebenden Schwierigkeiten nur theoretischer Natur, dagegen praktisch ohne Belang, wie dies v. Martitz a. a. O. anschaulich gezeigt hat.

Da nun die räumliche Erstreckung eines Staates ohne dessen Willen nicht verändert werden kann, so ergibt sich, daß das Bundesgebiet nicht ohne den in verfassungsmäßiger Form erklärten Willen des Reiches abgeändert werden kann; d. h. daß ein in den Formen der Verfassungsänderung (Art. 78, Abs. 1) beschlossenes Reichsgesetz dazu erforderlich ist. Hieraus ergeben sich zwei unzweifelhafte Rechtssätze, nämlich:

1. Kein Staat darf Gebietsteile ohne Genehmigung des Reiches an einen außerdeutschen Staat abtreten oder aus dem Reichsgebiet loslösen; es ist hierzu ein verfassungsänderndes Reichsgesetz erforderlich.

2. Erwerbungen von außerdeutschem Lande, welche ein Einzelstaat macht, gehören nicht ipso jure zum Bundesgebiet; es ist hierzu ebenfalls ein verfassungsänderndes Reichsgesetz erforderlich [1]).

Zweifelhaft kann es dagegen erscheinen, ob das Reich befugt ist, Gebietsteile eines Einzelstaates ohne dessen Zustimmung an außerdeutsche Staaten abzutreten oder aus dem Bundesgebiet auszuschließen, und ob es dem Einzelstaat verwehrt ist, ohne Zustimmung des Reiches außerdeutsche Gebietsteile zu erwerben, welche nicht dem Bundesgebiet einverleibt werden.

1. Bei der ersten dieser beiden Fragen ist zu unterscheiden zwischen freiwilligen (im Frieden getroffenen) Maßregeln und gezwungenen Abtretungen (Friedensbedingungen).

a) Das Recht des Reiches, einzelne Teile eines Staates aus dem Reichsgebiet auszuschließen, ohne die Zustimmung dieses Staates, z. B. der Gebietsteile Preußens mit polnisch redender Bevölkerung, ist unbedingt zu verneinen. Jeder Staat hat ein Recht auf die Mitgliedschaft für seinen Gesamtbestand, in seiner Integrität. Er kann weder ganz noch teilweise aus dem Reich ausgeschlossen [2]), er kann nicht in seinem Bestande zerrissen und zersplittert werden, indem ein Teil seines Gebietes aus der im Reiche vollzogenen staatlichen Einigung herausgerissen wird. Es ergibt sich dies aus dem, was oben § 12 über die Mitgliedschaftsrechte der Einzelstaaten entwickelt worden ist.

Aber auch mit Zustimmung des Staates kann ein Teil seines Gebietes nicht aus dem Reichsgebiet ausgeschlossen werden und zugleich ein Teil dieses Staates bleiben. Es würde dies eine Zerreißung dieses Staates herbeiführen; er würde zum Teil souverän, zum anderen Teil nicht souverän sein und es würde unvereinbar sein mit dem im Art. 1 der Reichsverfassung an die Spitze gestellten Prinzip, daß das Bundes-

---

1) A. A. Tinsch, Das Recht der deutschen Einzelstaaten bezw. des Abschlusses völkerrechtlicher Verträge 1882, S. 43. Vgl. dagegen Zorn I, S. 102, v. Sarwey, Württemb. Staatsrecht I, S. 32 fg., Sieskind S. 15. Anschütz Enzykl. S. 526.

2) Vgl. auch v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 11; G. Meyer § 164, Note 13. Daselbst reiche Literaturangaben.

gebiet aus den in diesem Artikel genannten »Staaten«, d. h. ihrem ganzen Gebiet, besteht[1]).

Ebenso muß aber auch die Befugnis des Reiches, Gebietsteile eines Bundesstaates ohne dessen Zustimmung an einen außerdeutschen Staat freiwillig abzutreten, verneint werden. Das Reich kann nicht einem einzelnen Staate das Opfer einer Einbuße an Land und Leuten auferlegen, wenn dieser Staat nicht freiwillig es übernimmt. Es kommt gerade hier das in der Mitgliedschaft enthaltene Recht jedes Einzelstaates auf gleichmäßige Behandlung mit allen anderen, die Unzulässigkeit, ihm höhere Lasten und größere, besondere Opfer zuzumuten, welches wir oben S. 116 ff. entwickelt haben, zur Anwendung. Daher könnte z. B. das Deutsche Reich nordschleswigsche Distrikte nicht ohne die besondere Zustimmung des preußischen Staates an Dänemark abtreten, so wenig wie bayerische ohne die Zustimmung Bayerns an Oesterreich.

Soll ein Teil eines Staatsgebietes an einen auswärtigen Staat abgetreten werden, so ist sowohl ein verfassungsänderndes Staatsgesetz des Einzelstaates als auch ein nach Art. 78 zustande gekommenes Reichsgesetz erforderlich; denn es handelt sich hier zugleich um eine Aenderung des Staatsgebietes und des Bundesgebietes[2]).

b) Anders gestaltet sich die Frage hinsichtlich der in einem Friedensschluß zugestandenen Abtretung von Bundesgebiet. Hier ist die Zustimmung des Staates, dessen Gebiet abgetreten werden muß, staatsrechtlich nicht erforderlich. Zwar nicht aus dem Grunde, weil im Falle des Krieges die Rechte der Einzelstaaten ruhten oder das Prinzip der Gleichberechtigung suspendiert wäre. Das Reich hat vielmehr gerade im Kriege die Pflicht, sie alle gleichmäßig zu schützen und zu vertreten. Aber die Erfüllung dieser Pflicht kann tatsächlich

---

1) Dies ist zutreffend von Sieskind S. 19 hervorgehoben worden. Sollten politische Umstände einmal eine solche Maßregel notwendig machen, was wohl niemals der Fall sein wird, so müßte der davon betroffene Staat in zwei durch Personalunion verbundene Staaten zerfallen.

2) Uebereinstimmend Pröbst in Hirts Annalen 1882, S. 248; v. Sarwey a. a. O.; Gaupp-Göz, Württemb. Staatsrecht S. 16; G. Meyer § 164, Anm. 13; Preuß S. 410 fg. u. a. (Vgl. die Literaturangaben bei Meyer.) Eine praktische Anwendung haben diese Rechtssätze gefunden bei dem Gebietsaustausch, welcher zwischen Baden und der Schweiz vollzogen worden ist. Derselbe ist zunächst durch einen Staatsvertrag zwischen diesen beiden Staaten vom 28. April 1878 und sodann durch einen Staatsvertrag zwischen dem Deutschen Reich und der Schweiz vom 24. Juni 1879 (Reichsgesetzbl. 1879, S. 307) festgestellt worden. Der letztere erkennt den badisch-schweizerischen Vertrag „für das Deutsche Reich als rechtsgültig“ an. Beide Verträge sind im Wege der (Landes- bezw. Reichs-)Gesetzgebung genehmigt worden. Ebenso ist zu der Grenzberichtigung zwischen Preußen und Oesterreich und zwischen Preußen und Dänemarck die Zustimmung des Reichs durch die Reichsgesetze vom 22. Januar 1902 (RGBl. S. 31. 32) erteilt worden. Desgleichen zu dem Vertrage zwischen Schweden und Mecklenburg betreffend Wismar vom 20. Juni 1903 (RGBl. 1904 S. 295).

unmöglich sein. Wenn nach einem unglücklichen Kriege das Reich im Friedensschluß zur Abtretung von Bundesgebiet sich entschließt, so erklärt es eben dadurch, daß es seine Pflicht, das Bundesgebiet und alle zu ihm gehörenden Einzelstaaten zu schützen, nicht ferner erfüllen kann, oder daß es dieser Pflicht wegen der Größe der erforderlichen Opfer, wegen der Gefahr noch größerer Verluste oder aus anderen politischen Erwägungen nicht weiter, als geschehen, nachkommen will[1]). Die höhere Gewalt, welche die Abtretung erzwingt und welche nicht aus dem rechtlichen Organismus des Reiches selbst stammt, sondern von außen an dasselbe herantritt, ist der Grund, wegen dessen der Staat, dessen Gebiet ganz oder teilweise abgetreten wird, diesen Unfall tragen muß. Es bedarf keiner Ausführung der politischen Nachteile, ja der Absurditäten, zu welchen der Satz führen würde, daß das Reich in keinem Friedensschlusse Gebietsteile eines Bundesstaates ohne dessen Zustimmung abtreten könne; es würde dies jedem Einzelstaat ein Recht darauf geben, in das eigene Unglück den Ruin und Untergang des ganzen Reiches hineinzuziehen. Die Reichsverfassung selbst schließt aber eine solche Annahme auch dadurch aus, daß sie im Art. 11, Abs. 1 dem Kaiser die Befugnis erteilt, »Frieden zu schließen«, ohne dieser Befugnis irgend eine Einschränkung hinzuzufügen, als daß nach Abs. 3 in gewissen Fällen die Zustimmung des Bundesrates und die Genehmigung des Reichstages erforderlich ist[2]). Der Schutz der Einzelstaaten liegt in diesem Falle nicht in einem formalen Rechtssatz, sondern in der tatsächlichen Solidarität der Interessen, da jede erzwungene Abtretung von Bundesgebiet nicht bloß den Einzelstaat, zu dem es gehört, sondern ebenso schwer auch das Reich als Ganzes trifft.

2. Die zweite Frage, ob es einem deutschen Staate verwehrt ist, außerdeutsches Gebiet ohne Zustimmung des Reiches zu erwerben, welches dem Reichsgebiet nicht einverleibt wird, ist ohne praktische Bedeutung.

Zuzugeben ist, daß, obwohl die Reichsverfassung ein ausdrückliches Verbot nicht enthält, sowohl nach dem Art. 1 der Reichsverfassung als nach der bundesstaatlichen Natur des Reiches die Einverleibung von außerdeutschem Gebiet in einen deutschen Staat für nicht zulässig zu erachten ist, denn ein solcher Staat würde teilweise souverän und teilweise nicht souverän sein, was nicht möglich ist[3]). Dagegen be-

1) Vgl. Hartmann, Institut. des Völkerrechts S. 170.

2) Uebereinstimmend v. Pözl, Bayer. Verfassungsrecht § 23; Pröbst a. a. O.; Prestele a. a. O. S. 12; Tinsch a. a. O. S. 42; Gaupp-Göz S. 16; G. Meyer § 164, Note 14; Hänel I, S. 545; Sieskind S. 21 fg.; Anschütz S. 525; Michelly S. 131 fg.; A. A. Seydel, Kommentar S. 35 fg. und Bayer. Staatsrecht I, S. 339, Note 23, dessen Grund: „weil niemand abtreten kann, was ihm nicht gehört", nur zutrifft, wenn man die Gebietshoheit des Reiches bestreitet; ferner Preuß S. 411, weil „politische Notwendigkeit kein Rechtsgrund sei". Aehnlich Zorn I, S. 102, Note 101.

3) Anderer Ansicht Seydel I, S. 340, Note 29; Kommentar S. 37 fg.; Sies-

steht gegen eine Personalunion zwischen einem deutschen und einem außerdeutschen Staat ein rechtliches Hindernis nicht[1]).

II. Der Umfang der Staatsgebiete innerhalb des Reiches ist weder durch die Reichsverfassung bestimmt noch unterliegen Abänderungen der Verfügung und Genehmigung des Reiches. Gerade hier zeigt sich die Gebietshoheit der Einzelstaaten sehr deutlich und sie äußert ihre Wirkungen in negativer und positiver Richtung.

1. Die negative Richtung, der Ausschluß einer anderen Verfügungsgewalt über das Staatsgebiet, äußert sich dem Reiche gegenüber in dem Satze: Das Reich ist nicht befugt, die Grenzen der einzelnen deutschen Staaten ohne ihre Zustimmung zu verändern; es darf nicht aus Zweckmäßigkeitsgründen oder aus anderen Motiven die Gebiete der einzelnen Staaten abrunden oder zusammenlegen oder gar der Größe nach ausgleichen. Die Integrität der Mitglieder des Reiches steht nicht zur Verfügung der Reichsgewalt; die Mitglieder haben vielmehr ein verfassungsmäßiges Recht, daß das Reich ihre Integrität schütze. In diesem Sinne verstanden ist die S. 195, Anm. erwähnte Aeußerung des Reichskanzlers, daß die Landeshoheit bei den einzelnen Staaten geblieben ist, richtig. Die Gebiete der Staaten sind eben nicht Provinzen, Verwaltungsdistrikte des Reiches. Es bewährt sich hier die Behauptung, daß auch noch andere Maßregeln des Reiches als die im Art. 78, Abs. 2 erwähnten Verfassungsänderungen der besonderen Zustimmung einzelner Staaten bedürfen[2]).

2. In positiver Richtung kommt die Gebietshoheit der Einzelstaaten zur Geltung, indem es den Einzelstaaten freisteht, die Binnengrenzen ihrer Gebiete zu verändern, durch Abtretung oder Austausch, ohne daß sie dazu der Zustimmung des Reiches bedürfen. Eine Gebietsabtretung

---

kind S. 17. In der ersten Auflage dieses Werkes ist unter Berufung auf die Stellung Hessens im Norddeutschen Bunde die entgegengesetzte Ansicht vertreten worden. Allein abgesehen davon, daß diese Teilung Hessens eine auf besonderen politischen Verhältnissen beruhende Anomalie war, entsprach dieselbe auch nicht der Natur der Dinge. Wäre die Mainlinie längere Zeit die Grenze geblieben, so hätte sich entweder der Zusammenhang zwischen Nord- und Südhessen zu einer Personalunion abgeschwächt oder — was wahrscheinlicher ist — Südhessen hätte tatsächlich an der gesamten politischen Entwicklung des Norddeutschen Bundes teilgenommen und nur äußerlich wäre die Form der partikulären Gesetzgebung, der scheinbar souveränen Verwaltung, des Staatsvertrages mit dem Norddeutschen Bunde beobachtet worden, ohne daß Südhessen einen wirklich selbständigen Staatswillen gehabt hätte. Vgl. Meyer § 164, Note 32, woselbst die Literatur zusammengestellt ist, und oben S. 134, Note 1. Anschütz S. 526.

1) Die von v. Mohl S. 22 fg. hiergegen geltend gemachten Bedenken sind rein politischer Natur und genügen nicht zur Aufstellung eines Rechtssatzes; sollte ein solcher Fall aber vorkommen, so würden gewiß politische Erwägungen den Ausschlag geben. Die Rechtsfrage hat in hervorragendem Maße den Charakter der „Doktorfrage“.

2) Siehe oben S. 122 ff.

unter den deutschen Staaten hat an politischer Bedeutung fast den größten Teil eingebüßt; denn das abgetretene Stück bleibt, wenn es auch die Staatsangehörigkeit wechselt, der souveränen Reichsgewalt, der Reichsgesetzgebung, den vom Reich erforderten Lasten und Leistungen u. s. w. in derselben Weise wie bisher unterworfen. Gebietsabtretungen unter den Bundesstaaten verhalten sich zu Gebietsabtretungen an auswärtige Staaten etwa wie Ueberwanderungen zu Auswanderungen. Für das Reich besteht der Regel nach gar kein rechtliches Interesse, ob ein Stück des Bundesgebietes zu diesem oder jenem Einzelstaat gehört. Selbstverständlich ist es, daß kein Stück des Bundesgebietes den Hoheitsrechten des Reiches ohne Zustimmung des letzteren dadurch entzogen werden kann, daß es an einen, mit Reservatrechten ausgestatteten Staat, z. B. an Bayern, abgetreten wird; es könnte an Bayern nur in derjenigen rechtlichen Lage, in welcher es sich vor der Abtretung befand, übergehen.

Ebenso ist es selbstverständlich, daß, wenngleich die Abtretung von Gebietsteilen an einen anderen deutschen Staat der Reichsgenehmigung nicht bedarf, dennoch ein Reichsgesetz in dem Falle erforderlich ist, wenn zugleich das Stimmenverhältnis im Bundesrat und die Abgrenzung der Reichstagswahlkreise verändert werden sollen[1]). Endlich ist es zweifellos, daß, insoweit Gebietsveränderungen zugleich eine Veränderung der Bevölkerungszahlen herbeiführen, die Berücksichtigung dieses Umstandes bei allen Verteilungen von Lasten und Rechten, welche nach Maßgabe der Bevölkerungsziffern erfolgen, z. B. der Matrikularbeiträge, der Ueberweisungen, der Rekrutengestellung, nicht direkt unter den Staaten, welche den Gebietsaustausch vornehmen, bewirkt werden kann, sondern eines Bundesratsbeschlusses bedarf[2]).

Die richtige Ansicht[3]) ist auch in der Praxis befolgt worden, indem seit Gründung des Norddeutschen Bundes sehr zahlreiche Gebietsveränderungen und Grenzregulierungen unter den deutschen Staaten stattgefunden haben, ohne daß jemals die Zustimmung des Norddeutschen Bundes oder des Deutschen Reiches erteilt worden ist[4]).

---

1) Vgl. Reichsges. v. 18. Februar 1906 (RGBl. S. 317).

2) Vgl. z. B. Bundesratsprotokoll 1874, § 348, S. 244 fg., über den preuß.-oldenb. Gebietsaustausch vom 8. April 1873, und Bundesratsprotokoll 1875, § 229, S. 194, wegen Wolde und der Teilung des Kommunionharzes.

3) Dieselbe ist auch in der Theorie die überwiegende. Vgl. die zahlreichen Zitate bei Meyer § 164, Note 16; A. A. Zorn I, S. 102; Bansi S. 686.

4) Beispiele bei Ernst Meier, Ueber den Abschluß von Staatsverträgen (1874) S. 253 ff. Seitdem sind viele Fälle hinzugekommen.

§ 23. Der Schutz des Gebietes.

I. Der Zweck und die Aufgabe des Reiches ist der Schutz des Bundesgebiets. (Einleitung der Reichsverfassung.) Dieser Aufgabe und den zu ihrer Durchführung dienenden Hoheitsrechten gegenüber ist das Bundesgebiet eine Einheit. Im Staatenbund besteht zwar auch die gemeinsame Aufgabe zum Schutz des Bundesgebietes; hier wird sie aber erfüllt durch eine Kollektivgarantie für die Integrität der einzelnen Staatsgebiete; jeder Staat ist verpflichtet, den übrigen behufs Verteidigung ihrer Gebiete zu helfen; das Bundesgebiet ist lediglich die Summe der unter diesen Schutz gestellten Staatsgebiete. Im Bundesstaat wird durch einen feindlichen Angriff oder durch einen unbefugten Eingriff eines auswärtigen Staates nicht bloß der Staat, dessen Gebiet davon betroffen ist, sondern der Bund selbst als völkerrechtlich anerkanntes staatliches Rechtssubjekt verletzt. Das Reich verteidigt sein eigenes Recht, wenn es Angriffe (oder Eingriffe) auf das Bundesgebiet zurückweist, während im Staatenbund die nicht unmittelbar verletzten Staaten durch Leistung der Bundeshilfe ihre vertragsmäßige Pflicht zur Verteidigung eines fremden Rechts erfüllen.

Dieser Pflicht des Reiches, das Bundesgebiet als Einheit zu schützen, entspricht das ausschließliche Recht des Reiches, auswärtigen Staaten gegenüber die Gebietshoheit über das ganze Bundesgebiet wahrzunehmen und im Inneren des Reiches alle Anordnungen zu treffen, welche zur Verteidigung des Bundesgebietes erforderlich sind.

1. Dem Auslande gegenüber hat das Reich am Bundesgebiete alle diejenigen Rechte, welche nach den Grundsätzen des Völkerrechts dem Souverän des Einheitsstaates an seinem Staatsgebiet zustehen und die in dem Satz sich zusammenfassen lassen, daß jeder andere Staat, soweit ihm nicht rechtsgültig Staatsservituten bestellt sind, die Ausübung von Hoheitsrechten an dem Bundesgebiet unterlassen muß. Hier tritt aber der Unterschied von Bundesstaat und Staatenbund und die dem ersteren zustehende selbständige Gebietshoheit in einer sehr bemerkenswerten Weise hervor. Im Staatenbund kann jeder einzelne Staat einem auswärtigen Staate Staatsservituten bestellen, ihm die Ausübung von Hoheitsrechten erlauben, Truppendurchzüge durch das Land oder Stationierung von Kriegsschiffen in den Häfen ihm gestatten, Kartellkonventionen zur Ermöglichung von Grenzüberschreitungen behufs Verfolgung von Schmugglern, Forstfrevlern u. s. w. abschließen. Die übrigen Staaten und die Bundesorgane haben kein Einspruchsrecht gegen solche selbstgewollte und bewilligte Beschränkungen der dem einzelnen Staate zustehenden Gebietshoheit; sie haben nur Bundeshilfe zu leisten bei feindlichen und widerrechtlichen Angriffen.

Im Reiche, als einem Bundesstaate, kann kein Einzelstaat einem

fremden Staate Eingriffe in die Gebietshoheit gestatten; dies kann nur das Reich selbst. Die Bestellung von Staatsservituten, die Erlaubnis von Truppendurchmärschen, der Abschluß von Kartellkonventionen, sowie jede andere Einschränkung der Gebietshoheit zugunsten eines außerdeutschen Staates kann für das gesamte Bundesgebiet und jeden Teil desselben nur vom Reiche gewährt werden[1]). Die Reichsverfassung schließt zwar keineswegs das Recht der Einzelstaaten aus, auch mit auswärtigen Staaten Verträge zu schließen; diese Verträge dürfen aber keinen Inhalt haben, welcher mit der Souveränität des Reiches im Widerspruch steht, und ein solcher Widerspruch würde vorhanden sein, wenn einem fremden Staate die Ausübung staatlicher Hoheitsrechte in einem Teile des Bundesgebietes eingeräumt werden würde.

Ebensowenig kann der Einzelstaat feindliche Angriffe eines auswärtigen Staates dulden oder verzeihen oder mit ihm über die zu leistende Genugtuung sich verständigen; denn nicht bloß der Einzelstaat, sondern das Reich selbst erscheint als verletzt und angegriffen. Obwohl weder die Reichsverfassung noch die Reichsgesetze das Prinzip selbst allgemein aussprechen, so tritt es doch in einer Reihe von Anwendungsfällen zutage.

a) Nach Reichsverfassung Art. 11 hat der Kaiser das Recht, im Namen des Reiches Krieg zu erklären, und zwar ohne daß die Zustimmung des Bundesrates erforderlich ist, wenn ein Angriff auf das Bundesgebiet oder dessen Küsten erfolgt. Dieses Recht ist nicht nur unabhängig davon, daß der Einzelstaat, gegen dessen Gebiet der Angriff erfolgt ist, die Hilfe des Reiches verlangt; sondern es besteht selbst dann, wenn der Einzelstaat gegen diese Hilfe protestieren und sich direkt mit dem Gegner vergleichen wollte.

b) Der Eintritt von Angehörigen fremder Staaten in das Bundesgebiet unterliegt der Gesetzgebung und Beaufsichtigung des Reiches, indem Art. 4, Ziff. 1 der Reichsverfassung das Paßwesen und die Fremdenpolizei der Reichskompetenz zuweist. Das Gesetz über das Paßwesen vom 12. Oktober 1867 § 9[2]) ermächtigt den Kaiser,

1) Einige Schriftsteller sind der Ansicht, daß die Einzelstaaten ohne Zustimmung des Reichs Staatsservituten insoweit bestellen können, als die Ausübung derselben in die Zuständigkeitssphäre der Einzelstaaten fällt; so Hänel I, S. 557, Note 22; G. Meyer § 80, Note 16 u. a.: allein Hoheitsrechte auswärtiger Staaten an einem Teile des Reichsgebiets beschränken immer zugleich die souveräne Gewalt des Reichs, können also immer nur mit dessen Zustimmung eingeräumt werden. — Zur Zuständigkeit der Einzelstaaten gehört zweifellos die Zollverwaltung; der Staatsvertrag vom 5. Dezember 1896 (Reichsgesetzbl. 1897, S. 195) betreffend die Einrichtung schweizerischer Nebenzollämter auf badischem Gebiet ist aber nicht von Baden, sondern vom Reich mit der Eidgenossenschaft abgeschlossen worden.

2) Dieses Gesetz ist in den süddeutschen Staaten bei der Reichsgründung eingeführt worden; in Elsaß-Lothringen dagegen ist die Einführung unterblieben. Ueber die in Els.-Lothr. geltenden Vorschriften vgl. Bruck, Verf. u. Verwaltungsr. von E.-L. Bd. I, S. 71.

durch Verordnung die Paßpflichtigkeit überhaupt oder für einen bestimmten Bezirk oder zu Reisen aus und nach bestimmten Staaten des Auslandes vorübergehend einzuführen, wenn die Sicherheit des Bundes oder eines einzelnen Bundesstaates oder die öffentliche Ordnung durch Krieg, innere Unruhen oder sonstige Ereignisse bedroht erscheint. Die Einzelstaaten haben keine Ermächtigung dieser Art für ihr Gebiet.

c) Ebenso unterliegt der Warenverkehr mit dem Auslande der Regelung durch das Reich, welchem die ausschließliche Befugnis zur Zollgesetzgebung, zur Erhebung von Abgaben von fremden Schiffen oder deren Ladungen gemäß Art. 54, Abs. 5 der Reichsverfassung, zum Abschluß von Handels- und Schiffahrtsverträgen und zur Verfügung von Grenzsperren zusteht[1]). In Anwendung dieses Grundsatzes hat das Reich die Berechtigung zur Küstenfrachtfahrt geregelt und die Zulassung ausländischer Schiffe von einer mit Zustimmung des Bundesrates zu erlassenden kaiserlichen Verordnung abhängig gemacht[2]).

d) Auch der Abschluß von Verträgen mit auswärtigen Staaten

---

1) In bezug auf den letzten Punkt hat das Gesetz vom 7. April 1869 die Verwaltungsbehörden der einzelnen Staaten „verpflichtet und ermächtigt", wenn die Einschleppung der Rinderpest zu befürchten ist, Beschränkungen und Verbote der Einfuhr zu erlassen. Sobald eine Regierung in die Lage kommt, ein Einfuhrverbot zu erlassen, zu verändern oder aufzuheben, muß sie dem Bundespräsidium davon Mitteilung machen und erforderlichenfalls kann der Reichskanzler selbständig Anordnungen treffen (Gesetz § 1, 2, 9, 12). Die Behörden der Einzelstaaten erlassen das Einfuhrverbot daher nicht in Ausübung eines Hoheitsrechtes des Einzelstaates, sondern kraft besonderer Delegation in Ausübung eines Hoheitsrechtes des Reiches und nach Maßgabe der vom Reich erlassenen Instruktion. Vgl. die Revid. Instruktion vom 9. Juni 1873, § 1—10 (Reichsgesetzbl. S. 147). Anwendungsfälle dieser Gebietshoheit des Reiches sind ferner das vom Kaiser erlassene Verbot der Einfuhr von Reben vom 11. Februar 1873 (Reichsgesetzbl. S. 43) und vom 31. Oktober 1879 (Reichsgesetzbl. S. 303) und das Verbot der Einfuhr von Kartoffeln aus Amerika vom 26. Februar 1875 (Reichsgesetzbl. S. 135). Vgl. ferner die Verordnungen vom 29. Januar, 8. April und 17. Juni 1879 (Reichsgesetzbl. S. 3, 125, 158) zur Verhütung der Einschleppung ansteckender Krankheiten aus Rußland; die Verordnung vom 25. Juni 1880 (Reichsgesetzbl. S. 151) und vom 6. März 1883 (Reichsgesetzbl. S. 31); Verordnung vom 4. Juli 1883 (Reichsgesetzbl. S. 153); Verordnung vom 8. Februar und 6. September 1897 (Reichsgesetzbl. S. 15, 725); vom 5. Februar 1898 (Reichsgesetzbl. S. 5); Bek. v. 1. März, 24. Aug., 8. Nov., 12. Dez. 1901 (Reichsgesetzbl. S. 11, 281, 485, 487); vom 27. Juli 1909 (Reichsgesetzbl. S. 893). Auch Ausfuhrverbote kann nur das Reich erlassen, so wie im Nordd. Bunde dieselben nur von dem Bundespräsidium verordnet werden konnten. Vgl. Verordnung vom 27. Juli 1895 (Reichsgesetzbl. S. 423). Beispiele im Reichsgesetzbl. 1875 S. 159; 1877 S. 547; 1887 S. 5; 1893 S. 203; 1895 S. 423; 1900 S. 789. Die Bestimmungen des Art. 4 des Zollvereinsvertrages vom 8. Juli 1867 sind durch den Eintritt der süddeutschen Staaten in das Reich unanwendbar geworden, da sie von einander unabhängige, souveräne Staaten voraussetzen. Vgl. Bd. 4, § 120 a. E. Uebereinstimmend Delbrück, Art. 40 der Reichsverfassung S. 24.

2) Reichsgesetz vom 22. Mai 1881 und Verordnung vom 29. Dezember 1881 (Reichsgesetzbl. S. 97, 275). Vgl. Strafgesetzb. § 296 a.

über die Herstellung von Eisenbahnverbindungen würde, wenn in solchen Verträgen zugunsten des Auslandes Beschränkungen der Gebietshoheit zugestanden werden sollten, Sache des Reiches, nicht des Einzelstaates sein [1]).

2. Im Innern des Bundesgebietes hat das Reich entsprechend der ihm obliegenden Schutzpflicht das Recht, die zur Verteidigung und Sicherung erforderlichen Maßregeln anzuordnen, ohne Rücksicht auf die Landesgrenzen und die Gebietshoheit des Einzelstaates. Auch hier erscheint das Bundesgebiet als Einheit. Anwendungsfälle sind folgende:

a) Der Kaiser hat das Recht, innerhalb des Bundesgebietes die kriegsbereite Aufstellung eines jeden Teils des Reichsheeres anzuordnen (Reichsverf. Art. 63, Abs. 4), sowie Festungen innerhalb des Bundesgebietes anzulegen (Reichsverf. Art. 65). Die Zustimmung des Einzelstaates, in dessen Gebiet die Anlage gemacht wird, ist nicht erforderlich, abgesehen von Bayern, welchem in dem Vertrage von Versailles Ziff. III, § 5, Nr. V, in dieser Beziehung ein Sonderrecht zugestanden worden ist. In untrennbarem Zusammenhange damit steht die Befugnis, die zur Anlage fortifikatorischer Werke erforderlichen Grundstücke zu expropriieren und die in der Umgebung von Festungen liegenden Grundstücke Gebrauchsbeschränkungen zu unterwerfen [2]). In ähnlicher Weise ist in den Bezirken der Reichskriegshäfen den zuständigen Marinebehörden des Reichs die Befugnis erteilt worden, die durch den Zweck dieser Häfen gebotenen Anordnungen zu treffen [3]).

b) Der Kaiser kann, wenn die öffentliche Sicherheit in dem Bundesgebiete bedroht ist, einen jeden Teil desselben in Kriegszustand erklären, Reichsverf. Art. 68. Auch dieses Recht ist für Bayern bis zum Erlaß eines Reichsgesetzes ausgeschlossen [4]). Bei der Abgrenzung des in Kriegszustand zu erklärenden Teiles des Bundesgebietes braucht der Kaiser nicht die Grenzen der einzelnen Staatsgebiete zu berücksichtigen; sie sind in dieser Beziehung nicht vorhanden [5]).

c) Das Reich ist befugt, Eisenbahnen, welche im Interesse der Verteidigung Deutschlands oder im Interesse des gemeinsamen Verkehrs

---

1) Uebereinstimmend Pröbst in Hirths Annalen 1882, S. 248, 256. Die Eisenbahnverträge mit dem Auslande, welche preußisches Gebiet betreffen, sind seit der Gründung des Reiches im Namen des Reiches geschlossen worden. Vgl. Ernst Meier, Abschluß von Staatsverträgen S. 272. In eigenartiger Weise ist dies zum Ausdruck gekommen in dem Eisenbahnvertrag mit Rußland vom 6. Dez. 1904, welchen „der deutsche Kaiser im Namen des Deutschen Reichs, das hierbei Preußen auf dessen Antrag vertritt“, abgeschlossen hat. RGBl. 1905 S. 11. Durch diese Formel ist die Entscheidung der Frage, ob zum Abschluß dieser Verträge das Reich oder die Einzelstaaten zuständig sind, umgangen worden.

2) Gesetz vom 21. Dezember 1871 (Rayongesetz), Reichsgesetzbl. S. 459.

3) Gesetz vom 19. Juni 1883, § 2 ff., Reichsgesetzbl. S. 105.

4) Vertrag von Versailles Ziff. III, § 5, Nr. VI.

5) Die Verordnung vom 21. Juli 1870 erklärte in Kriegszustand „die Bezirke des 8., 11., 10., 9., 2. und 1. Armeekorps“.

für notwendig erachtet werden, anzulegen, und zwar auch gegen den Widerspruch der Bundesglieder, deren Gebiete die Eisenbahnen durchschneiden. Reichsverf. Art. 41. Dem Reich steht behufs Durchführung einer solchen Eisenbahnanlage das Expropriationsrecht zu und, falls die Anlage einem Privatunternehmer konzessioniert wird, kann das Reich denselben mit dem Expropriationsrechte ausstatten. Wenn das Reich von dieser Befugnis Gebrauch macht, wird die infolgedessen angelegte Eisenbahn aber keineswegs völlig von der Gebietshoheit des Staates eximiert und gleichsam reichsunmittelbar; sondern es besteht auch ihr gegenüber die Landeshoheit des Einzelstaates in demjenigen Umfange fort, in welchem die Reichsverfassung sie überhaupt hat bestehen lassen. Dies hat der Art. 41 der Reichsverfassung hervorgehoben durch die Klausel: »unbeschadet der Landeshoheitsrechte«. Gerade hier zeigt sich wieder, daß einerseits die Souveränität des Reiches keine die Hoheitsrechte der Einzelstaaten vernichtende, erschöpfende ist und daß andererseits die Hoheitsrechte der Einzelstaaten keine souveräne, d. h. unbeschränkte sind; denn eine Gebietshoheit ohne Widerspruchsrecht gegen Eingriffe einer anderen Gewalt in das Gebiet ist keine souveräne.

II. Im Verhältnis der einzelnen Bundesstaaten zueinander ist die Gebietshoheit derselben am Staatsterritorium zwar keineswegs beseitigt, aber durch die Unterordnung unter die souveräne Reichsgewalt sehr erheblich an Kraft geschwächt und gelockert. Es gilt dies namentlich von der negativen Richtung der Territorialgewalt, d. h. von der Abschließung des Staatsgebiets gegen außen. Durch die Zollgesetzgebung ist das ganze Bundesgebiet dem Warenverkehr freigegeben und Reste der Gebietshoheit der einzelnen Staaten bestehen in dieser Beziehung nur, soweit die süddeutschen Staaten von der Biersteuergemeinschaft eximiert sind. Durch das Freizügigkeits- und Staatsangehörigkeitsgesetz ist für den Personenverkehr das ganze Bundesgebiet zur Einheit geworden. Durch den 7. und 8. Abschnitt der Reichsverfassung ist in Beziehung auf das Eisenbahn-, Post- und Telegraphenwesen eine Abschließung der einzelnen Staatsgebiete gegen die übrigen deutschen Gebiete unmöglich gemacht worden. Dasselbe ist durch den Art. 54 der Reichsverfassung geschehen hinsichtlich der Seehäfen und aller natürlichen und künstlichen Wasserstraßen. Demgemäß ist die Absperrung ihres Gebietes den Einzelstaaten überhaupt nicht mehr gestattet; gegen das Reichsausland nicht, weil das Reich hierzu ausschließlich befugt ist, gegen das übrige Bundesgebiet nicht, weil dies mit der bundesstaatlichen Einigung unverträglich ist. Durch die Reichsprozeßordnungen ist für das Gebiet der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit den einzelnen Staaten eine Gerichtsbarkeit beigelegt worden, welche ihre Wirkungen über das ganze Bundesgebiet erstreckt.

In ihrer positiven Richtung dagegen besteht die Gebietshoheit der

Einzelstaaten in demselben Umfange fort wie ihre Staatsgewalt überhaupt, was z. B. in Ansehung der Enteignungsbefugnis, der Regalien, des Rechts auf herrenlose oder verlassene Grundstücke deutlich zutage tritt.

Eine besondere Betrachtung erfordern nur noch die Ausweisung und die Internierung.

1. Das Reichsstrafgesetzbuch gestattet in einigen Fällen die Ausweisung von Ausländern aus dem Bundesgebiete. Nach § 39, Nr. 2 ist die höhere Landespolizeibehörde befugt, den Ausländer, gegen welchen auf Polizeiaufsicht erkannt ist, aus dem Bundesgebiete zu verweisen. Vgl. § 284, 362 Abs. 3, sowie das (aufgehobene) Gesetz vom 21. Oktober 1878 gegen die Sozialdemokratie § 22, Abs. 2. Obwohl die Ausweisung von der Behörde des Einzelstaates verfügt wird, erstreckt sie ihre Wirkung auf das ganze Bundesgebiet. In der Staatsgewalt des einzelnen Bundesstaates kann unmöglich die Befugnis enthalten sein, jemanden aus den Gebieten der übrigen Bundesstaaten auszuweisen. Es handelt sich vielmehr hier um eine Anwendung der selbständigen Gebietshoheit des Reiches am Bundesgebiet; die Landespolizeibehörden üben ein Hoheitsrecht des Reiches, nicht ihres Staates aus, welches ihnen durch § 39 des Strafgesetzbuches zur Handhabung übertragen ist[1]). Es steht damit im Einklang, daß die in einem Staate verfügte Ausweisung in den übrigen Staaten keiner Bestätigung für deren Gebiete bedarf und daß es unzulässig ist, daß die Landespolizeibehörde eines Einzelstaates die Ausweisung nur für das Gebiet dieses Staates verfüge[2]). Dieser Bedeutung der Verweisung entspricht es auch, daß dieselbe in dem vom Reichskanzleramt herausgegebenen Zentralblatt für das Deutsche Reich bekannt gemacht wird[3]).

2. Die Internierung innerhalb des Bundesgebietes ist im Allgemeinen den Staatsbehörden nicht gestattet; sie steht im Widerspruch mit dem reichsgesetzlich sanktionierten Grundsatz der Freizügigkeit und kann auch Fremden gegenüber wegen der §§ 5 und 6 des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch nicht in Anwendung gebracht werden. Nur ausnahmsweise war sie zugelassen gegen reichsangehörige Jesuiten auf Grund des Reichsgesetzes vom 4. Juli 1872, und zwar konnte auch hier die Landespolizeibehörde[4]) die Internierung in dem Gebiete eines anderen Staates verfügen. Es bedarf keiner Ausfüh-

1) Es verhält sich hier also ebenso wie mit dem Recht, Einfuhrverbote auf grund des Gesetzes vom 7. April 1869 zu erlassen.

2) Nicht zu verwechseln mit dieser Ausweisung von Ausländern aus dem Reichsgebiet auf grund von Reichsgesetzen ist die Verweisung von Reichsfremden aus dem Gebiete eines Einzelstaates aus Gründen der öffentlichen Sicherheit oder Wohlfahrt. Vgl. oben § 16, S. 154.

3) Ueber die seltenen Fälle, in denen eine Ausweisung von Reichsangehörigen aus dem Gebiet des Einzelstaates vorkommen kann, vgl. oben S. 160.

4) Bundesratsbeschluß vom 5. Juli 1872, Nr. 3 (Reichsgesetzbl. S. 254).

rung, daß auch hier die Landesbehörde kraft gesetzlicher Delegation ein Hoheitsrecht des Reiches handhabte.

III. Neben dem Schutz des Gebietes gegen auswärtige Staaten kommt noch der Schutz des Gebietes gegen verbrecherische Unternehmungen in Betracht. Auch hier zeigt sich, daß das Bundesgebiet weder die bloße Summe der Staatsgebiete ist, noch daß die Staatsgebiete ihre Sonderexistenz verloren und im Bundesgebiet aufgegangen sind; vielmehr ist das Bundesgebiet die höhere Einheit, welche die Staatsgebiete umschließt.

1. Der § 81 des Reichsstrafgesetzbuches unterscheidet zwei voneinander völlig getrennte, mit denselben Strafen bedrohte Fälle des Hochverrats, die dem Gegensatz von Bundesgebiet und Staatsgebiet entsprechen: Er bestimmt:

Wer es unternimmt: . . . .

3. Das Bundesgebiet ganz oder teilweise einem fremden Staate gewaltsam einzuverleiben oder einen Teil desselben vom Ganzen loszureißen, oder
4. das Gebiet eines Bundesstaates ganz oder teilweise einem anderen Bundesstaate gewaltsam einzuverleiben oder einen Teil desselben vom Ganzen loszureißen,

wird wegen Hochverrats . . . . bestraft.

Daß es sich hier um zwei verschiedene Objekte des Hochverrats handelt, daß das Reich selbständig einen Schutz in Ansehung des Bundesgebietes und jeder Staat selbständig einen Schutz in Ansehung seines Staatsgebietes erhalten hat, zeigt der Wortlaut. Es handelt sich aber keineswegs bloß um eine begriffliche Unterscheidung; sondern es lassen sich sehr wohl Unternehmungen denken, in denen nicht gleichzeitig in ideeller Konkurrenz beide Fälle des Hochverrats vorliegen, sondern nur entweder der eine oder der andere. So würde z. B. das Unternehmen, die Provinz Posen zwar beim Königreich Preußen zu belassen, aber sie gewaltsam vom Reiche loszureißen, nur unter Nr. 3 [1]), dagegen das Unternehmen, die Provinz Hannover zwar beim Reiche zu belassen, aber sie gewaltsam vom Königreich Preußen loszureißen, nur unter Nr. 4 fallen.

2. In ähnlicher Weise wie beim Hochverrat kommt das Gebiet in Betracht bei denjenigen strafbaren Handlungen, zu deren Tatbestand es gehört, daß sie gegen das Oberhaupt des Reiches oder eines Bundesstaates [2]) verübt werden. Der Kaiser ist gegen hochverräterische Mord-

---

1) Die Aufzählung bei John in Holtzendorffs Handb. des Deutschen Strafrechts III, 1, S. 14, wonach der Hochverrat gegen das Bundesgebiet in doppelter Weise begangen werden kann, indem entweder ein Teil des Bundesgebiets einem fremden Staat einverleibt werden oder aus demselben ein neuer selbständiger, dem Reich nicht angehöriger Staat gemacht werden soll, ist nicht erschöpfend.

2) Beziehentlich gegen den Regenten oder gegen ein Mitglied des landesherrlichen Hauses.

unternehmungen und gegen Beleidigungen im ganzen Bundesgebiet durch die gleichen Strafandrohungen geschützt; dagegen sind die Landesherren gegen dieselben Verbrechen nur dann mit einem ebenso starken strafrechtlichen Schutz wie der eigene Landesherr des Täters umgeben, wenn die verbrecherische Tat in dem Gebiete ihres Staates verübt worden ist. Strafgesetzbuch §§ 80, 94—97.

3. Endlich stellt auch Strafgesetzbuch § 361 Nr. 2 die Gebietshoheit des Reiches und der Einzelstaaten dadurch unter gleichen Schutz, daß er denjenigen mit Strafe bedroht, »der, nachdem er des Bundesgebietes oder des Gebietes eines Bundesstaates verwiesen ist, ohne Erlaubnis zurückkehrt«.

Fünftes Kapitel.

Die Organisation der Reichsgewalt.

Erster Abschnitt.

Der Kaiser.

§ 24. Die staatsrechtliche Natur des Kaisertums *).

Die norddeutsche Bundesverfassung kannte den kaiserlichen Titel oder einen, ihm in staatsrechtlicher Beziehung entsprechenden nicht. Diejenigen Rechte, welche nach der jetzigen Verfassung kaiserliche sind, standen dem Oberhaupte des Norddeutschen Bundes unter drei Bezeichnungen zu. Die meisten derselben gehörten ihm als Präsidi-

*) Literatur. Die Schrift von J. v. Held, Das Kaisertum als Rechtsbegriff, Würzburg 1879, enthält eine universalgeschichtliche Erörterung der Institution des Kaisertums bei den verschiedenen Völkern und charakterisiert in diesem Zusammenhang den Gegensatz zwischen dem jetzigen deutschen und dem römisch-deutschen Kaisertum. Vgl. ferner Seydel, Kommentar S. 126, 153 ff.; v. Mohl S. 280 ff.; v. Rönne I, § 5 fg.; Zorn I, § 7 und in v. Holtzendorffs Rechtslexikon II, S. 426; Hänel, Studien II, S. 56 fg.; Derselbe, Das Kaisertum. Rektoratsrede. Kiel 1892; G. Meyer § 127; Schulze II, § 253 fg.; J. W. Burgeß, The German Emperor. Political Science Quaterly Bd. 3, S. 334 (Newyork 1888); Bornhak, Die verfassungsrechtl. Stellung des deutschen Kaisertums, Archiv für öffentl. Recht Bd. 8, S. 425 ff. (1893); Rich. Fischer, Das Recht des deutschen Kaisers, Berlin 1895; Arndt, Staatsr. S. 76 ff.; Laband, Das deutsche Kaisertum, Straßburg 1896 und Jahrb. des öffentl. Rechts Bd. I, S. 14 ff., 1907; Binding, Die rechtliche Stellung des Kaisers (Vortrag), Dresden 1898; Rosenberg in den Preuß. Jahrb. Bd. 103, S. 249 ff.; Tophoff, Die Rechte des d. Kaisers, Stuttg. u. Wien 1902; Anschütz, Enzykl. S. 545 ff. Vgl. auch Lackmann, Das Kaisert. in den Verfassungen des D. R. von 1849 u. 1871, Bonn 1903 (Dissert.) und R. Steinbach, Die rechtl. Stellung des D. Kaisers verglichen mit der des Präsidenten von Amerika, Leipzig 1903.

um des Bundes; insbesondere die völkerrechtliche Vertretung des Bundes, die Berufung, Eröffnung und Schließung des Bundesrates und Reichstages, die Ernennung des Bundeskanzlers, die Ausfertigung und Verkündigung der Bundesgesetze, die Ernennung und Entlassung der Bundesbeamten und die Oberaufsicht über alle Zweige der Bundesverwaltung[1]). Der Bundesfeldherr dagegen hatte den Oberbefehl über die gesamte Bundesarmee, die Oberaufsicht über die Vollzähligkeit und Kriegstüchtigkeit aller Truppenteile, das Recht zur Inspektion derselben, die Bestimmung des Präsenzstandes und der Gliederung der Kontingente, die Befugnis, innerhalb des Bundesgebietes Festungen anzulegen und die Mitglieder der Bundesratsausschüsse für das Landheer und die Festungen und für das Seewesen zu ernennen[2]). Ebenso stand ihm als Bundesfeldherrn das Recht zu, jeden Teil des Bundesgebietes in Kriegszustand zu erklären, sowie die Vollstreckung einer etwa erforderlichen Bundesexekution[3]). Der König von Preußen endlich hatte den Oberbefehl über die Bundeskriegsmarine und die Bestimmung über Organisation und Zusammensetzung derselben[4]).

Diese Dreiteilung war nicht zufällig oder lediglich Folge mangelhafter Fassung, sondern überlegt und beabsichtigt[5]). Das »Bundespräsidium« wird nach der Verfassung des Norddeutschen Bundes immer nur als die Spitze des Bundesrates und in engem Zusammenhange mit demselben gedacht[6]); es ist in sehr vielen Fällen in seinen Handlungen von der Zustimmung des Bundesrates und Reichstages abhängig; die vom Bundespräsidium ernannten Beamten sind Bundesbeamte[7]); alle vom Bundespräsidium erlassenen Anordnungen bedürfen zu ihrer Gültigkeit der Gegenzeichnung des Bundeskanzlers[8]). Die Rechte dagegen, welche das Bundesoberhaupt als Bundesfeldherr oder in seiner Eigenschaft als König von Preußen ausübt, erscheinen in weniger engem Zusammenhange mit der Bundesorganisation. Die Offi-

---

1) Nordd. Bundesverf. Art. 11, 12, 15, 17, 18, 36, Abs. 2; Art. 50, 56 u. s. w.

2) Nordd. Bundesverf. Art. 62, 63, 64, 65; Art. 8, Abs. 2.

3) Ebenda Art. 69, 19. 4) Art. 53.

5) Bei der Beratung der Verfassung wurde allerdings die Ansicht geäußert, daß diese Ausdrücke identisch seien. Vgl. Stenogr. Berichte 1867, Bd. 1, S. 354, 358. Volle Klarheit über die Tragweite, welche diese verschiedenen Bezeichnungen in dem Entwurf zur Bundesverfassung hatten, verdanken wir aber der trefflichen Erörterung von Hänel, Studien II, S. 9 ff. (1880). Er zeigt, daß nach der ursprünglich in Aussicht genommenen Struktur des Bundes innerhalb der Kompetenz desselben die Sphäre des Bundesrates, in welchem Preußen die Präsidialbefugnisse haben sollte, und die Sphäre der preußischen Hegemonie zu unterscheiden waren, und daß innerhalb der letzteren Preußen die ihm durch die Bundesverfassung zugewiesenen Befugnisse nur „mittelst seiner eigenen Staatsgewalt und nur durch seine eigenen Organe“ ausüben sollte. Diese Tendenz hat in der Verfassung des Norddeutschen Bundes deutliche Spuren zurückgelassen.

6) Vgl. besonders Art. 7 und Art. 8, Abs. 2; Art. 11, Abs. 2; Art. 16; Art. 37, Abs. 2; Art. 56, Abs. 1; Art. 61, Abs. 2.

7) Art. 18. 8) Art. 17.

ziere, Beamten und Mannschaften der Marine wurden nach der Norddeutschen Bundesverfassung nicht für den Bund, sondern »für Se. Majestät den König von Preußen« vereidet[1]; in den Fahneneid der Truppen wurde die Klausel aufgenommen, »den Befehlen des Bundesfeldherrn unbedingt Folge zu leisten«[2]; für die Anordnungen des Bundesfeldherrn war nach der Verfassung des Norddeutschen Bundes das Erfordernis der Kontrasignatur des Bundeskanzlers nicht vorgeschrieben[3]; die Geschäfte der Marine- und Heeresverwaltung ressortierten nicht vom Bundeskanzleramte. Eine einheitliche Bezeichnung für den Träger dieser Rechte hat erst das Norddeutsche Strafgesetzbuch Art. 80, 94, 95 eingeführt, welches ihn als »Bundesoberhaupt« bezeichnete und zu den in der Verfassung begründeten staatsrechtlichen Befugnissen desselben einen ausgezeichneten strafrechtlichen Schutz gegen Beleidigungen hinzufügte[4].

Bei Feststellung der Verträge mit den süddeutschen Staaten ist die oben berührte Dreiteilung nicht verschwunden; es ist zunächst nur an einer Stelle der Kaisertitel eingefügt worden, nämlich in Art. 11, Abs. 1:

> »Das Präsidium des Bundes steht dem Könige von Preußen zu, welcher den Namen Deutscher Kaiser führt.«

In der am 31. Dezember 1870 publizierten Verfassung des Deutschen Bundes ist zwar im Art. 19 der Ausdruck Bundesfeldherr durch den Ausdruck Bundespräsidium ersetzt, der Art. 53 aber erwähnt den »preußischen« Oberbefehl über die Marine und bestimmt, daß die Organisation und Zusammensetzung derselben »Sr. Majestät dem Könige von Preußen« zusteht, und in den Art. 62—68 erscheint der »Bundesfeldherr« wie in der früheren Verfassung des Norddeutschen Bundes. Das gleiche ist der Fall in der Württembergischen Militärkonvention, welche an keiner Stelle das Bundespräsidium erwähnt, sondern nur von »Sr. Majestät dem Könige von Preußen als Bundesfeldherrn« oder dem »Bundesfeldherrn« schlechthin spricht, und in dem Vertrage mit Bayern vom 23. November 1870 unter III, § 5, III, IV, der ebenfalls nur den Bundesfeldherrn in militärischen Angelegenheiten kennt[5].

---

1) Art. 53, Abs. 1.

2) Art. 64; Kabinettsordre vom 14. Dezember 1867; Koller, Archiv I, S. 678; Thudichum, Bundesverf. S. 382, Note 2.

3) Hiersemenzel, Verf. des Nordd. Bundes S. 77; Grotefend, Staatsrecht § 771, Note 3. Die Frage war übrigens kontrovers; vgl. Meyer, Grundzüge S. 83 und Erörterungen S. 48.

4) Die Annahme Knitschkys, Hochverrat S. 125, daß dadurch eine Aenderung der staatsrechtlichen Stellung des Königs von Preußen begründet und er als „Inhaber der Landeshoheit im Reiche“ angesehen werde, ist nicht gerechtfertigt.

5) Dagegen wird in dem Schlußprotokoll Ziff. VII die Bevollmächtigung der bayer. Gesandten zur Vertretung der Bundesgesandten zugesichert „von Sr. Majestät dem Könige von Preußen kraft der Allerhöchstihm zustehenden Präsidialrechte“.

Erst die jetzt geltende Redaktion der Reichsverfassung hat sowohl bei den Bestimmungen über die Marine als bei denjenigen über das Reichskriegswesen die Bezeichnung »Kaiser« durchgeführt und damit die frühere Dreiteilung, oder, falls man den König von Preußen mit dem Bundesfeldherrn für ganz identisch halten will, die frühere Zweiteilung der dem Bundesoberhaupte zustehenden Befugnisse formell beseitigt. Auch in der Redaktion des Strafgesetzbuches für das Deutsche Reich ist an die Stelle des Bundesoberhauptes der Kaiser getreten.

Die jetzige Reichsverfassung hat in den Art. 5, Abs. 2; 7, Abs. 2 und 3; 8, Abs. 2, und 37 den Ausdruck »Präsidium« beibehalten; sonst durchweg den Ausdruck »Kaiser« an die Stelle gesetzt. Daß beide Ausdrücke sachlich ganz dasselbe bedeuten, ergibt sich aus der oben erwähnten Fassung des Art. 11, Abs. 1. Noch bestimmter und klarer ist dies ausgesprochen in dem Schreiben des Königs von Bayern an den König von Preußen, durch welches die Anregung zur Wiederherstellung des Kaisertitels gegeben wurde. In demselben heißt es[1]):

> »Ich habe Mich daher an die deutschen Fürsten mit dem Vorschlage gewendet, gemeinschaftlich mit Mir bei Eurer Majestät in Anregung zu bringen, daß die Ausübung der Präsidialrechte des Bundes mit Führung des Titels eines Deutschen Kaisers verbunden werde«[2]).

Nach der ausdrücklichen Angabe der Motive, mit denen die neue Redaktion dem Reichstage vorgelegt wurde[3]), sind »materielle Aenderungen des bestehenden Verfassungsrechtes nicht beabsichtigt worden« und bei den Beratungen des Reichstages ist die gleiche Intention vom Abgeordneten Lasker und dem Fürsten Bismarck sehr bestimmt betont worden[4]). Die Bestimmung des Art. 17, daß die Anordnungen und Verfügungen des Kaisers im Namen des Reiches erlassen werden und zu ihrer Gültigkeit der Gegenzeichnung des Reichskanzlers bedürfen, erstreckt sich ihrem Wortlaute nach allerdings auch auf diejenigen Anordnungen des Kaisers, welche sich auf die Marine beziehen oder welche nach der früheren Verfassung nicht dem Bundespräsidium, sondern dem Bundesfeldherrn zustanden, aber dadurch sollte nicht das Erfordernis der Gegenzeichnung für Armee- und Marinebefehle, für welche es zuvor nicht bestanden hatte, eingeführt werden. Siehe Bd. 4, § 97. Im übrigen sind alle Anordnungen, welche in der nord-

1) Stenogr. Berichte des Nordd. Reichstages 1870, II. außerord. Sess. S. 76.

2) Uebereinstimmend damit ist die Erklärung des Staatsministers Delbrück vom 8. Dezember 1870 bei Einbringung des Gesetzentwurfs über die Aufnahme der Bezeichnung Kaiser und Reich. Die Bezeichnung „Kaiser" sollte darnach zunächst nur aufgenommen werden: „an der Stelle der Bundesverfassung, welche die Präsidialstellung der Krone Preußen bezeichnet". Stenogr. Bericht II, außerordentliche Session 1870, S. 167. Abweichend Hänel, Studien II, S. 29, Note 1.

3) I. Session 1871. Drucksachen Nr. 4.

4) Stenogr. Berichte S. 95.

deutschen Bundesverfassung und den zu ihrer Durchführung erlassenen Gesetzen das Bundespräsidium betrafen, nunmehr auf den gesamten Kreis der kaiserlichen Rechte und Pflichten ausgedehnt und verallgemeinert worden.

Aber das ist festzuhalten, daß eine neue staatsrechtliche Institution durch die Wiederherstellung der Kaiserwürde nicht geschaffen worden ist. Der Begriff des Bundespräsidiums ist durch die Verknüpfung desselben mit dem Kaisertitel nicht verändert worden. Aus den geschichtlichen Vorgängen, die zur Wiederaufrichtung des Kaisertitels führten, aus den Motiven und Erklärungen, mit denen die Vorlage der jetzigen Verfassungsredaktion und deren Beratung begleitet wurde, und vor allem aus dem Art. 11 der Reichsverfassung selbst, ergibt sich mit unzweifelhafter Gewißheit, daß das Kaisertum ganz und vollkommen identisch ist mit dem Bundespräsidium, und daß es, abgesehen von dem Titel und den demselben entsprechenden Insignien, keine Rechte enthält als die Präsidialrechte[1]). Dadurch wird keineswegs die große politische Bedeutung des Kaisertitels, namentlich für das nationale Empfinden des Volkes, verneint[2]).

Die Feststellung der staatsrechtlichen Natur des Kaisertums ist nicht ohne Schwierigkeiten, da ein aus Monarchien zusammengesetzter Bundesstaat ohne Vorgang in der Geschichte ist. Aus dem Umstande, daß der Kaisertitel bisher nur zur Bezeichnung des Monarchenrechts verwendet worden ist, können Schlüsse nicht gezogen werden, da der Art. 11 der Reichsverfassung ausdrücklich dem Kaiser nicht die Souveränität des Reiches, sondern das Präsidium des Bundes beilegt. Es kann vielmehr dieser Begriff nur aus der Natur des Reiches als eines Bundesstaates gefunden werden[3]).

Es ergeben sich sofort zwei Sätze negativen Inhalts.

1. Der Kaiser ist nicht Monarch des Reiches, d. h. Souverän desselben; die Reichsgewalt steht nicht ihm, sondern der Gesamtheit der Deutschen Bundesfürsten und freien Städte, also einem von ihm begrifflich verschiedenen Subjekt zu[4]); wo er für das Reich Willenserklärungen abgibt oder Handlungen vornimmt, handelt er nicht im eigenen Namen, sondern im Namen des Reiches[5]); wo dem Reichstage gegenüber das Subjekt der Reichsgewalt in Betracht kommt, also in dem staatsrechtlichen Verhältnis der Organe des Reiches zu einander, handelt er im Namen der verbündeten Regierungen[6]).

---

1) Vgl. auch Protokoll des Bundesrats 1870, § 373: „Durch die Bezeichnungen ‚Kaiser‘ und ‚Reich‘ ist an dem materiellen Inhalt der Bundesverfassung ebensowenig wie an den Rechten des Bundesrates und der Einzelstaaten etwas geändert worden“.

2) Vgl. meine Ausführung im Jahrb. des öff. R. I, S. 14 fg.

3) Eine vorzügliche Analyse der staatsrechtlichen Bedeutung des Kaisertums im Organismus des Reichs gibt Anschütz a. a. O. S. 545 fg.

4) Siehe oben § 10. 5) Reichsverfassung Art. 17.

6) So z. B. bei Eröffnung und Schließung des Reichstages.

2. Der Kaiser ist nicht Präsident in dem Sinne, wie dies Wort in demokratischen Staaten genommen wird, d. h. Beamter des Reiches. Er wird nicht von dem Souverän des Reiches ernannt, er ist nicht absetzbar, er ist nicht verantwortlich; er ist niemandes Untertan; er hat die Präsidialrechte kraft eigenen Rechtes.

Auch eine »Teilung der Zentralgewalt« unter die Gesamtheit der Mitglieder und die Präsidialmacht, welche v. Martitz, Betrachtungen S. 48, annimmt, kann nicht zugegeben werden. Eine Teilung der Souveränität ist begrifflich unmöglich[1]); nur die staatlichen Funktionen können an verschiedene Organe verteilt sein.

Man darf daraus, daß der Kaiser weder Souverän noch Beamter des Reiches ist, nicht mit Held[2]) schließen, daß das deutsche Kaisertum etwas Unfertiges und Widerspruchvolles ist, noch mit v. Mohl ganz davon absehen, den Begriff des Kaisertums theoretisch festzustellen und zu konstruieren[3]).

Diese Feststellung des Begriffes läßt sich gewinnen, wenn man die Tatsache im Auge behält, daß der Kaiser Mitglied des Reiches ist. Er kann nicht Beamter sein, wie der Präsident einer Republik, weil er Mitsouverän ist, und er kann nicht Monarch sein, weil er nicht alleiniger Souverän ist. Aber er ist kein Mitglied des Reiches lediglich wie die übrigen Bundesfürsten, sondern ein bevorrechtetes, ein mit weitreichenden Sonderrechten[4]) ausgestattetes Mitglied. Das Recht auf das Bundespräsidium ist ein Sonderrecht des Königs von Preußen, nur daß es sich nicht auf die Kompetenz des Reiches gegenüber der Einzelstaatsgewalt bezieht, wie die süddeutschen Reservatrechte, sondern auf den Anteil an der Tätigkeit des Reiches selbst. Es ergibt sich hieraus eine Reihe der wichtigsten Rechtssätze, sowohl in bezug auf das Subjekt als auf den Inhalt der kaiserlichen Rechte.

Vor allem ist klar, daß die Stellung des Kaisers im Reiche durch

---

1) Aehnlich wie v. Martitz auch Fischer a. a. O. S. 19 ff., 41, dessen Ausführungen mir völlig verfehlt scheinen.

2) Verf. des Deutschen Reichs S. 86—102, bes. S. 98.

3) Deutsches Reichsstaatsrecht 282, 289. Ebenso Zorn in v. Holtzendorffs Rechtslexikon II, S. 426. Er fügt hinzu: „Staatsrechtlich ist somit unzweifelhaft die Stellung des Königs von Preußen die erhabenere; sie ist eine souveräne Würde eigenen Rechts, während die heutige deutsche Kaiserwürde nur eine Ehren- und Quasiamtswürde kraft delegierten Rechtes ist“. Wie reimt sich dies zu der von Zorn so lebhaft verteidigten Theorie, daß die deutschen Einzelstaaten (also auch Preußen) durch die Reichsgründung untergegangen sind, daß sie als Neuschöpfungen des Reiches angesehen werden müssen, daß alle Hoheitsrechte derselben von der souveränen Gewalt des Reiches abgeleitet (delegiert) seien, daß ihnen die Eigenschaft von Staaten im Rechtssinne nicht zukomme? vgl. oben S. 75 fg. Bornhak a. a. O. vergleicht die Stellung des deutschen Kaisers mit der Stellung des Monarchen in parlamentarischen Staaten nach belgischem Muster. Dieser Vergleich — denn mehr ist es nicht — hinkt und zwar besonders stark.

4) jura singularia, nicht jura singulorum. Siehe oben S. 117 ff.

die kaiserlichen Rechte allein gar nicht vollständig gegeben ist; sie finden ihre notwendige Ergänzung in den Mitgliedschaftsrechten Preußens. Nur wenn man die Mitgliedschaftsrechte, welche Preußen mit allen übrigen deutschen Staaten gemein hat, mit dem Sonderrecht, welches durch seine Präsidialbefugnisse gebildet wird, zusammennimmt, erhält man die volle Summe der dem Kaiser zustehenden Rechte und ein vollständiges Bild der Stellung des Kaisers im Reiche. Denkt man sich jemanden, der nicht zugleich Landesherr eines deutschen Staates, also nicht Mitglied des Reiches ist[1]), ausgestattet mit allen kaiserlichen Rechten der Reichsverfassung und der auf Grund derselben erlassenen Gesetze, so hat man ein Zerrbild des Kaisers, das in die Reichsverfassung nach keiner Richtung paßt. Denkt man sich den Landesherrn eines der kleineren Staaten mit den Präsidialbefugnissen ausgestattet, so könnte man formell juristisch die von dem Kaiser geltenden Grundsätze auf ihn zwar anwenden, tatsächlich und politisch betrachtet wäre das Kaisertum aber etwas durchaus verschiedenes von dem, was es wirklich ist. Nur dadurch, daß man die Präsidialbefugnisse in untrennbaren Zusammenhang bringt mit den der Krone Preußen zustehenden Mitgliedschaftsrechten, ja daß man das Recht auf die Ausübung dieser Präsidialbefugnisse als ein zu diesen Mitgliedschaftsrechten akzessorisches Vorrecht (Sonderrecht) Preußens auffaßt, gewinnt man den staatsrechtlichen Begriff des Kaisers. Wenn nach Art. 5, Abs. 2 und Art. 37 »die Stimme des Präsidiums«, nach Art. 7, Abs. 3 »die Präsidialstimme« bei der Beschlußfassung des Bundesrats den Ausschlag gibt, wenn nach Art. 8 in jedem der dauernden Bundesratsausschüsse »das Präsidium« vertreten sein muß, so ist »Präsidium« und »Preußen« hier völlig identisch; es ist bei der schärfsten logischen Unterscheidung unmöglich, einen begrifflichen Unterschied zwischen der siebzehnfachen Stimme Preußens und der Präsidialstimme aufzustellen oder sie im Gegensatz zu einander zu denken (vgl. unten § 28).

Die wichtigste Konsequenz dieser Auffassung ist der Satz, daß die Ausübung der Mitgliedschaftsrechte Preußens und die Handhabung der kaiserlichen Präsidialbefugnisse unter keinen Umständen und in keinem Falle getrennt und an verschiedene Subjekte verteilt sein können.

Es ergibt sich ferner, in welchem Sinne der oft wiederholte Satz richtig ist, der Kaiser sei den Bundesfürsten nicht übergeordnet, sondern primus inter pares. Richtig ist dies nur hinsichtlich der Mitgliedschaftsrechte, die der Kaiser neben den Präsidialrechten hat; diese stehen allen deutschen Staaten prinzipiell gleichmäßig zu; in Beziehung auf sie sind die Bundesfürsten — von den Sonderrechten abgesehen — pares und der König von Preußen als Landesherr des hervor-

1) In dem oben S. 97 fg. entwickelten Sinne.

ragendsten und größten der Mitgliedsstaaten ist unter ihnen primus. Hinsichtlich der eigentlichen Kaiserrechte gibt es keine pares, weil es überhaupt nicht mehrere Berechtigte gibt. Die Präsidialrechte stehen nicht mehreren Bundesfürsten kollektiv oder nach räumlich begrenzten Teilen des Bundesgebietes[1]), sondern dem Könige von Preußen allein zu.

Man muß nun aber ferner unterscheiden zwischen dem Rechte auf die kaiserliche Stellung und dem Inhalte der letzteren selbst.

Ihrem Inhalte nach sind die Rechte des Kaisers nicht Rechte Preußens, sondern des Reiches. Der Kaiser übt als ein Organ des Reiches die dem letzteren zustehenden Souveränitätsrechte aus, soweit die Verfassung oder Gesetze des Reiches ihn dazu berufen. Da die einzelnen deutschen Staaten und ihre Landesherren der Souveränität des Reiches untergeordnet sind, so sind sie auch dem Kaiser, als dem verfassungsmäßigen Willensorgan des Reiches, untergeordnet; zwar nicht dem Kaiser als physischer Person, sondern begrifflich nur dem Reich als ideeller oder juristischer Person; wirksam wird diese Unterordnung aber gegenüber dem Kaiser insofern, als er einen bedeutenden Teil der dem Reiche zustehenden staatlichen Hoheitsrechte handhabt und verwaltet.

Hieraus und aus dem oben entwickelten Begriff des Bundesstaates folgt weiter, daß der Kaiser nicht Kokektivmandatar der einzelnen deutschen Bundesfürsten oder Bundesstaaten ist[2]). Er leitet seine Machtbefugnisse und Hoheitsrechte nicht ab von den Bundesgliedern, welche als Einzelne unter der Souveränität des Reiches stehen, sondern von dem Reiche selbst, welches eine souveräne Gewalt über den Bundesstaaten ist. Sind auch die Bundesglieder in ihrer Gesamtheit Subjekt der Reichsgewalt, so sind sie doch als Einzelne Untertanen der Reichsgewalt, während der Kaiser das Organ derselben ist. Und zwar ist der Kaiser der einzige Bundesfürst, welcher individuell einen Anteil an der Regierung des Reiches hat. Alle übrigen Bundesfürsten haben als Einzelne keinerlei Funktionen an der Lebenstätigkeit des Reiches auszuüben, sondern nur als Gesamtheit durch das Instrument des Bundesrats. Der Kaiser ist das einzige Bundesmitglied, welches zugleich Organ der Reichsgewalt ist.

Es folgt endlich hieraus, daß zwar das Recht auf die Kaiserwürde ein Sonderrecht Preußens ist, die einzelnen Präsidialbefugnisse selbst dagegen nicht unter den Begriff der Sonderrechte eines Mitgliedes fallen. Vielmehr bilden die Präsidialbefugnisse einen Teil der Organisation, welchen die Reichsgewalt erhalten hat, und sind

1) Bekanntlich sollte nach den preuß. Reformvorschlägen vom 10. Juni 1866 der König von Preußen Bundesoberfeldherr der Nordarmee, der König von Bayern Bundesoberfeldherr der Südarmee werden.

2) Dies ist die Auffassung Seydels, Kommentar S. 126.

mithin nicht subjektive Rechte des preußischen Staates und seines Königs. Die Bezeichnungen »König von Preußen« und »deutscher Kaiser« beziehen sich zwar mit rechtlicher Notwendigkeit stets auf dieselbe Person, aber sie charakterisieren zwei verschiedene staatsrechtliche Stellungen derselben. Hinsichtlich der Ausübung und Handhabung der Präsidialbefugnisse kann demnach in keiner Beziehung das Staatsrecht der preußischen Monarchie, sondern lediglich das Reichsrecht Anwendung finden. Für die Beschränkung oder Aufhebung einzelner Präsidialbefugnisse durch ein Reichsgesetz ist der Satz, daß sie keine preußischen Sonderrechte sind, insofern die Präsidialbefugnisse in der Verfassungsurkunde selbst sanktioniert sind, praktisch unerheblich, da die Stimme Preußens immer in der Lage ist, eine Verfassungsänderung abzuwenden. Soweit aber durch einfache Reichsgesetze dem Kaiser Rechte beigelegt werden, ist es von Wichtigkeit, festzuhalten, daß die von den Sonderrechten einzelner Staaten geltenden Regeln auf dieselben nicht anwendbar sind.

§ 25. Das Subjekt der kaiserlichen Rechte.

Art. 11 der norddeutschen Bundesverfassung bestimmte: »Das Präsidium des Bundes steht der Krone Preußen zu«; in der jetzigen Reichsverfassung lautet der Satz: »Das Präsidium des Bundes steht dem Könige von Preußen zu.« Diese Fassungsänderung war notwendig wegen der Hinzufügung des Relativsatzes: »welcher den Namen deutscher Kaiser führt.« Man hat in dieser Fassungsänderung auch eine materielle Aenderung finden wollen, indem sie die Anwendung der preußischen Bestimmungen über Regentschaft auf das Reich ausschließe[1]); diese Annahme ist jedoch bereits mehrfach widerlegt worden[2]), »König von Preußen« bedeutet genau dasselbe wie »Krone Preußen«, nämlich den Träger der preußischen Krone.

Aber auch abgesehen von dieser Frage der Wortinterpretation hat man die Anwendung der preußischen Verfassungsbestimmungen für den Fall der Notwendigkeit einer Regentschaft aus sachlichen Gründen für unzulässig erklärt. v. Rönne, Staatsrecht des Deutschen Reichs I, § 26, S. 225 glaubt, »daß es nicht zulässig sein würde, wie die Art. 56 und 57 der preußischen Verfassungsurkunde bestimmen, die beiden Häuser des preußischen Landtages zur Entscheidung über die Notwendigkeit der Regentschaft für das Deutsche Reich zu berufen, und, wenn kein volljähriger Agnat vorhanden ist, den Regenten durch die beiden Häuser des preußischen Landtages erwählen zu lassen, sowie

1) Auerbach S. 106. Vgl. auch v. Mohl S. 285.

2) Riedel S. 103; Thudichum in Holtzendorffs Jahrbuch I, S. 25, Note 4, und besonders Seydel, Kommentar S. 155 fg. Ferner Zorn I, S. 181; Meyer § 127, Note 5; Hänel, Studien II, S. 57; Hancke, Regentschaft und Stellvertretung 1887, S. 48; Graßmann im Archiv für öffentliches Recht VI, S. 529 ff. (1891).

auch die Regierung des Deutschen Reiches provisorisch durch das preußische Staatsministerium führen zu lassen«. In weiterer Ausführung dieses Gedankens und sachlich ganz übereinstimmend äußert sich v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 284 fg.[1]).

Es liegt hier meines Ermessens eine vollständige Verkennung des im Art. 11 der Reichsverfassung ausgesprochenen Rechtsprinzips vor.

Das deutsche Kaisertum ist kein Recht, welches selbständig, d. h. unabhängig von der Krone Preußens erworben oder ausgeübt werden könnte; es ist ein Akzessorium der preußischen Krone. Das Reichsrecht enthält daher auch über den Erwerb der Kaiserwürde keinen einzigen Rechtssatz und könnte keinen aufstellen, ohne den im Art. 11 der Reichsverfassung enthaltenen Rechtsgrundsatz für gewisse Eventualitäten zu beseitigen. Würde der Erwerb der Kaiserwürde irgend eine Voraussetzung mehr oder weniger oder anders haben als der Erwerb der preußischen Krone, so wäre die Möglichkeit gegeben, daß deutsches Kaisertum und preußisches Königtum auseinanderfallen. Ihre dauernde verfassungsmäßige Vereinigung in demselben Subjekt ist nur möglich, wenn entweder das Reichsrecht positiv die Grundsätze über den Erwerb der Kaiserkrone regelt und bestimmt: »Wer Kaiser ist, ist zugleich ipso jure immer auch König von Preußen«; oder, wenn das Reich vollständig die gesamte Ordnung des Rechts auf die Krone dem preußischen Staatsrecht überläßt und sich auf den einfachen Rechtssatz beschränkt: die Kaiserwürde folgt ipso jure der preußischen Königskrone. Daß das letztere geschehen, der Erwerb des preußischen Throns das prius, das Präsidium des Bundes das Akzessorium ist, kann einem Zweifel nicht unterliegen.

In der Tat handelt es sich daher bei Anwendung des Art. 11 der Reichsverfassung gar nicht um eine Anwendung preußischer Verfassungssätze auf das Reich oder um eine Einwirkung preußischer Staatsorgane auf Reichsangelegenheiten. Diese Einwirkung ist eine faktische, keine rechtliche. Die Anordnungen der preußischen Verfassung über Thronfolgerecht und Regentschaft finden nur in Preußen Anwendung, der preußische Landtag und das preußische Staatsministerium handeln nur für Preußen. Die Einrichtung einer Regentschaft in Preußen ist eine ausschließlich preußische Staatsaktion. Aber das Reichsrecht knüpft kraft eines objektiven Rechtssatzes, dessen Wirkung der Willensmacht des preußischen Landtages gänzlich entzogen ist und ebenso ohne jeden Willensakt und ohne jede Beschlußfassung des Bundesrats und Reichstages eintritt, an die Erlangung der preußischen Krone die Folge des Erwerbes der Kaiserwürde an. Das rechtliche Interesse des Reiches ist auf den einen Punkt beschränkt, daß dieselbe Person die Rechte der preußischen Krone und die Präsidialbefugnisse ausübe; es erstreckt

1) Vgl. auch v. Pözl, Supplement zum bayer. Verfassungsrecht S. 106, Note 3, der jedoch in der 5. Aufl. des bayer. Verfassungsrechts S. 591, Note 2 der hier vertretenen Ansicht sich angeschlossen hat.

sich nicht auf die Normierung der Regeln, nach denen die preußische Krone erworben wird.

Diese Sätze werden unbestritten und unbezweifelt anerkannt hinsichtlich des eigentlichen Thronfolgerechts. Es ergibt sich namentlich aus ihnen die Konsequenz, daß eine Abänderung des preußischen Thronfolgerechts resp. der Hausgesetze des Königlichen Hauses Hohenzollern nach Maßgabe des preußischen Staatsrechts erfolgen kann, und daß, wenn sie verfassungsmäßig in Preußen erfolgt ist, sie tatsächlich auch für die Sukzession in die Kaiserwürde entscheidend ist, ohne daß ein Reichsgesetz ihr Anerkennung und Bestätigung zu verleihen braucht. Das preußische Thronfolgerecht ist formell kein Reichsrecht.

Es ist nun durchaus nicht einzusehen, warum dieselben Grundsätze nicht vollständig zur Geltung kommen sollen, wenn eine Regentschaft in Preußen erforderlich wird [1]). Die Präsidialbefugnisse haften nicht an dem Titel eines Königs von Preußen und sind nicht Rechte, welche dem Könige für seine Person, d. h. unabhängig von seiner staatsrechtlichen Stellung in Preußen, zukommen. Das Recht auf die Kaiserwürde ist ein Recht der preußischen Krone; der König hat es in seiner Eigenschaft als Monarch des preußischen Staates. So wie der Staat Preußen eigentlich das Mitglied des Reiches, sein König nur der verfassungsmäßige Vertreter ist, so ist auch das Sonderrecht auf die Kaiserwürde im letzten Grunde ein Recht des preußischen Staates, zu dessen Geltendmachung und Ausübung der König von Preußen berufen ist.

Wenn also nach Grundsätzen des preußischen Staatsrechts der König durch einen Regenten vertreten werden muß, so ist der Vertreter berufen, ihn in allen Rechten und Pflichten der Krone zu vertreten und mithin auch die Präsidialstellung im Reiche einzunehmen. Der Titel des Kaisers wird allerdings demjenigen zukommen, welcher den Titel des Königs von Preußen führt und welchem quoad jus auch die preußische Krone zusteht; die Ausübung der preußischen Kronrechte aber ist unteilbar und deshalb erstreckt sie sich auch im Falle der Regentschaft notwendig auf das der preußischen Krone zustehende Präsidium des Bundes [2]).

---

1) v. Gerber, Grundz. § 34, Note 4 (S. 105): „Der Fall des Eintritts der Regentschaft ist ein unvollkommener Fall der Thronerledigung. Es ist zwar ein Monarch vorhanden, aber ein solcher, der das Monarchenrecht nicht ausüben kann; insoweit ist der Thron leer.“

2) Vgl. Seydel S. 155. „Ist einmal das Präsidium ein Recht der Krone Preußen, dann kann es von niemand anderem ausgeübt werden als von dem, der die anderen Kronrechte wahrnimmt. Eine Verteilung dieser Rechte an Verschiedene wäre dem Geiste der Reichsverfassung entgegen; denn das Präsidium steht mit der preußischen Königskrone nicht in Personalunion, sondern es ist ein preußisches Recht im Bunde.“ Vgl. auch Graßmann a. a. O. Dieselben Grundsätze müssen auch Anwendung finden im Falle eines eigentlichen Interregnums in Preußen. Vgl. darüber Triepel, Das Interregnum, Leipzig 1892, S. 105 ff.

Damit ist dann aber von selbst die Folge gegeben, daß hinsichtlich der Fälle, in welchen eine Regentschaft eingerichtet werden muß, über das Recht zur Uebernahme der Regentschaft, über die gesetzliche Fürsorge für den Fall, daß kein volljähriger Agnat vorhanden ist, über das eventuell eintretende Wahlrecht des Landtages, über die interimistische Führung der Regierung durch das Staatsministerium und über den Antritt der Regentschaft, einzig und allein die Bestimmungen der preußischen Verfassung (Art. 56—58) zur Anwendung kommen können. Die Einrichtung einer Regentschaft in Preußen ist für das Reich ganz ebenso wie ein Thronwechsel in Preußen, der durch Todesfall herbeigeführt wird, ein tatsächliches Ereignis, dessen Folgen es hinnehmen muß[1]).

Auch in einer anderen Richtung hat eine Bestimmung der preußischen Verfassungsurkunde zu Bedenken hinsichtlich des Erwerbes der kaiserlichen Rechte Veranlassung gegeben. Im Art. 54 der preußischen Verfassungsurkunde wird nämlich dem Könige von Preußen die Ableistung eines Verfassungseides zur Pflicht gemacht. Hieraus folgert nun v. Rönne a. a. O. I, § 26, S. 225, »daß, so wie der Nachfolger in der preußischen Krone, wenn er es unterlassen oder sich ausdrücklich weigern sollte, der Verpflichtung des Abs. 2 des Art. 54 nachzukommen, rechtlich nicht befugt ist, die durch die preußische Verfassungsurkunde mit der preußischen Krone verbundenen Regierungsrechte auszuüben, derselbe auch rechtlich nicht die Befugnis hat, die durch die Verfassung des Deutschen Reiches nur dem jedesmaligen Inhaber der preußischen Krone übertragenen Regierungsrechte auszuüben.« Uebereinstimmend hiermit ist v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 284. Diese Folgerung für das Reichsrecht wäre richtig, wenn der von v. Rönne angenommene Satz des preußischen Staatsrechtes begründet wäre. In seinem Staatsrecht der preußischen Monarchie I, § 185 führt er aus, daß die Ableistung des Eides eine »Bedingung« der Ausübung der verfassungsmäßigen Rechte des Königs sei und daß im Falle der Verweigerung des Verfassungseides die Regierung des Königs vorläufig eine rein tatsächliche, nicht aber eine rechtliche und verfassungsmäßige sei[2]). Diese Auffassung wäre nur dann gerechtfertigt, wenn die preußische Verfassungsurkunde sie ausdrücklich bestätigen würde[3]); da dieselbe aber über die Folgen der Verweigerung oder Verzögerung der Eidesleistung gar nichts bestimmt, so muß die von v. Rönne aufgestellte Theorie, weil sie mit den Grundsätzen des monarchischen Staatsrechts im Widerspruch steht,

1) Diese Grundsätze haben leider bereits praktische Anwendung gefunden. Vgl. den Erlaß vom 4. Juni 1878 (Reichsgesetzbl. S. 101) über die Einsetzung, und den Erlaß vom 5. Dezember 1878 (Reichsgesetzbl. S. 363) über die Beendigung einer Regierungsstellvertretung.

2) Die Theorie beruht auf den Ausführungen v. Mohls in dessen Württemb. Staatsr. I, S. 172 ff. 3) Wie z. B. die belgische Verf. Art. 79, Abs. 3.

verworfen werden. Der Erwerb der Krone erfolgt, wie allgemein anerkannt und auch von v. Rönne nicht bezweifelt wird, ipso jure im Augenblick der Erledigung des Thrones. Der Regierungsnachfolger wird daher König und zwar mit allen verfassungsmäßigen Rechten ausgestatteter König, bevor er nur die Möglichkeit hat, den Eid zu leisten. Er muß mit Notwendigkeit vor Leistung des Eides Regierungshandlungen vornehmen, z. B. die Einberufung und Eröffnung des Landtages, in dessen Gegenwart er den Eid leisten soll. Er ist auch schon vor Leistung des Eides und ohne denselben staatsrechtlich zur unverbrüchlichen Beobachtung der Verfassung verpflichtet. Die Leistung des Eides ist eine verfassungsmäßige Pflicht des Königs; die Verzögerung oder Verweigerung der Eidesleistung eine Pflichtversäumnis, eine Verfassungsverletzung. Dieselbe ist aber mit keiner anderen Rechtsfolge bedroht als andere Verfassungsverletzungen seitens des Königs. Niemals hat eine solche die Rechtswirkung, daß der König mit Verlust der Krone bestraft werden könnte. Darauf läuft aber die Theorie v. Rönnes hinaus. Denn der im Moment des Anfalls ipso jure vollendete Erwerb der Krone kann nicht rückwärts annulliert werden, sondern die Krone könnte nur, nachdem die Verweigerung oder ungebührliche Verzögerung der Eidesleistung vom Landtage konstatiert worden, dem Könige entzogen werden. Dies ist eine Theorie, welche das Wesen des Monarchenrechts verleugnet und in dem Prinzip der Volks- oder Parlamentssouveränität wurzelt[1]).

Welche Mittel der preußische Landtag nach preußischem Staatsrecht hat, um Verfassungsverletzungen seitens des Königs zu verhindern, resp. die Ableistung des Verfassungseides zu erzwingen, kann hier unerörtert bleiben; es genügt, daß er in keinem Falle befugt ist, den König abzusetzen. Für das Reich ist dies allein von Bedeutung. Eine wirkliche oder angebliche Verletzung der preußischen Verfassung durch den König von Preußen ist eine innere Angelegenheit des preußischen Staates und dem Reiche gegenüber ohne Rechtswirkung. Der Art. 11 macht das Recht des Königs von Preußen auf das Präsidium des Reiches nicht von der Bedingung abhängig, daß derselbe die preußische Verfassung nicht verletze. Eine Einmischung in innere Angelegenheiten des preußischen Staates steht dem Reiche nicht zu, es sei denn, daß auf Grund des Art. 76, Abs. 2 der Reichsverfassung die Vermittelung oder Regelung einer preußischen Verfassungsstreitigkeit von seiten des Reiches durch Anrufen eines Teiles herbeigeführt wird.

Was die materielle Normierung des preußischen Thronfolgerechts anlangt, so steht dieselbe im Einklang mit den gemeinrechtlichen

1) Vgl Held, System des Verfassungsr. II, S. 272, Note 2 und S. 295, Note 1; Zachariä, Staatsr. I, § 56, Note 8 (S. 302). Schulze, Preuß. Staatsr. I, § 63, S. 203 fg. Uebereinstimmend Zorn I, S. 182. Meyer § 127, Note 4.

Grundsätzen, welche in allen deutschen Fürstenhäusern zur Anwendung kommen[1]).

Ueber den Regierungsantritt das Kaisers enthält die Reichsverfassung keine Vorschrift; derselbe ist demnach an keinerlei Formalität rechtlich gebunden.

§ 26. Der Inhalt der kaiserlichen Rechte.

Die mit dem Präsidium des Bundes verknüpften Rechte sind teils persönliche oder Ehrenrechte, teils Regierungsrechte.

I. Persönliche Rechte.

Die Reichsverfassung ist mit der Ausstattung des Bundesoberhauptes mit persönlichen und Ehrenrechten sehr karg. Sie war aus zwei Gründen dazu veranlaßt; erstens weil der an die Spitze des (Nordd. Bundes) Reiches berufene Bundesfürst als Monarch einer europäischen Großmacht bereits im Besitze aller Ehrenrechte sich befand, welche gekrönten Häuptern zukommen; und zweitens weil man die übrigen Bundesfürsten ihm gegenüber nicht zurücksetzen und die denselben gebührende persönliche Ehrenstellung von Souveränen nicht verletzen wollte. Die norddeutsche Bundesverfassung kannte überhaupt gar kein Ehrenrecht des Präsidiums; die Reichsverfassung kennt nur ein einziges, den Titel: deutscher Kaiser.

1. Dieser Titel hat einen anderen Charakter, als die sonst üblichen, aus früherer Zeit herstammenden Titel der Landesherren. Die letzteren beziehen sich auf den Besitz eines Gebietes, sind Herrschaftstitel; sie sind ein Nachklang der patrimonialen oder feudalen, d. h. der privatrechtlichen Auffassung des Staates. Der Landesherr wird in derselben Art bezeichnet, nur mit höherem Titel, wie der Privatbesitzer einer Standesherrschaft oder eines Rittergutes. Der Titel »deutscher Kaiser« ist ein obrigkeitlicher Titel, er bezieht sich lediglich auf die staatsrechtliche Stellung seines Trägers; er ist seinem Wesen nach — im Gegensatz zu den ein Besitzrecht andeutenden Titulaturen — ein Amtstitel[2]).

---

1) Vgl. darüber Schulze, Preuß. Staatsr. I, S. 178 ff.; v. Rönne, Preuß. Staatsr. (5. Aufl. neu bearbeitet von Zorn) 1899, I, S. 218 ff. Preuß. Verfassungsurkunde Art. 53. „Die Krone ist den Königl. Hausgesetzen gemäß erblich in dem Mannsstamme des Königl. Hauses nach dem Rechte der Erstgeburt und nach der agnatischen Linealfolge.“ Die Königl. Hausgesetze sind herausgegeben und mit einer wertvollen Einleitung versehen von H. Schulze, Die Hausgesetze der regierenden deutschen Fürstenhäuser Bd. 3 (Jena 1883), S. 535 ff.

2) Es soll damit natürlich nicht gesagt werden, daß der Kaiser ein Reichsbeamter sei (siehe oben S. 216), sondern nur die Natur des Titels charakterisiert werden. Anderer Ansicht Schulze II, S. 41; anscheinend auch Bornhak a. a. O. S. 449. Die völlig willkürlichen und unbegründeten Behauptungen des letzteren werden jetzt auf das Klarste widerlegt durch den Bericht von Bismarck, Gedanken und Erinne-

Aeußerlich zeigt sich dieser Unterschied in der von der Regel abweichenden Form; der Titel heißt nicht »Kaiser von Deutschland«, sondern »deutscher Kaiser«; es fehlt die sachenrechtliche Beziehung auf ein Gebiet als Objekt. Wichtiger ist die materielle Verschiedenheit. Die sonst üblichen Titel der Souveräne werden von denselben, ebenso wie Namen, ganz allgemein, d. h. für alle denkbaren Beziehungen und Verhältnisse geführt. Dagegen sollte nach dem Wortlaut des Briefes des Königs von Bayern, welcher die Annahme des Kaisertitels in Anregung brachte, »die Ausübung der Präsidialrechte des Bundes« mit Führung des Titels eines deutschen Kaisers verbunden werden und in der Proklamation von Versailles vom 18. Januar 1871 erklärte der Kaiser bei Verkündigung der Annahme der Kaiserwürde:

> »Demgemäß werden Wir und Unsere Nachfolger an der Krone Preußen fortan den kaiserlichen Titel in allen Unseren Beziehungen und Angelegenheiten des Deutschen Reiches führen.«

Es ist demgemäß streng genommen und dem Charakter des kaiserlichen Titels als eines obrigkeitlichen entsprechend die Führung desselben beschränkt auf die Angelegenheiten des Reiches, auf die Ausübung der Präsidialbefugnisse, also auf diejenigen Fälle, in denen kaiserliche Funktionen verrichtet werden; dagegen ist er nicht anwendbar, wenn der Kaiser in seiner Eigenschaft als König von Preußen in Betracht kommt[1]).

Tatsächlich wird dies zwar nicht durchweg beobachtet. Jeder Titel, auch der reine Amtstitel, dient nicht bloß zur Bezeichnung eines Kreises von Rechten und Pflichten, einer Stellung oder eines Wirkungskreises, sondern seine Führung ist ein persönliches Ehrenrecht. Darauf beruht der allgemeine Gebrauch, daß man Titel zur individualisierenden Bezeichnung einer bestimmten Person verwendet, ohne die sachliche Bedeutung des Titels in Betracht zu ziehen. Ebenso wie man einem Beamten seinen Amtstitel auch in allen nichtamtlichen Verhältnissen und Beziehungen beilegt, lediglich als ehrende Bezeichnung seiner Person, so wird auch der kaiserliche Titel ganz allgemein zur Bezeichnung seines Trägers angewendet, wenngleich derselbe nicht in seiner Eigenschaft als Oberhaupt des Reiches in Betracht kommt.

Die Natur des kaiserlichen Titels zeigt sich aber darin, daß neben demselben der Titel des Königs von Preußen nicht außer Anwendung

---

rungen Bd. 2, S. 119 fg. Bismarck machte gegen den vom Kaiser Wilhelm gewünschten Titel „Kaiser von Deutschland“ geltend, daß dieser Titel „einen landesherrlichen Anspruch auf die nichtpreußischen Gebiete involviere, den die Fürsten zu bewilligen nicht geneigt wären.“ Ueber die Vorgeschichte des Kaisertitels vgl. die eingehende und interessante Darstellung von W. Busch, Die Kämpfe um die RV. und das Kaisertum S. 115 ff. (Tüb. 1906).

1) Bei dem Erlaß preußischer Staatsgesetze, königl. Verordnungen für Preußen, Bestallungs- und Entlassungsurkunden für preuß. Beamte u. s. w. wird demgemäß der Titel „deutscher Kaiser“ nicht gebraucht.

gekommen ist, wie dies sonst regelmäßig der Fall ist, wenn ein höherer Titel zu einem gleichartigen niedrigeren hinzutritt. Der Titel »deutscher Kaiser« deckt den Titel »König von Preußen« nicht; er ist nicht der höhere; er ist ihm überhaupt nicht homogen; er bezeichnet nur einen Teil der Rechte und eine besondere Ehrenstellung des Königs von Preußen. Deshalb wird in offiziellen Aktenstücken der Titel »deutscher Kaiser« nicht allein und selbständig gebraucht, sondern der Titel »König von Preußen« hinzugefügt[1]), selbst wenn es sich um Reichsangelegenheiten, z. B. die Verkündigung von Reichsgesetzen oder den Abschluß von völkerrechtlichen Verträgen des Reiches handelt[2]), während andererseits in Angelegenheiten des preußischen Staates der Titel »König von Preußen« selbständig geführt wird.

2. Die Erblichkeit der Kaiserwürde, welche sich aus dem Art. 11 der Reichsverfassung ergibt, findet einen Ausdruck teils in der Formel »von Gottes Gnaden«[3]), teils darin, daß der Kronprinz von Preußen den Titel »Kronprinz des Deutschen Reiches« und das Prädikat »Kaiserliche Hoheit« führt, neben welchen Bezeichnungen die Benennungen »Kronprinz von Preußen« und resp. »Königliche Hoheit« beibehalten werden. Diese Würde und das damit verbundene Prädikat geht auf jeden künftigen Thronfolger an der preußischen Krone ohne weiteres über[4]).

3. Nicht nur der Kaiser für seine Person, sondern auch die von ihm kraft seiner Präsidialbefugnisse ernannten Behörden und Beamten sind als kaiserliche zu bezeichnen. Es ist dies ausdrücklich bestimmt worden durch den allerhöchsten Erlaß vom 3. August 1871, Nr. 1 (Reichsgesetzbl. 1871, S. 318) und entspricht der Uebung. Ebenso können das Prädikat »kaiserlich« die in der kaiserlichen Hofhaltung angestellten Privatbeamten und Diener, Hoflieferanten und dergleichen Personen führen[5]). Dagegen werden die preußischen Staatsbehörden und Beamten nicht als kaiserliche, sondern lediglich als königliche bezeichnet.

4. Mit dem kaiserlichen Titel ist die Kaiserkrone, die Führung des kaiserlichen Wappens und der kaiserlichen Standarte verbunden. Diese Insignien sind festgestellt worden durch einen allerhöchsten Erlaß vom 3. August 1871, Nr. 2 und 3[6]).

---

1) Ebenso auf den auf preuß. Münzstätten geprägten Reichsgoldmünzen.

2) Eine Ausnahme macht die Eidesformel für den Diensteid der unmittelbaren Reichsbeamten. Reichsgesetzbl. 1871, S. 303.

3) Vgl. Daniel, Die Kurialformel „Von Gottes Gnaden". Berlin 1902.

4) Allerh. Erlaß des Kaisers vom 18. Januar 1871, Preuß. Ministerialblatt der inneren Verwaltung 1871, S. 2; Thudichum im Jahrb. von v. Holtzendorff I, S. 6; v. Rönne I, S. 227, Note 2.

5) Die unbefugte Führung des Prädikats „Kaiserlich" fällt nicht unter Reichsstrafgesetzbuch § 360, Nr. 8, wenn nicht zugleich die unbefugte Annahme eines Titels damit verbunden ist.

6) Reichsgesetzbl. 1871, S. 318 mit der Berichtigung S. 458. Das kaiserliche

5. Das kaiserliche Wappen ist durch die Bestimmung des Reichsstrafgesetzbuches Art. 360, Z. 7, gegen den Mißbrauch durch unbefugte Abbildung zur Bezeichnung von Waren auf Aushängeschildern oder Etiketten verwendet zu werden, geschützt. Durch einen allerhöchsten Erlaß vom 16. März 1872[1]) hat der Kaiser aber allen »deutschen Fabrikanten«[2]) den Gebrauch und die Abbildung des kaiserlichen Adlers in der durch den Erlaß vom 3. August 1871 festgestellten Form gestattet; ausgeschlossen ist jedoch die Form eines Wappenschildes[3]).

6. Pekuniäre Vorrechte, insbesondere eine sogenannte Zivilliste, sind mit der Kaiserwürde nicht verbunden. In Beziehung auf die Hofhaltung und auf die sogenannte Repräsentation ist ein Unterschied zwischen den durch die Stellung als König von Preußen und den durch die Stellung als Deutscher Kaiser verursachten Kosten nicht durchführbar; es läßt sich nicht einmal die Behauptung begründen, daß durch die kaiserliche Würde größere Repräsentationskosten verursacht werden, als sie auch durch die Stellung eines Königs von Preußen geboten sind. Die Dotation der Krone ist ausschließlich Sache des preußischen Staates. Durch das Etatsgesetz wird zwar dem Kaiser alljährlich ein »Dispositionsfonds« aus Reichsmitteln zur Verfügung gestellt, er ist aber nicht für die Bedürfnisse der Hofhaltung bestimmt.

II. Regierungsrechte.

Eine Erörterung der einzelnen Befugnisse, welche die Reichsverfassung und die Reichsgesetze dem Kaiser auf den verschiedenen Gebieten der Staatstätigkeit beilegen, kann nur bei der speziellen Darstellung dieser Gebiete gegeben werden; denn die kaiserlichen Befugnisse stehen überall im Zusammenhange mit den Funktionen der übrigen Organe des Reiches und der materiellen Regelung der einzelnen

---

Wappen ist der schwarze, einköpfige, rechtssehende Adler mit rotem Schnabel, Zunge und Klauen, ohne Szepter und Reichsapfel, auf dem Brustschilde den mit dem Hohenzollernschilde belegten preußischen Adler, über demselben die Krone in der Form der Krone Karls des Großen, jedoch mit zwei sich kreuzenden Bügeln. Die kaiserliche Standarte enthält in gelbem Grunde das eiserne Kreuz, belegt mit dem kaiserlichen, von der Kette des Schwarzen Adlerordens umgebenen Wappen im gelben Felde und in den vier Eckfeldern des Fahnentuchs abwechselnd den kaiserlichen Adler und die kaiserliche Krone. Vgl. Graf Stillfried, Die Attribute des Neuen Deutschen Reiches, abgebildet, beschrieben und erläutert, mit 16 Tafeln, 2. Aufl., Berlin 1874.

1) Reichsgesetzbl. S. 90.

2) Also nicht Fremden und ebensowenig deutschen Kaufleuten, welche die Waren nicht fabrizieren, sondern sie nur detaillieren und verpacken. Jedoch wird die Bestimmung tatsächlich nicht strikt interpretiert. Des Markenschutzes sind Warenzeichen, welche öffentliche Wappen enthalten, nicht teilhaftig. Reichsgesetz vom 12. Mai 1894, § 4, Ziff. 2. Zur Bezeichnung von Geschäftsräumen darf der kaiserliche Adler nicht verwendet werden. Entsch. des preuß. OVerwG. bei Reger Bd. 14, S. 57.

3) Bekanntmachung des Reichskanzlers v. 11. April 1882 (Reichsgesetzbl. S. 93).

Reichsverwaltungszweige [1]). Welche Rechte d. h. staatliche Funktionen der Kaiser z. B. in Zollsachen, Militärsachen, Angelegenheiten der Post und Telegraphie u. s. w. hat, läßt sich nur bei der Darstellung des Zoll-, Militär-, Post- und Telegraphenwesens u. s. w. entwickeln, wenn nicht der innere, sachliche Zusammenhang zerstört werden soll. Dagegen ist es von wesentlicher Bedeutung, die Stelle, welche der Kaiser im Organismus des Reiches einnimmt, juristisch zu bestimmen, und gerade diese Aufgabe ist in der älteren Literatur des Reichsrechts ganz vernachlässigt worden.

Den Ausgangspunkt muß auch hier die rechtliche Natur des Reiches und das Wesen des Bundesstaates bilden. Das Reich ist — wie oben entwickelt worden ist — eine Korporation des öffentlichen Rechtes, deren Mitglieder die einzelnen deutschen Staaten, beziehungsweise deren Landesherren als Vertreter der Staaten sind. In der Reichsverfassung kehren demgemäß die allgemeinen Grundzüge der Korporationsverfassung wieder, und die Organe des Reiches haben ihr Analogon in den Organen der Privatkorporation; nur daß ihre Stellung von den Prinzipien des öffentlichen Rechtes, nicht von denen des Privatrechts beherrscht wird, alle ihre Rechte auf die Ausübung von Hoheits- oder Herrschaftsrechten sich beziehen und in untrennbarem Zusammenhange mit den Pflichten zur Erfüllung der staatlichen Aufgaben des Reiches stehen. In dieser öffentlichrechtlichen Korporation, welche das Reich ist, ist der Kaiser dasjenige Organ, welches man bei der Privatkorporation den Vorstand oder Direktor nennt, und seine Befugnisse und Pflichten, seine — sozusagen amtlichen — Funktionen entsprechen im wesentlichen den Befugnissen und Pflichten, welche der Vorstand oder Direktor einer juristischen Person überhaupt hat [2]).

---

1) In der Literatur des deutschen Reichsstaatsrechts ist es üblich geworden, Kataloge der kaiserlichen Rechte aufzustellen. So z. B. bei Thudichum, Nordd. Bundesverf. S. 125, v. Gerber S. 246, Hauser S. 72 ff., Riedel S. 29 ff., Meyer, Erörter. S. 52, Westerkamp S. 145, v. Rönne I, § 27, S. 227 ff., v. Mohl S. 283 ff., Zorn I, S. 184 ff. Diese Aufzählungen sind unvollständig und meistens ohne dogmatische Gesichtspunkte; sie bieten kaum den Nutzen, wie das Wortregister des Reichsgesetzblattes unter dem Wort: Kaiser.

2) Diese Ausführung ist vielfach angegriffen und als „unpassende privatrechtliche Analogie“ bezeichnet worden; vgl. v. Kirchenheim, Regentschaft S. 129 ff.; Zorn a. a. O. und in v. Holtzendorffs Rechtslexikon II, S. 426. Gierke in Schmollers Jahrb. VII, S. 1136 ff.; Störk, Methodik des öffentlichen Rechts S. 57 ff. u. 69 fg. Hiergegen ist zu erwidern, daß der Begriff der juristischen Person nicht auf das Privatrecht beschränkt ist, sondern dem öffentlichen Recht ebensogut angehört, ja auf diesem Gebiet wohl seine eigentliche Heimat hat. Nun ergeben sich aber aus dem allgemeinen Begriff der juristischen Person gewisse Rechtssätze, die für alle juristischen Personen gleichmäßig Geltung haben, von denen man daher ebensowenig sagen kann, sie seien von dem Gebiete des Privatrechts auf dasjenige des öffentlichen Rechts übertragen, wie umgekehrt. Sie gehören vielmehr von Hause aus und ursprünglich beiden Gebieten an. Hierher gehört das Erfordernis, daß jede juristische

Den anderen Organen des Reichs gegenüber ist die Funktion des Kaisers dadurch gekennzeichnet, daß er allein für das Reich handeln kann. Bundesrat und Reichstag können nur Beschlüsse fassen, niemals sie zur Ausführung bringen oder Handlungen vornehmen; sie können Gesetze beschließen, sie aber nicht verkündigen oder ihre Befolgung »verordnen«; sie können keinen Verwaltungsakt irgend welcher Art vornehmen, keine Behörde errichten, keinen Beamten ernennen, keinen Dienstbefehl erteilen. Die Ernennung und Entlassung des Reichskanzlers und der Reichsbeamten steht dem Kaiser allein zu, ohne daß der Bundesrat und der Reichstag dabei irgend einen rechtlichen Anteil haben[1]). Der Bundesrat kann die Exekution gegen einen Bundesstaat beschließen, aber sie nicht vollstrecken. Bundesrat und Reichstag können Niemandem etwas befehlen oder verbieten, etwas verleihen oder entziehen, jemanden belohnen oder strafen; sie können in keiner Beziehung das Reich vertreten, weder nach Außen noch nach Innen. Sie sind vollkommen handlungsunfähig; sie können Handlungen des Reichs bestimmen, veranlassen, verhin-

Person ein Organ habe, welches befugt und verpflichtet ist, sie gegen andere Rechtssubjekte zu vertreten, die Geschäftsführung zu leiten, die Mittel, über welche die juristische Person zur Erreichung ihrer Zwecke verfügt, zu verwalten. Ein solches Organ ist bei jeder juristischen Person, mag sie Aktienverein, oder Innung, oder Kirche, oder Kommunalverband, oder Staat, oder was sonst sein, ausnahmslos vorhanden, unbeschadet der großen Verschiedenheit in den Bezeichnungen, dem Verhältnis zu andern Organen und dem tatsächlichen Inhalt der Befugnisse und Pflichten. Da das deutsche Kaisertum sich weder dem historisch hergebrachten Begriff „Kaiser = souveräner Monarch“ noch dem mit dem Worte Bundespräsident bezeichneten Begriff „durch Wahl ernannter höchster Beamter“ unterordnen läßt, so muß eine allgemeinere Begriffskategorie aufgesucht werden, deren charakteristische Kriterien bei dem Kaisertum wiederkehren, wofern man nicht die Aufgabe der Rechtswissenschaft mit einer faden Aneinanderreihung der in den Reichsgesetzen enthaltenen Bestimmungen über die kaiserlichen Befugnisse für erledigt ansieht. Der Einwand, den namentlich Stoerk erhebt, daß dieser Begriff wegen seiner Allgemeinheit unbrauchbar sei und nur durch die konkrete Gestaltung, die er in seiner Differenzierung erhalte, einen festen Inhalt gewinne, ist nicht stichhaltig; denn er läßt sich gegen alle Rechtsbegriffe erheben. Wie unendlich verschiedenartig und in ihrer Bedeutung für das praktische Leben von einander abweichend sind die Verhältnisse, welche sich dem allgemeinen Begriff der Sozietät, des Mandats, des dinglichen Rechts, des Delikts u. s. w. unterordnen? Sollen diese Begriffe deshalb aus der Dogmatik des Rechts gestrichen werden? Dies hieße die Rechtswissenschaft überhaupt streichen. Ganz verfehlt aber ist es, die juristische Natur eines Rechtsinstituts durch unjuristische Schilderungen charakterisieren zu wollen, wie dies Gierke a. a. O. tut, der dem Kaiser „eine überragende Stellung innerhalb der Reichsgesamtheit“, „ein potenziertes Reichsbürgerrecht“, „die persönliche Eigenschaft eines staatsrechtlichen Hauptes des deutschen Volkes“, eine in ihrer Art einzige und höchste Gliedpersönlichkeit“ beilegt. Dies alles ist unzweifelhaft ebenso richtig als juristisch nichtssagend.

1) Eine Anomalie bildet die Ernennung der Mitglieder des bayer. Senats des Reichsmilitärgerichts; dagegen ist das Recht des Bundesrats, für einzelne Stellen im Reichsdienst Vorschläge zu machen, kein Eingriff in das Ernennungsrecht des Kaisers.

dern, aber niemals sie vornehmen. Die Staatsgewalt des Reichs, das imperium, kommt, soweit die Ausübung nicht den Einzelstaaten übertragen ist, nur durch den Kaiser und die ihm untergeordneten Reichsbehörden zur Verwirklichung. Dadurch ist die Stellung des Kaisers der eines Monarchen gleichartig; er hat diejenigen Funktionen, welche nach den allgemein verbreiteten und hergebrachten Anschauungen Attribute der monarchischen Stellung sind und da alle anderen Landesherren der deutschen Staaten von jeder Beteiligung an diesen Funktionen ausgeschlossen sind und das Kaisertum erblich ist, so entsteht der Anschein, als wäre der Kaiser der Monarch des Reichs. Der Gegensatz des Kaisertums gegen das Monarchenrecht besteht nicht in dem verschiedenen Maße der Machtbefugnisse, sondern in der Verschiedenheit des Rechtsgrunds, auf welchem sie beruhen.

Hiernach gelten folgende Rechtssätze:

1. Der Kaiser ist der alleinige, ausschließliche Vertreter des Reiches Dritten gegenüber.

Damit ist natürlich nicht gesagt, daß der Umfang seiner Vertretungsbefugnis, seiner Vollmacht, ein unbegrenzter, allumfassender ist; daß der Kaiser rechtlich befugt sei, mit verbindlicher Kraft für das Reich jeden Vertrag abzuschließen, der ihm beliebt. Er kann hierin sehr wohl an die Zustimmung des Bundesrates und Reichstages gebunden oder durch Reichsgesetze materiell beschränkt sein, was in der Tat der Fall ist[1]). Aber das Reich hat keinen anderen Vertreter als den Kaiser, beziehentlich die von ihm ernannten Beamten als dessen Gehilfen. Weder der Bundesrat allein, noch Bundesrat und Reichstag zusammen, noch die einzelnen deutschen Landesherren in Person können für das Reich einen Vertrag abschließen; der Kaiser allein ist zur Vertretung des Reiches befugt; für das Reich kann kein Vertragsverhältnis begründet werden, ohne daß der Kaiser es kontrahiert. Es folgt ferner aus diesem Grundsatz, daß alle vom Kaiser im Namen des Deutschen Reiches innerhalb seiner verfassungsmäßigen Vertretungsbefugnis abgeschlossenen Verträge für das Reich rechtswirksam sind, Rechte und Pflichten für das Reich begründen.

Diese Funktion des Kaisers als Vertreter des Reichs ist in der Reichsverfassung Art. 11, Abs. 1 für die völkerrechtlichen Beziehungen anerkannt:

> »Der Kaiser hat das Reich völkerrechtlich zu vertreten, im Namen des Reiches Krieg zu erklären und Frieden zu schließen, Bündnisse und andere Verträge mit fremden Staaten einzugehen.«

Allein es ist unrichtig, die Vertretung des Reiches durch den Kaiser auf die völkerrechtlichen Beziehungen des Reiches zu beschränken.

---

1) Vgl. Reichsverfassung Art. 11, Abs. 3.

Der Kaiser ist auch in allen übrigen Beziehungen, in welche das Reich zu dritten Personen treten kann, sein Vertreter. Insbesondere auch bei allen privatrechtlichen (fiskalischen) Erwerbungen für das Reich und Belastungen des Reiches. Zur Aufnahme von Anleihen und zur Uebernahme von Garantien zu Lasten des Reiches, zur Veräußerung von Reichsvermögen, zur Erwerbung von Vermögen für das Reich und zu allen anderen privatrechtlichen Geschäften des Reichsfiskus mit Dritten ist allein der Kaiser, beziehentlich der von ihm zu seiner Vertretung ermächtigte und von ihm ernannte Reichsbeamte, der auf seinen Befehl und in seinem Namen handelt, befugt. Nicht minder ist der Kaiser der Vertreter des Reiches bei allen Rechtsbeziehungen zwischen dem Reiche und den Einzelstaaten. Bei der Begründung oder Geltendmachung von Rechten und Pflichten zwischen dem Reich und einem Gliedstaat wird der letztere durch seinen Landesherrn, die Gesamtheit (das Reich) durch den Kaiser vertreten.

Der Kaiser ist also der Vertreter des Reiches nicht nur in völkerrechtlicher, sondern auch in staatsrechtlicher und privatrechtlicher Beziehung.

2. Dem Kaiser liegt die Regierung des Reiches ob. Es entspricht dies der Befugnis und Verpflichtung des Vorstandes einer Privatkorporation zur Geschäftsführung. Begrifflich beruht der Gegensatz der Geschäftsführung und der Vertretung darauf, daß die erstere eine lediglich innere Angelegenheit der Korporation ist, welche die Vornahme aller, zur Erfüllung der Zwecke der Korporation erforderlichen Handlungen und Maßregeln umfaßt, während die Vertretung nur Dritten gegenüber in Betracht kommt und darin besteht, daß für die Korporation Dritten gegenüber durch den Vertreter Rechtsverhältnisse begründet werden. Dieser Unterschied ist auch für das Staatsrecht von sehr großer Bedeutung. Was man gewöhnlich Verwaltung oder auch in unpassender Weise »Exekutive« nennt und woraus die frühere Theorie irrtümlich eine »exekutive Gewalt« gemacht hat, entspricht diesem Begriff der Geschäftsführung, der für die Korporationen und Gesellschaften des Privatrechts längst erkannt und festgestellt ist. Er unterscheidet sich von ihm nur durch die Art der Geschäfte; die Geschäfte des Staates sind öffentlich-rechtlichen Inhalts, sie betreffen die Erfüllung der Aufgaben und Zwecke des Staates, die Handhabung der ihm zukommenden Hoheitsrechte, die Förderung seines Gedeihens; sie sind Regierungsgeschäfte.

Bei einem Teile dieser Geschäfte ist der Kaiser durch Verfassung oder Gesetz an die Mitwirkung anderer Organe gebunden, nämlich des Bundesrates und des Reichstages oder auch an die der Einzelstaaten. Es ist ferner nicht zweifelhaft, daß bei Führung der Regierungsgeschäfte die Reichsgesetze nicht verletzt werden dürfen; daß vielmehr die letzteren teils positiv den Inhalt der Regierungstätigkeit bestimmen, teils negativ rechtliche Schranken für die Handlungsfreiheit des Kaisers bei

der ihm obliegenden Regierungstätigkeit sind. Es äußert sich diese, dem Kaiser obliegende Funktion in folgenden Hauptrichtungen:

a) Die Tätigkeit der übrigen Organe des Reiches, des Bundesrates und Reichstages, wird von dem Kaiser in Gang erhalten und gewissermaßen reguliert[1]). Ihm steht es zu, den Bundesrat und den Reichstag zu berufen, zu eröffnen, zu vertagen und zu schließen (Art. 12); er ernennt den Vorsitzenden des Bundesrates (Art. 15); er bringt die von den Bundesgliedern gemachten Vorschläge im Bundesrate zur Beratung (Art. 7, Abs. 2); in seinem Namen werden die Beschlüsse des Bundesrates an den Reichstag gebracht (Art. 16); und nach erzielter Uebereinstimmung zwischen Bundesrat und Reichstag steht ihm die Ausfertigung und Verkündigung der Reichsgesetze zu (Art. 17).

b) Dem Kaiser liegt die Ueberwachung der Ausführung der Reichsgesetze ob (Art. 17, 36, Abs. 2) und teils die Reichsverfassung selbst, teils eine bedeutende Anzahl von Reichsgesetzen ermächtigen ihn zum Erlaß von Verordnungen, welche zur Ausführung einzelner Reichsgesetze erforderlich sind.

c) Der Kaiser ernennt nach freiem Belieben den Reichskanzler, den verantwortlichen Minister des Reiches, und kann ihn nach freiem Belieben in den Ruhestand versetzen[2]). Dadurch ist dem Kaiser die oberste Leitung der Regierung übertragen; er bestimmt die Richtung der Politik, die Zielpunkte der staatlichen Geschäftsführung des Reiches. Wenn auch tatsächlich die Führung der Geschäfte dem Reichskanzler obliegt, so ist derselbe doch rechtlich lediglich das Willenswerkzeug und der Gehilfe des Kaisers.

Auch die übrigen Reichsbeamten werden vom Kaiser ernannt und erforderlichen Falles entlassen oder in den Ruhestand versetzt[3]). (Reichsverfassung Art. 18.)

d) Dem Kaiser liegt die Wahrnehmung der auswärtigen Beziehungen des Reiches ob, die Aufrechthaltung des diplomatischen Verkehrs[4]), die Anbahnung und Führung von Verhandlungen über abzuschließende völkerrechtliche Verträge, die Wahrnehmung der Interessen des Reiches, seiner Mitglieder und seiner Angehörigen fremden Staaten gegenüber. (Reichsverfassung Art. 11, 56.)

3. Der Kaiser ist der Verwalter der Machtmittel des Reiches.

---

1) Auch in dieser Hinsicht bietet die Einwirkung des Kaisers auf die Tätigkeit des Bundesrates und Reichstages vielfache Analogien zu den Funktionen des Vorstandes einer juristischen Person des Privatrechts.

2) Reichsverfassung Art. 15. Reichsbeamtengesetz § 25.

3) Siehe unten die Lehre von den Reichsbehörden und Reichsbeamten.

4) Natürlich nur, insofern der Kaiser denselben für erforderlich oder nützlich erachtet. Aus dieser, in der Natur der Regierungstätigkeit liegenden Handlungsfreiheit macht v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 310 ein besonderes, dem Kaiser zustehendes „unbeschränktes Recht der Abbrechung des diplomatischen Verkehres“.

Auch in dieser Beziehung ist seine Stellung derjenigen analog, welche der Vorstand einer privatrechtlichen Korporation hat. Nur darf man nicht vergessen, daß eine Privatrechtskorporation keine anderen Machtmittel hat als pekuniäre und keine andere Administration als Vermögensverwaltung. Der Staat dagegen gebietet auch über Machtmittel öffentlich-rechtlicher Natur, über die staatlich organisierten Streitkräfte. Die Verwaltung dieser Machtmittel findet ihren schärfsten Ausdruck in dem Oberbefehl über das Heer und die Kriegsmarine und in der Ausübung dieses Oberbefehls nicht nur zur Bekämpfung äußerer Feinde, sondern, wenn es erforderlich ist, auch zur Vollstreckung der Exekution gegen Bundesglieder, welche ihre verfassungsmäßigen Bundespflichten nicht erfüllen (Art. 19), und zur Aufrechthaltung der öffentlichen Sicherheit im Innern, wenn dieselbe in einem Teile des Bundesgebietes bedroht ist, durch Erklärung desselben in Kriegszustand (Art. 68).

4. Endlich hat der Kaiser die — dem Reiche zustehende — Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen auszuüben. Wenngleich das Reichsland kein »Kaiserland« ist und der Kaiser die Staatsgewalt nicht als Monarch besitzt, sondern sie als Organ des Reichs ausübt, so ist doch die Ausübung der Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen etwas völlig anderes als die nach der Reichsverfassung dem Kaiser zustehenden »Präsidialrechte«. Die Präsidialbefugnisse haben keinen territorialen Charakter, sind keine Staatsgewalt. Durch die Regierung des Reichslandes dagegen hat die Stellung des Kaisers eine territoriale Fundierung erhalten; das Kaisertum als solches ist mit der Beherrschung eines bedeutenden Landes ausgestattet und dadurch ein ganz anders geartetes Moment ihm hinzugefügt worden.

Das gleiche gilt von der Schutzgewalt in den deutschen Schutzgebieten, welche der Kaiser im Namen des Reiches ausübt; auch sie ist eine territoriale Staatsgewalt (siehe unten § 70).

Zweiter Abschnitt.

Der Bundesrat*).

§ 27. Allgemeine Erörterung seines Wesens.

Der Bundesrat ist die eigentümlichste Institution des Deutschen Reiches. Man hat ihn vielfach angegriffen, weil er weder mit der her-

*) Literatur. Seydel in v. Holtzendorff-Brentanos Jahrb. Bd. 3, S. 273 ff. (1879); Zorn in v. Holtzendorffs Rechtslexikon I, S. 434; Hänel, Studien II, S. 11 fg.; Kliemke, Die staatsrechtl. Natur und Stellung des Bundesrates, Berlin 1894. Ferner die Lehrbücher von Rönne I, § 21 ff.; Zorn I, § 6; G. Meyer § 120, 123; Schulze § 256 fg.; Arndt § 17, 18; Seydel, Kommentar S. 131 ff.; Herwegen, Reichsverf. und Bundesrat. 1902 (Bonner Diss.); Rosenberg in den preuß. Jahrb. Bd. 109, S. 420 fg.; v. Jagemann, Reichsverf. S. 80 ff.; H. Reincke,

kömmlichen Theorie vom Bundesstaat vereinbar ist, noch in die Schablone der konstitutionellen Monarchie paßt; und man hat ihn andererseits als die kühnste und glücklichste Schöpfung des Gründers des Norddeutschen Bundes bezeichnet, als die geistvollste Erfindung seiner politischen Gestaltungskraft gerühmt [1]). Beide Auffassungen sind nicht begründet. Daß die Verfassung des Deutschen Reiches weder der früher herrschenden Theorie vom Bundesstaat noch der doktrinären Form der konstitutionellen Monarchie entspricht, ist wahr, aber kein Fehler; andererseits ist der Bundesrat bei der Gründung des Norddeutschen Bundes überhaupt nicht erdacht und erfunden worden, sondern gleichsam von selbst entstanden, historisch gegeben gewesen. Wenn für irgend ein Institut des jetzigen deutschen Reichsstaatsrechtes die historischen Wurzeln klar erkennbar sind und für das juristische Verständnis verwertet werden können, so ist es der Bundesrat [2]).

Es ist hier daran zu erinnern, daß vor der Gründung des Norddeutschen Bundes die preußische Regierung die Reform des Deutschen Bundes durch Einfügung einer Volksvertretung, Abschaffung des Prinzips der Einstimmigkeit und Erweiterung der Kompetenz angestrebt hat. Dieser Gedanke wurde bei der Neugründung des Norddeutschen Bundes festgehalten. Er führte von selbst zu den Grundlinien der Organisation des letzteren, und diese Grundlinien waren schon vor der Errichtung des Norddeutschen Bundes infolge des Augustbündnisses verwirklicht, gleichsam provisorisch eingeführt. Die Kommissare der deutschen Regierungen, welche im Winter 1866 in Berlin zusammentraten, um den Verfassungsentwurf zu beraten, bildeten zusammen ein Kollegium, welches im wesentlichen dem alten Bundestagsplenum entsprach, d. h. sie waren zu einem Kongreß vereinigte, nach Instruktionen stimmende und beschließende Bevollmächtigte völkerrechtlich verbundener Regierungen; das Präsidium und die Leitung der Geschäfte fiel naturgemäß dem ersten Vertreter Preußens zu, und man hatte in dem in Aussicht genommenen und im Februar 1867 zusammentretenden Reichstage das Zusammenwirken von Bundesrat und Reichstag vor Augen. Man brauchte in der Tat keine Organisation zu erfinden,

Der alte Reichstag und der neue Bundesrat, 1906 (Abhandl. von Zorn u. Stier-Somlo Bd. II, Heft 1); Löning, Grundzüge S. 55 ff.; Anschütz, Enzykl. S. 540 ff.; Meier, Erörterung in der Deutschen Juristenzeitung, 1911, S. 1 ff.

1) Unter den kritischen Beurteilungen des Bundesrates sind aus der wissenschaftlichen Literatur hervorzuheben: v. Martitz, Betrachtungen S. 45 fg.; Thudichum, Verfassungsrecht S. 118 fg.; Meyer, Grundzüge S. 102 fg. und in Hirths Annalen 1876, S. 666; Seydel, Kommentar S. 136; v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 239 fg.; Westerkamp S. 97 fg., 110 fg., 153 fg.; v. Held, Verfassung des Deutschen Reichs, S. 103—118; Rösler, Gedanken über den konstitutionellen Wert der Reichsverfassung, Rostock 1877, S. 16 fg. — Die Schrift von August Winter: Der Bundesrat und die Reichsoberhausfrage (Tübingen 1872) halte ich für durchweg verfehlt.

2) Grade im Gegensatz hierzu nennt ihn v. Mohl S. 228, 230 „eine ganz eigentümlich kühne Schöpfung“ und eine „proles sine matre creata“.

sondern nur die Einrichtungen, welche schon vorhanden waren und welche gleichsam der natürliche Ausdruck der gegebenen Verhältnisse, der Reflex der historisch entstandenen Tatsachen waren, rechtlich zu fixieren und näher zu bestimmen[1]).

Nach dem Entwurf der Norddeutschen Bundesverfassung sollte auf den Gebieten der auswärtigen Angelegenheiten und des Konsulatswesens, der Post und Telegraphie, des Heer- und Marinewesens und der Bundesexekution, Preußen hegemonische Rechte über alle Bundesstaaten und das ganze Bundesgebiet ausüben und daneben für die übrigen der Bundeskompetenz zugewiesenen Angelegenheiten die Bundesversammlung mit den durch die politischen Veränderungen von selbst gegebenen Modifikationen fortbestehen. Die »Bevollmächtigten« der Bundesglieder, der »Präsidialgesandte« und die »Präsidialstimme«, die Stimmenverteilung nach Maßgabe des Verhältnisses, welches im Plenum des ehemaligen Bundes bestanden hat, die Exterritorialität der Bevollmächtigten, ihre Abstimmung nach Instruktionen, die Bundesratsausschüsse, die Heimlichkeit der Verhandlungen u. s. w. sind aus den Einrichtungen des früheren Deutschen Bundes herübergenommen. Der Typus des Staatenbundes, des völkerrechtlichen Gesandtenkongresses, ist für den Bundesrat beibehalten worden; durch ihn wird das föderalistische Element der Bundesverfassung verwirklicht. Daneben wurde aber der Bund — wie oben § 9 gezeigt worden ist — mit staatlichem Charakter, einer eigenen Staatsgewalt, einer selbständigen Gesetzgebungs- und Verwaltungskompetenz, einer völkerrechtlichen Individualität, einer souveränen Stellung über den Einzelstaaten ausgestattet, und damit erlangte der Bundesrat, gleichviel, ob man sich dessen bewußt war oder nicht, kraft der in der Natur der Sache selbst liegenden Notwendigkeit die Stellung eines Organes des Bundesstaates, ohne daß jedoch die Bestimmungen des Entwurfs über den Bundesrat in dem definitiven Verfassungstext abgeändert wurden[2]).

Dies ist nicht nur für die politische Würdigung, sondern in höherem Grade noch für die Erkenntnis des juristischen Wesens des Bundesrates von Bedeutung. Der Bundesrat vereinigt in sich zwei Eigenschaften, er hat eine Doppelnatur; die eine entspricht seiner historischen Abkunft vom alten Bundestage; die andere entspringt aus der Natur und den Bedürfnissen des neu gegründeten Bundesstaates. In dieser Doppelnatur liegt die Schwierigkeit für die staatsrechtliche Begriffsbestimmung des Bundesrates, die Unmöglichkeit, ihn mit den herkömmlichen Institutionen zu identifizieren. Diese Doppelnatur entspricht aber vollkommen dem Grundbau des Deutschen Reiches; sie korre-

1) Auch für die Neugestaltung des Zollvereins im Jahre 1867 ergab sich dieselbe Organisation von selbst.

2) Vgl. Hänel, Studien II, S. 11 fg.; Mejer, Einleitung § 71; Kliemke S. 24 fg.

spondiert vollständig mit der Doppelstellung des Kaisers. Sowie der Kaiser teils Mitgliedschaftsrechte hat als König von Preußen, teils Organ des Reiches ist und als solches die Präsidialbefugnisse ausübt, so dient auch der Bundesrat teils zur Ausübung und Geltendmachung der Mitgliedschaftsrechte der einzelnen Bundesstaaten, teils als ein Organ des Reiches, das letztere als begriffliche Einheit, als staatliche Person genommen[1]).

Man hat den Bundesrat mit einem Oberhause oder Staatenhause verglichen[2]). Der Bundesrat steht aber zu jeder Art von parlamentarischer Körperschaft im schroffen Gegensatz; denn die Mitglieder des Bundesrates stimmen nicht nach freier, individueller Ueberzeugung, sondern nach den ihnen erteilten Instruktionen, und sind ihrer Regierung verantwortlich für ihr Verhalten im Bundesrat. Gleichwohl ist es nicht ausgeschlossen, daß der Bundesrat tatsächlich im Reich in einzelnen Richtungen ähnliche Dienste wohl zu leisten vermag, wie sie von einem Oberhause oder Staatenhause geleistet werden können. Jede Gleichstellung des Bundesrats mit einem Staatenhause sieht aber gänzlich ab von dem Wesen der Institution, von dem staatsrechtlichen Charakter derselben, und faßt nur faktische, zufällige Aehnlichkeiten ins Auge.

Man hat den Bundesrat und seine Ausschüsse andererseits mit Ministerien verglichen. Von diesem Vergleiche gilt ganz dasselbe. Der Bundesrat vermag tatsächlich in vereinzelten Beziehungen ähnliche Dienste dem Reiche zu leisten, wie sie anderswo wohl von Ministerien geleistet werden; seinem Begriffe und juristischen Wesen nach steht er zu einem Ministerium in nicht minder scharfem Kontrast wie zu einem Parlament; denn er wird nicht von dem obersten Chef der Regierung, vom Kaiser, ernannt, und seine Aufgabe besteht nicht darin, die Führung der Regierungsgeschäfte im Namen und Auftrage des Kaisers zu besorgen, sondern er steht dem Kaiser als ein zweites Or-

---

1) Da Seydel die bundesstaatliche Natur des Reiches bestreitet, so ist es von seinem Standpunkte aus ganz konsequent, daß er die „Doppelnatur" des Bundesrates verwirft und in ihm lediglich eine Konferenz von Bevollmächtigten der Einzelstaaten sieht. Vgl. Kommentar (1. Aufl.) S. 97, 105 und in Holtzendorffs Jahrb. III, S. 276. Andererseits erklärt Gierke in Schmollers Jahrb. VII, S. 50 die Doppelnatur des Bundesrates für eine „verfehlte Annahme"; der Bundesrat sei „durchaus nur Reichsorgan"; gleichwohl schreibt Gierke dem einzelnen Bundesratsbevollmächtigten eine „Doppelstellung" zu, „indem er zugleich abhängiges Stimmorgan seines Staates und selbständiger Organteil des aus solchen Stimmorganen gebildeten kollegialischen Reichsorgans ist"! Preuß S. 389 fg. schließt sich Gierke an; auch Kliemke S. 26; dagegen findet Brie in Grünhuts Zeitschrift Bd. 11, S. 140, Note 136 die von mir gemachte Unterscheidung „scharf und treffend".

2) Am breitesten führt dies aus Winter a. a. O. S. 58 ff. Vgl. auch Kliemke S. 32 fg., der aber dem Worte „Oberhaus" einen ganz anderen Sinn als den einer parlamentarischen Körperschaft unterschiebt.

gan des Reiches, ebenso wie der Reichstag, in voller Unabhängigkeit gegenüber [1]).

Man kann den Bundesrat des Deutschen Reiches daher auch nicht in Parallele stellen mit dem Schweizerischen Bundesrat, der ein Regierungskollegium ist, noch mit dem Schweizerischen Ständerat, der ein Staatenhaus, eine parlamentarische Körperschaft ist. Bundesverfassung vom 29. Mai 1874, Art. 95 fg., Art. 80 fg.

Der Bundesrat ist weder eine »gesetzgebende Versammlung« in dem üblichen Sinne einer Volksvertretung, eines Oberhauses [2]), noch eine »Reichsbehörde« im Sinne des Beamtengesetzes, des Strafgesetzbuchs und anderer Reichsgesetze; insbesondere keine »oberste Reichsbehörde« [3]).

Will man Vergleichungen zum besseren Verständnis der Natur des Bundesrates verwerten, so bietet sich hierzu der Reichstag des alten Deutschen Reiches dar. Freilich tatsächlich kann die Verschiedenheit zwischen beiden Körperschaften größer kaum gedacht werden, als sie wirklich ist; in seinem juristischen Wesen aber entsprach der alte Reichstag dem jetzigen Bundesrat, denn er war einerseits ein Willensorgan des Reiches, als des souveränen deutschen Staates, und andererseits kamen in ihm und durch ihn die individuellen Mitgliedschaftsrechte der Glieder des Reiches, der Stände, zur Geltung und Ausübung.

In dem Bundesrat sind diese beiden hervorgehobenen Funktionen miteinander zwar in enge Verbindung und Wechselwirkung gesetzt; für die theoretische Erkenntnis seines juristischen Wesens aber ist ihre begriffliche Unterscheidung geboten.

§ 28. Die Staatenrechte im Bundesrate.

I. »Innerhalb des Bundesrates findet die Souveränität einer jeden Regierung ihren unbestrittenen Ausdruck«, sagte Fürst Bismarck in dem zur Beratung der Nordd. Bundesverfassung einberufenen Reichs-

1) Rümelin, Zeitschrift für Staatswissenschaft, Bd. 40, S. 645 meint, ich hätte hierbei „den entscheidenden Punkt verkannt". Der Kaiser sei nämlich nicht der oberste Chef der Reichsregierung, da die Souveränität der Gesamtheit der Landesregierungen zustehe; der Bundesrat habe im Namen dieser Gesamtheit „die Funktionen eines Gesamtministeriums" auszuüben. Dies ist vollkommen falsch und unklar gedacht. Die Bundesfürsten als solche sind an der Regierung des Reiches unbeteiligt; dieselbe wird vom Kaiser allein — wenngleich im Namen der verbündeten Regierungen — geleitet; einen Reichsminister kann demnach nur der Kaiser haben, nicht „die Gesamtheit der Landesregierungen" und dieser Minister des Kaisers ist der Reichskanzler, nicht der Bundesrat. Noch weiter als Rümelin geht Kliemke S. 48 ff., wenn er den Bundesrat den obersten „Chef der Regierung" und den Kaiser seinen Minister (!) nennt; hier liegt der Unsinn klar zu Tage.

2) Binding, Lehrb. des Strafr. Bes. Teil II, 2 S. 818, Note 1.

3) Entsch. des Reichsger. in Strafsachen Bd. 7, S. 382. Mit Unrecht bezeichnet ihn Zorn, Staatsr. I, S. 153 als das „Regierungskollegium des Reichs".

tage am 27. März 1867[1]). Die Souveränität der einzelnen Staaten ist in Wahrheit — wie oben ausgeführt worden ist — ein Anteil an der Souveränität des Reiches, und dieser Anteil wird ausgeübt durch die Teilnahme der einzelnen Staaten am Bundesrate. Jedes Mitglied des Reiches hat als solches ein Anrecht auf Teilnahme am Bundesrate, und andererseits ist die Mitgliedschaft am Bunde das unerläßliche Fundament für die Teilnahme am Bundesrate. Hieraus folgt:

1. Der Kaiser als solcher, d. h. als Organ des Reiches, hat nicht die Befugnis, Mitglieder des Bundesrates zu ernennen oder in irgend einer anderen Art an der Tätigkeit des Bundesrates teil zu nehmen; nur der König von Preußen als Mitglied des Reiches hat einen Anteil am Bundesrat. Die Reichsverfassung spricht zwar an mehreren Stellen (Art. 5, Abs. 2; Art. 7, Abs. 3; Art. 37) von einer »Stimme des Präsidiums« oder einer »Präsidialstimme«, und im Art. 8 von einer Vertretung des »Präsidiums« in den Bundesratsausschüssen; allein der Bundesrat hat nach Art. 6 der Verfassung keine anderen Mitglieder als »Vertreter der Mitglieder des Bundes« und außer den Stimmen, welche »Preußen« nach Art. 6 im Bundesrate führt, gibt es keine dem Kaiser zustehende Stimmen. Die Präsidialstimme ist sonach nicht die kaiserliche Stimme, sondern die preußische[2]).

Nach dem Art. 7, Abs. 2 der Reichsverfassung ist »jedes Bundesglied« befugt, Vorschläge zu machen und in Vortrag zu bringen, also nur der König von Preußen, dagegen nicht der Kaiser als solcher. Mit der Ausbildung der Gesetzgebung und Verwaltung des Reichs wurde dieser Grundsatz undurchführbar. Den Regierungen der Einzelstaaten fehlen in denjenigen Angelegenheiten, welche von Reichsbehörden verwaltet werden, geeignete Organe zur Bearbeitung dieser Sachen, insbesondere zur Vorbereitung und Feststellung von Gesetzesvorschlägen. Den Entwurf zum Reichshaushaltsetat kann nicht das preußische Ministerium, sondern nur die Reichsregierung aufstellen. Die Fortführung, Ergänzung, Verbesserung der Reichsgesetzgebung und die Vorbereitung der zur Ausführung zu erlassenden Bundesratsverordnungen kann nur in den Reichsämtern geschehen, welchen die Bearbeitung dieser Materien obliegt und welche mit den dazu geeigneten Arbeitskräften versehen sind. Aus diesen Gründen werden dem Bundesrat zahlreiche Vorlagen unterbreitet, welche nicht im Schoße

1) Stenogr. Bericht S. 388.

2) Fürst Bismarck im Nordd. Reichstage am 16. April 1869: „Die Instruktion des preußischen Bevollmächtigten wird beschlossen in dem preußischen Ministerium ebenso wie die des sächsischen Bevollmächtigten im sächsischen Ministerium; letztere geht aus von Sr. Majestät dem Könige von Sachsen, und die meinige in letzter Instanz nicht von dem Präsidenten des Bundes, sondern von Sr. Majestät dem Könige von Preußen.“ Wenn daher die preußischen Mitglieder zum Bundesrate „von Seiner Majestät dem Kaiser, König von Preußen“ ernannt werden, so ist der Gebrauch des Kaisertitels an dieser Stelle nicht dem juristischen Sachverhältnis entsprechend. Vgl. auch Hänel, Studien II, S. 60.

der preußischen oder einer andern Landesregierung entstanden sind, sondern welche der Reichskanzler als Minister des Kaisers in Vorschlag bringt. Sie werden als Präsidialanträge, im Gegensatz zu den spezifisch preußischen Anträgen bezeichnet. Dadurch hat der Kaiser das für das Oberhaupt eines Staatswesens unentbehrliche und für die Richtung der Politik entscheidende Recht der Initiative hinsichtlich der Reichsgesetzgebung und aller anderen wichtigen Maßregeln erlangt. Nach dem formellen Verfassungsrecht sind allerdings alle Präsidialanträge preußische Anträge und werden im Bundesrat als solche behandelt[1]). Wegen der Personenidentität des Kaisers und Königs ist für das Reichsrecht die Frage, ob dem Bundesrat Vorlagen im Namen des Kaisers und auf Grund einer kaiserlichen Ermächtigung gemacht werden können, ohne Belang; der Schwerpunkt der Frage liegt ausschließlich in dem Anteil, den das preußische Staatsministerium an der Beschlußfassung über solche Vorlagen, an der Instruktion der preußischen Bundesratsbevollmächtigten, an der Gegenzeichnung der königlichen Ermächtigung zur Einbringung der Vorlage beanspruchen kann. Dies beantwortet sich nach den oben S. 98 fg. dargelegten Grundsätzen[2]).

2. Elsaß-Lothringen hat keine Stimme im Bundesrate und kann keine haben. Es beruht dies nicht auf den praktischen Schwierigkeiten, wie die Vertreter von Elsaß-Lothringen ernannt und mit Instruktionen versehen werden sollen, sondern auf dem prinzipiellen Grunde, daß Elsaß-Lothringen nicht Mitglied des Reiches, sondern Reichsland ist[3]). Durch das Reichsgesetz vom 4. Juli 1879, § 7 (Reichsgesetzbl. S. 166) ist jedoch der Statthalter ermächtigt, »zur Vertretung der Vorlagen aus dem Bereiche der Landesgesetzgebung, sowie der Interessen Elsaß-Lothringens bei Gegenständen der Reichsgesetzgebung«

1) Vgl. die Ausführungen Bismarcks in den Hamburger Nachrichten vom 10. Oktober 1892 (Nr. 241); Bornhak im Archiv für öffentl. Recht Bd. 8, S. 455 ff.; R. Fischer, Das Recht des deutschen Kaisers S. 148 ff.; Meine Erörterung im Jahrb. des öff. R. I, S. 15 ff. Gegen die Annahme eines die RV. abändernden Gewohnheitsrechts vgl. die sehr gute Erörterung von Graßmann im Archiv für öff. Recht Bd. 11, S. 338 ff.

2) Zwischen Preußen und allen übrigen Bundesstaaten besteht aber in Einer Beziehung ein erheblicher Unterschied. Die preußischen Bevollmächtigten können im Bundesrat nicht gegen einen Antrag stimmen, den der Reichskanzler auf Befehl des Kaisers im Bundesrate einbringt und der staatsrechtlich als ein preußischer Antrag anzusehen ist, während dies den Bevollmächtigten aller anderen Bundesstaaten unbedenklich zusteht. Daraus ergibt sich, daß das preußische Ministerium vor der Einbringung eines Präsidialantrages über denselben befragt werden muß, während die Regierungen der anderen Bundesstaaten sich nach Einbringung der Präsidialvorlage über dieselbe schlüssig machen können. Es ist dies eines der Bänder, durch welche die Reichsregierung mit der preußischen verknüpft ist. Darauf beruht die im Verfassungsbau des Reichs gegebene Notwendigkeit, daß der Reichskanzler dem preußischen Staatsministerium angehört, was auch Bismarck oftmals erklärt hat. Vgl. Graßmann S. 315, 327, 332, 335.

3) Trotzdem werden jetzt Bundesratsstimmen für Els.-Lothr. nachdrücklich verlangt.

Kommissare abzuordnen, welche an den Beratungen des Bundesrats und seiner Ausschüsse über diese Angelegenheiten (aber nicht an der Beschlußfassung) Teil nehmen[1]).

3. Der Bundesrat bietet keinen Raum für die Aufnahme von Vertretern einzelner Bevölkerungsklassen oder von Individuen von hervorragender Stellung oder ausgezeichneten Verdiensten, sondern einzig und allein von Vertretern von Staaten des Bundes. Darum ist z. B. der Anspruch der ehemals reichsunmittelbaren Landesherren (der sogenannten Mediatisierten oder Standesherren) auf eine Teilnahme am Bundesrat mit dem Wesen des letzteren gänzlich unvereinbar[2]).

4. Die Stimmen der einzelnen Staaten im Bundesrate sind nach demselben Verhältnis verteilt wie im ehemaligen Plenum des Bundestages[3]) mit der alleinigen Ausnahme, daß Bayern statt vier Stimmen sechs Stimmen erhalten hat[4]).

Für Preußen ergeben sich daraus 17 Stimmen, indem es die »ehemaligen« Stimmen von Preußen (4), Hannover (4), Kurhessen (3), Holstein-Lauenburg (3)[5]), Nassau (2) und Frankfurt (1) infolge der im Jahre 1866 erfolgten Gebietserwerbungen vereinigt. Sachsen und Württemberg führen je 4, Baden und Hessen je 3, Mecklenburg-Schwerin und Braunschweig je 2 Stimmen, die übrigen 17 Staaten je eine Stimme; so daß die Gesamtzahl der Stimmen 58 beträgt. So wenig es im Bundesrate eine Stimme gibt, die nicht einem Mitglied des Bundes angehört, so wenig gibt es ein Mitglied des Bundes, welchem eine Stimme im Bundesrate versagt wäre.

II. Die verfassungsmäßige Stimmenzahl im Bundesrate ist für jeden deutschen Staat Inhalt eines subjektiven Rechts, dessen Ausübung von seiner individuellen Willensentschließung bestimmt wird.

Dieses Prinzip schließt eine ganze Reihe von wichtigen Konsequenzen in sich.

1. Zunächst bedarf die Frage einer Untersuchung, inwiefern dem Rechte eines Einzelstaates auf eine Stimme im Bundesrate die Pflicht entspricht, dieses Recht auch auszuüben und an den Beschlüssen des

1) Dieselben können auch im Verlaufe der Diskussion eines auf die Tagesordnung gesetzten Gegenstandes Anträge stellen und auch mit Referaten beauftragt werden. Geschäftsordnung des Bundesrats § 5.

2) Dies ist verkannt von Prof. Bischof. Denkschrift, betreffend das fürstl. und gräfl. Gesamthaus Schönburg und dessen Anrecht auf Einräumung von Sitz und Stimme im hohen Bundesrate des Norddeutschen Bundes, Gießen 1871.

3) Vgl. oben S. 132.

4) Dies ist also ein Sonderrecht (jus singulare) zu Gunsten Bayerns. Siehe oben S. 121.

5) Das Holstein im ehemaligen Bundestage zukommende Stimmrecht beruhte gemäß dem Protokoll der Bundesverf. vom 5. November 1816, § 3, pro indiviso auch auf Lauenburg. Dies ist der Grund, warum für Lauenburg, solange es mit dem preuß. Staate nicht vereinigt war, im Bundesrate keine besondere Stimme geführt wurde.

Bundesrates wirklichen Anteil zu nehmen. Eine Beantwortung dieser Frage ist nur möglich, wenn man zwei rechtliche Beziehungen, die hier zugleich in Betracht kommen können, scharf auseinanderhält, nämlich die Beziehung der Regierung eines Einzelstaates zu diesem Einzelstaate selbst und die Beziehung des Einzelstaates zum Reich.

In der ersten Richtung ist nicht zu bezweifeln, daß zu den Pflichten der Regierung auch die Wahrnehmung der Rechte des Staates im Bundesrat gehört. Ein Minister, der es unterlassen würde, einen Bevollmächtigten im Bundesrat zu ernennen oder denselben mit Instruktionen zu versehen, würde die ihm obliegende Sorgfalt in der Führung der Regierungsgeschäfte verletzen; er würde bei fortgesetzter Nichtausübung seines Rechts die Interessen seines Staates tief schädigen und ihn seines berechtigten Einflusses auf die Reichsangelegenheiten berauben. Er würde wegen eines solchen Verhaltens innerhalb des Einzelstaates, dessen Regierung er führt, nach Maßgabe des Staatsrechts desselben verantwortlich gemacht, also nach Umständen auch durch Anklage verfolgt werden können. Es entspricht also dem Recht der Regierung, die Mitgliedschaftsrechte des Staates im Bundesrate auszuüben, in Ansehung des berechtigten Staates die Pflicht, die Mitgliedschaftsrechte im Interesse des Staates auszuüben, weil diese Ausübung ein Teil der Regierungstätigkeit und der dabei zu beobachtenden Sorgfalt ist.

In dem Verhältnis zwischen Reich und Einzelstaat beantwortet sich die Frage dagegen in entgegengesetzter Richtung. Zwar ist vom politischen Gesichtspunkt aus gewiß nicht zu verkennen, daß jeder deutsche Staat die Pflicht hat, die Interessen des Reiches zu fördern und dies durch Anteilnahme an den Beratungen und Beschlüssen des Bundesrates zu betätigen. Das eigene politische Interesse des Einzelstaates wird auch dahin drängen, daß dieses Gebot der Staatsklugheit von seiner Regierung nicht verletzt wird. Aber eine rechtliche Pflicht des Einzelstaates dem Reiche gegenüber, für eine Vertretung und Stimmabgabe im Bundesrate Sorge zu tragen, besteht nicht. Es verhält sich hier ganz ebenso wie mit den Reichstagsmitgliedern, welche zwar ein Recht, und gewiß auch eine politische, ethische Pflicht haben, an den Arbeiten und Beschlüssen des Reichstages teilzunehmen, aber keine Rechtspflicht dieses Inhalts. Ein Staat, der sich vom Bundesrat, oder ein Reichstagsabgeordneter, der sich vom Reichstag fern hält, verübt kein juristisches Unrecht. Es beruht dies bei beiden auf demselben Grunde. Der einzelne Staat ist ebensowenig wie der einzelne Abgeordnete ein Organ des Reiches, übt keine Lebens- und Willensfunktionen des Reiches aus; und mit diesem Mangel eines Rechts, für das Reich zu handeln, entfällt auch die Pflicht, es zu tun. Nur der Bundesrat als Ganzes wie der Reichstag als Ganzes sind Organe des Reiches und deshalb staatsrechtlich verbunden, die ihnen

übertragenen Funktionen auch auszuüben [1]).

Hinsichtlich des Bundesrates ist es in der Reichsverfassung ausdrücklich anerkannt, daß es von dem freien, nur durch politische Rücksichten bestimmten Willensentschluß der Einzelstaten abhängig ist, ob sie ihre Mitgliedschaftsrechte im Bundesrate ausüben wollen oder nicht. Denn Art. 7 sagt in Beziehung auf die Beschlußfassung des Bundesrates:

»Nichtvertretene oder nicht instruierte Stimmen werden nicht gezählt.«

Hier ist ausdrücklich die Möglichkeit hingestellt, daß ein Staat entweder gar nicht sich vertreten läßt oder daß er seinen Vertreter im einzelnen Falle nicht instruiert, also sein Stimmrecht nicht ausübt. Es ist auch die Rechtsfolge eines solchen Verhaltens bestimmt normiert. Sie besteht nicht darin, daß der Einzelstaat vom Reiche angehalten werden könnte, seine Stimme abzugeben; sondern darin, daß der Staat, welcher auf die Ausübung seines Stimmrechts verzichtet, bei der Beschlußfassung des Bundesrats unberücksichtigt bleibt [2]). Im Zusammenhange damit steht der Grundsatz, daß zur Beschlußfähigkeit des Bundesrates keine bestimmte Anzahl von Stimmen erforderlich ist [3]). Damit entfällt das rechtliche Interesse des Reiches daran, daß die Einzelstaaten von ihren Mitgliedschaftsrechten im Bundesrat Gebrauch machen. Der Bundesrat, als ein unentbehrliches Organ des Reiches, dessen Funktionen es nicht missen kann, wird in seiner Tätigkeit dadurch nicht gehemmt, daß ein oder einzelne Bundesglieder ihr Stimmrecht nicht ausüben.

2. Die Teilnahme an dem Bundesrat wird seitens der Einzelstaaten ausgeübt durch Geschäftsträger, welche die Reichsverfassung in demselben Art. 6 als »Vertreter« und »Bevollmächtigte« bezeichnet [4]).

1) Es ist zwar zuzugeben, daß, wenn alle einzelnen Bundesstaaten ihre Tätigkeit im Bundesrat und alle einzelnen Abgeordneten ihre Tätigkeit im Reichstage einstellen würden, auch Bundesrat und Reichstag als Ganzes nicht mehr in Funktion treten könnten; ein solcher Fall setzt aber eine solche Erschütterung der tatsächlichen Grundlagen, auf denen die Reichsverfassung beruht, voraus, daß die Verfassung selbst nicht mehr fortdauern könnte; es ist daher begreiflich, daß sie für diesen Fall keine Rechtsnormen enthält.

2) Auch Fürst Bismarck hat bei der Verhandlung über den Waldeckschen Akzessionsvertrag im Preuß. Abgeordnetenhause am 11. Dezember 1867 (Stenogr. Berichte I, S. 341) anerkannt, daß es dem Fürsten von Waldeck völlig frei stehe, die ihm zustehende Stimme im Bundesrat ruhen zu lassen. Uebereinstimmend Seydel, Kommentar S. 135 und G. Meyer § 123, Note 8. Anderer Ansicht Zorn I, S. 157, der im Widerspruch mit der Reichsverfassung sogar eine Exekution gegen die Einzelstaaten „bei dauernder Fernhaltung vom Bundesrate“ für zulässig erklärt.

3) In der Reichsverfassung dadurch anerkannt, daß im Gegensatz zu den Bestimmungen über den Reichstag für die Bundesratsbeschlüsse kein Minimum der Stimmenzahl angeordnet ist. v. Rönne I, S. 204; Westerkamp S. 100; Seydel S. 135; Anschütz S. 544; Meyer § 124.

4) Aloys Vogels, Die staatsr. Stellung der Bundesratsbevollmächtigten. Tüb. 1911 (während des Drucks erschienen).

Beide Ausdrücke bedeuten dasselbe; sie beziehen sich auf den Gegensatz zu den an Aufträge und Instruktionen nicht gebundenen Reichstagsabgeordneten[1]). In der Abstimmung des Bevollmächtigten kommt nicht sein subjektiver Wille, auch nicht die persönliche Ansicht seines Landesherrn, sondern der staatliche Wille des Bundesglieds zum Ausdrucke[2]).

Hieraus ergeben sich folgende Sätze:

a) Da nicht die einzelnen Bevollmächtigten als Individuen, sondern die Staaten im Bundesrate Stimmen haben, so kann jedes Mitglied des Reiches, welches mehrere Stimmen im Bundesrat führt, die Gesamtheit der zuständigen Stimmen nur einheitlich abgeben. Es ist dies im Art. 6 der Reichsverfassung besonders ausgesprochen, versteht sich aber von selbst, da es vernunftwidrig ist, daß ein Staat gleichzeitig zwei oder mehr sich widersprechende Willen habe.

b) Die Anzahl der Stimmen, welche ein Staat im Bundesrat führt, ist ganz unabhängig von der Anzahl der Bevollmächtigten, welche als seine Vertreter an der Bundesratssitzung teilnehmen. Nach Ausweis der Protokolle des Bundesrates ist die Anzahl der Personen, welche an den Sitzungen teilnehmen, sehr viel geringer als die Anzahl der Stimmen, welche im Bundesrat geführt werden; indem von den größeren Staaten in der Regel nur ein oder zwei Bevollmächtigte anwesend sind und die kleineren sehr häufig durch einen, mit Substitutionsvollmacht versehenen Vertreter eines anderen Bundesgliedes ihre Stimmen abgeben. Für die Beratung ist dies unter Umständen von Belang, für die Abstimmung ist es völlig unerheblich[3]); denn nicht die Bevollmächtigten, sondern die Staaten stimmen ab.

---

1) Der Versuch von Kliemke S. 17, einen Unterschied zwischen Vertreter und Bevollmächtigtem auszuklügeln, ist m. E. verfehlt.

2) Fürst Bismarck charakterisierte in seiner berühmten Rede im Reichstage vom 19. April 1871 die Stimmen im Bundesrate in folgender Art: „Nach der Erfurter Verfassung stimmte im Staatenhause nicht der Staat, sondern das Individuum; es war jemand ernannt worden (ich weiß nicht, ob auf Lebenszeit oder limitiert), aber er stimmte nicht nach Instruktionen, sondern nach seiner Ueberzeugung. So leicht wiegen die Stimmen im Bundesrate nicht; da stimmt nicht der Freiherr v. Friesen, sondern das Königreich Sachsen stimmt durch ihn, nach seiner Instruktion gibt er ein Votum ab, was sorgfältig destilliert ist aus all den Kräften, die zum öffentlichen Leben in Sachsen mitwirken. In dem Votum ist die Diagonale aller der Kräfte, die in Sachsen tätig sind, um das Staatswesen zu bilden. — — — Analog ist es in den Hansestädten, in den republikanischen Gliedern; es ist das ganze Gewicht einer reichen, großen, mächtigen, intelligenten Handelsstadt, was sich Ihnen in dem Votum der Stadt Hamburg im Bundesrat darstellt, und nicht das Votum eines Hamburgers, der nach seiner persönlichen Ueberzeugung so oder so votieren kann. Die Vota im Bundesrat nehmen für sich die Achtung in Anspruch, die man dem gesamten Staatswesen eines der Bundesglieder schuldig ist.“

3) Nehmen mehrere Vertreter desselben Staates an der Bundesratssitzung teil, so ist einer von ihnen mit der Stimmführung betraut; führt ein Mitglied des Bundesrates die Stimmen mehrerer Staaten, so gibt es das Votum jedes Staates besonders ab.

c) Aus der Stellung, welche den Bundesratsbevollmächtigten zukommt, ergibt sich ferner der im Art. 9 der Verfassung ausgesprochene Satz, daß Niemand gleichzeitig Mitglied des Bundesrates und des Reichstages sein kann. Denn derjenige, welcher beiden Körperschaften angehört, müßte als Mitglied des Bundesrates nach der ihm erteilten Instruktion, als Mitglied des Reichstages nach freier persönlicher Ueberzeugung stimmen. Es könnte daher jemand, der beiden Körperschaften angehört, in die Lage kommen, im Reichstage diejenige Maßregel zu bekämpfen, welcher er im Bundesrate zugestimmt hat, und umgekehrt.

Dagegen steht es jedem Mitgliede des Bundesrates frei, im Reichstage die Ansichten seiner Regierung zu vertreten, und zwar auch dann, wenn dieselben von der Majorität des Bundesrates nicht adoptiert worden sind. Reichsverfassung Art. 9[1]).

d) Die Mitglieder des Bundesrates sind nicht Beamte des Reiches. Sie beziehen aus Reichsmitteln keinen Gehalt; sie sind nicht der Disziplinargewalt des Reiches unterworfen; sie können für ihre Abstimmungen und ihre anderweitige Tätigkeit im Bundesrate weder vom Bundesrate selbst noch vom Kaiser oder vom Reichstage in irgend einer Form zur Rechenschaft gezogen werden. Sie sind vielmehr bevollmächtigte Geschäftsträger der Einzelstaaten. Eine indirekte Anerkennung hat dieser, aus der Natur des Bundesrates sich ergebende Satz in der Reichsverfassung Art. 10 gefunden:

> »Dem Kaiser liegt es ob, den Mitgliedern des Bundesrates den üblichen diplomatischen Schutz zu gewähren.«

Dies will sagen, daß die nichtpreußischen Bundesratsbevollmächtigten so angesehen werden sollen, als wären sie beim Könige von Preußen akkreditierte diplomatische Geschäftsträger der übrigen Bundesstaaten.

Dadurch ist ihnen und dem zu ihrer Hilfe ihnen beigegebenen Personal, soweit sie nicht preußische Staatsangehörige sind, die Exterritorialität der preußischen (Landes-) Staatsgewalt gegenüber gewährleistet[2]) und ihnen der Genuß derjenigen Vorrechte zugesichert, welche nach der Uebung des Völkerrechts diplomatischen Geschäftsträgern zukommen[3]). Zur Vernehmung als Zeugen oder Sachverständige

---

1) Tatsächlich kommt es nicht leicht vor, daß ein Bundesratsbevollmächtigter im Reichstag einen Bundesratsbeschluß bekämpft; er könnte dies in jedem Falle nur im Auftrage seiner Regierung tun.

2) Was infolge der Reichsangehörigkeit von geringer praktischer Bedeutung ist, abgesehen von der Exemtion von direkten Steuern. Den „üblichen diplomatischen Schutz“ gewährt daher streng genommen nicht der Kaiser, sondern der König von Preußen; die Fassung des Art. 10 ist nicht ganz korrekt. Der ganze Artikel beruht auf der oben S. 235 dargelegten Tendenz des ursprünglichen Verfassungsentwurfs.

3) Thudichum, Verfassungsrecht S. 106; Seydel, Kommentar S. 153 und Jahrbuch S. 280; v. Mohl S. 276; Meyer § 126; Triepel, Völkerrecht u. Landesrecht, 1899, S. 209.

können sie während ihres Aufenthaltes am Sitze des Bundesrates nur mit Genehmigung ihres Landesherrn an einen anderen Ort geladen werden[1]).

e) Dagegen ist der Bundesratsbevollmächtigte Mandatar und in der Regel auch Beamter des Einzelstaates, welchen er vertritt. Er ist daher seiner Regierung verantwortlich dafür, daß er seinen Instruktionen gemäß gestimmt habe; nicht minder aber für seine anderweitige amtliche Tätigkeit, namentlich für die ihm obliegende Berichterstattung an die Regierung über die Vorgänge am Bundesrate. Wenn der Bevollmächtigte — was die Regel ist — zugleich Beamter des von ihm vertretenen Staates ist, so bestimmt sich seine Verantwortlichkeit nach dem in diesem Staate geltenden Beamtengesetz[2]); er ist ferner der Disziplinargewalt seiner Regierung unterworfen und er bezieht aus den Mitteln des Einzelstaates seinen Gehalt. Mit der Entwicklung der Reichsgesetzgebung, der Verwaltungszuständigkeit des Reichs und der Ausbildung des Behördensystems des Reichs ist auch in dieser Hinsicht eine Modifikation dieser Grundsätze dadurch entstanden, daß Staatssekretäre der obersten Reichsämter zu preußischen Bevollmächtigten am Bundesrat ernannt werden. Dieselben sind keine preußischen Beamten, brauchen keineswegs zugleich Mitglieder des preußischen Staatsministeriums zu sein und sind dienstlich dem Reichskanzler unterstellt. Während nach der RV. der Bundesrat als ein Organ erscheint, welches dem Kaiser und den Reichsbehörden selbständig gegenübersteht und an welchem nur die Einzelstaaten beteiligt sind, ist diese Trennung tatsächlich beseitigt worden; die Reichsverwaltungen haben innerhalb des Bundesrats Platz gefunden und auf seine Beschlüsse einen maßgebenden Einfluß erlangt; formell aber freilich nur als preußische Bevollmächtigte, nicht als kaiserliche.

f) Da die Anzahl der Bevollmächtigten weder das Stimmenverhältnis im Bundesrat noch die Finanzen des Reiches berührt, so ist es prinzipiell den Einzelstaaten überlassen, wie viele Bevollmächtigte zum Bundesrate sie ernennen wollen. Da aber eine unbegrenzte Anzahl von Bevollmächtigten eine große Belästigung und Erschwerung des Geschäftsganges herbeiführen könnte, so hat die Reichsverf. Art. 6, Abs. 2 ein Maximum festgesetzt durch die Bestimmung:

> »Jedes Mitglied des Bundes kann[3]) so viel Bevollmächtigte zum Bundesrate ernennen, wie es Stimmen hat.«

Ueberdies steht es jedem Bundesstaate frei, Stellvertreter für die Bevollmächtigten zum Bundesrate zu ernennen[4]). Der RV. ist diese Institution unbekannt; sie beruht auf der Geschäftsordnung des

---

1) Zivilprozeßordnung § 382 Abs. 2, 402; Strafprozeßordnung § 49, Abs. 2, § 72. Milit.Strafger.Ordn. § 207, 208.

2) v. Mohl S. 277 fg. 3) „kann", nicht „muß".

4) Vgl. K. Perels, Stellvertretende Bevollmächtigte zum BR. 1907 (aus der Festgabe für Hänel). Siehe auch Vogels im Arch. f. öff. R. Bd. 27, S. 69.

BR.s, welche in der Fassung vom 26. April 1880 § 1 bestimmt: »Die Mitglieder des Bundes können für die von ihnen zu ernennenden Bevollmächtigten Stellvertreter aufstellen, welche, im Fall der Verhinderung von Hauptbevollmächtigten, für dieselben als Mitglieder in den Bundesrat eintreten.« Es wird also nicht für den einzelnen Hauptbevollmächtigten für den Fall seiner Verhinderung ein bestimmter Vertreter bestellt[1]), sondern es wird außer der Reihe von Hauptbevollmächtigten, deren Höchstzahl durch die RV. Art. 6 begrenzt ist, eine zweite Reihe von Bevollmächtigten ernannt, deren Zahl unbegrenzt ist[2]); sie sind nicht Vertreter der Hauptbevollmächtigten, sondern Vertreter der Bundesstaaten und an die von der Landesregierung ihnen erteilte Instruktion gebunden; die von den Bundesratsbevollmächtigten geltenden Regeln finden in dieser Beziehung durchweg auf sie Anwendung[3]). Wenn die Zahl der Hauptbevollmächtigten und Stellvertreter eines Bundesstaates zusammen mehr beträgt als der Staat Stimmen hat, so widerspricht dies der Vorschrift des Art. 6 Abs. 2 der RV., welche nur noch in dem Sinne Geltung haben kann, daß an einer Beschlußfassung des Bundesrats nicht mehr Bevollmächtigte eines Staates teilnehmen können als ihm Stimmen zustehen[4]). Nicht das Bedürfnis, für einen »verhinderten« Bevollmächtigten einen Ersatzmann zu haben, war der Grund für die Ernennung von Nebenbevollmächtigten, sondern die große Mannigfaltigkeit und Verschiedenheit der Angelegenheiten, welche namentlich die Ausschüsse zu bearbeiten haben, machte es erforderlich, sachverständige Mitglieder aus den verschiedenen Verwaltungszweigen zur Teilnahme heranzuziehen[5]).

3. Die Erteilung der Instruktion an die Bevollmächtigten ist ein Regierungsgeschäft des Einzelstaates und steht unter den Regeln des Landesstaatsrechts[6]).

Daß bei der Instruktionserteilung die Gesamtinteressen des Reiches berücksichtigt werden, ist eine patriotische Pflicht, ja eine politische Notwendigkeit; rechtlich ist es aber jedem Staate unverwehrt, sein egoistisches, partikuläres Interesse dabei allein im Auge zu behalten.

Der Minister, welcher die Instruktion erteilt oder gegengezeichnet hat, ist für diese Regierungshandlung nach Maßgabe des öffentlichen Rechts seines Staates verantwortlich[7]). Man kann es daher auch nicht

1) Dies war die ursprüngliche Aufgabe der Stellvertreter. Perels S. 263.

2) Nach der Angabe von Perels S. 279 betrug die Gesamtzahl der stellvertretenden Bevollmächtigten im Jahre 1907 bereits 88 und sie hat dieselbe Höhe auch 1910.

3) Perels S. 264 ff., 271 ff.

4) Rev.Gesch.Ordn. § 4, Abs. 1: „Stellvertretende Bevollmächtigte, welche nicht an die Stelle von Hauptbevollmächtigten getreten sind (!), können den Sitzungen des Bundesrats und der Ausschüsse anwohnen, ohne an den Beratungen teilzunehmen."

5) Vgl. meine Ausführungen in der DJZ. 1911 Sp. 7 ff.

6) Vgl. oben S. 98 ff. 7) Siehe oben S. 99, Note 2.

für unzulässig erachten, wenn in einer besonders wichtigen und das Interesse eines einzelnen Staates in hohem Grade berührenden Angelegenheit die Regierung dieses Staates dadurch ihre Verantwortlichkeit zu erleichtern und sich zu decken sucht, daß sie vor Erteilung der Instruktion an den Bundesratsbevollmächtigten die Ansicht des Landtages einholt und im Einverständnis mit demselben ihr Verhalten im Bundesrat bestimmt. Ja es kann dies unter Umständen für eine Regierung eine politische oder auch rechtliche Pflicht sein; jedenfalls steht das Reichsrecht in keiner Weise dem entgegen, daß in den einzelnen Staaten die Regierungen wichtige Staatsgeschäfte, zu denen die Erteilung der Instruktionen an die Bundesratsbevollmächtigten gehören kann, nur in Uebereinstimmung mit der Volksvertretung vornehmen [1]).

Hiernach beantwortet sich auch die mehrfach erörterte Frage, ob es zulässig ist, daß durch ein Landesgesetz die Instruierung des Bundesratsbevollmächtigten von der vorgängigen Zustimmung des Landtages abhängig gemacht werde.

Die Reichsverfassung selbst bestimmt darüber nichts. Sie begnügt sich mit der Abstimmung des Bevollmächtigten im Bundesrat, ohne die materiellen Voraussetzungen zu berühren, unter welchen der Bevollmächtigte zur Abgabe seiner Stimme befugt sei. Das Reich ist weder berechtigt noch verpflichtet, zu prüfen, ob die Instruktion dem Staatsrecht des Einzelstaates gemäß erteilt oder dem politischen Interesse desselben entsprechend sei. Ganz unrichtig aber ist das argumentum a contrario, daß, weil das Reich über die materiellen Erfordernisse einer rechtsgültigen Instruktion keine Vorschriften aufstellt und sich überhaupt um dieselben nicht bekümmert, es den Einzelstaaten untersagt sei, für die Instruktionserteilung materielle Bedingungen aufzustellen und insbesondere eine Mitwirkung der Landtage anzuordnen [2]). Die Reichsverfassung normiert lediglich die Abstimmung im Bundesrate, aber mit keinem Worte die Instruktionserteilung, welche res interna jedes einzelnen Staates ist. Sie enthält daher auch weder ausdrücklich noch stillschweigend den Grundsatz,

1) Tatsächlich kommen Verhandlungen in den Einzellandtagen über die von der Landesregierung im Bundesrat zu befolgende Richtung sehr häufig vor.

2) Dies ist die Ansicht von Hänel, Studien I, S. 219; Seydel, Kommentar S. 132, 427 und im Jahrbuch a. a. O. S. 277; v. Sarwey II, S. 78 ff. und G. Meyer § 123, Note 10. Daselbst weitere Literaturangaben. Sie stützen ihre Behauptung darauf, daß die Bundesratsbevollmächtigten nicht Vertreter der Staaten, sondern nur der Regierungen seien, eine Unterscheidung, die ich nicht als zutreffend anerkennen kann. Nach Art. 6 der RV. besteht der Bundesrat aus Vertretern der Mitglieder des Bundes; Mitglieder des Bundes sind die Staaten, welche durch die Landesherren als ihre Organe die Mitgliedschaft ausüben. Die Art und Weise, Bedingungen, Formen, Beschränkungen der Ausübung der Staatsgewalt bestimmen sich nach dem Landesrecht, und die RV. macht für die Ausübung der Mitgliedschaft im Bundesrat keine Ausnahme, also entscheidet auch hierfür das Recht des Einzelstaates. Siehe oben S. 98.

daß die Erteilung der Instruktion an die Bevollmächtigten ausschließlich den Landesherren, beziehentlich den Staatsregierungen zustehen müsse.

Die ganze Frage hat übrigens, abgesehen von der Aufhebung von Individualrechten von Bundesgliedern, ein lediglich theoretisches Interesse. Praktisch dürfte es wohl nicht leicht sich ereignen, daß ein Staat ein Gesetz erließe, welches dem Landtage eine Mitwirkung bei der Instruktion der Bevollmächtigten einräumte. Denn abgesehen davon, daß die Landesherren kaum geneigt sein werden, ein so wichtiges Regierungsrecht aufzuopfern, würde das Gesetz keine andere Wirkung haben, als daß der Staat sein Stimmrecht im Bundesrate in allen Fällen einbüßen würde, in denen es untunlich ist, den Landtag vorher zu befragen, oder in denen die Regierung dem Votum des Landtages nicht beipflichten könnte. Der Bevollmächtigte des Staates wäre dann nicht instruiert und die Stimme desselben würde bei der Beschlußfassung des Bundesrates einfach nicht gezählt werden. Ein solches Gesetz würde nicht den Einfluß des Landtages des Einzelstaates auf die Willensentschlüsse des Reiches erhöhen, sondern den Einfluß des Einzelstaates auf die Bundesratsbeschlüsse überhaupt vernichten; der gegen die Regierung geführte Streich träfe den Staat. Auch ist nicht zu verkennen, daß auch aus anderen politischen Gründen ein solches Gesetz verwerflich wäre, da das Volk in seiner Gesamtheit durch den Reichstag eine Vertretung erhalten hat, neben welcher die Volksvertretungen der einzelnen Staaten zurücktreten müssen.

Anders verhält es sich bei der Aufopferung von Sonderrechten oder der Uebernahme besonderer Lasten und Beschränkungen, überhaupt bei Beschlüssen des Bundesrates, welche nur »mit Zustimmung« eines einzelnen Staates gefaßt werden können. Da hier eine positive Erklärung des betreffenden Staates erforderlich ist, kann der Beschluß des Bundesrates nicht rechtswirksam gefaßt werden, so lange der Bevollmächtigte nicht in der Lage ist, die zustimmende Erklärung abzugeben[1]). Eine landesgesetzliche Vorschrift, daß die Regierung ohne Genehmigung des Landtages nicht befugt sei, ihren Bevollmächtigten im Bundesrate zu instruieren, der Aufhebung von Sonderrechten zuzustimmen, würde daher von praktischem Erfolge sein und eine Erschwerung der reichsgesetzlichen Aufhebung der Sonderrechte bilden[2]).

1) Der Satz im Art. 7 der Reichsverfassung „nicht instruierte Stimmen werden nicht gezählt“ bezieht sich nur auf die Berechnung der Mehrheit; er kann nicht darauf bezogen werden, daß die erforderliche Zustimmung eines Mitgliedes aus dem Stillschweigen desselben entnommen werden dürfte.

2) Vgl. oben S. 121 fg. Seydel, Kommentar S. 425 ff. hält eine landesgesetzliche Bestimmung dieser Art für unzulässig, weil Verfassungsänderungen im Wege der Reichsgesetzgebung erfolgen und zwar auch diejenigen, welche sich auf Sonderrechte beziehen, und daß daher zur Beschlußfassung über die Sonderrechte dieselben Organe berufen sind, wie zur Beschlußfassung über Verfassungsänderungsgesetze

4. Die Ausübung der den Einzelstaaten zustehenden Rechte im Bundesrate bedarf noch nach einer anderen Richtung einer näheren juristischen Bestimmung. Die Bundesratsmitglieder sind »Vertreter« der Einzelstaaten, »Bevollmächtigte« derselben. In der rechtswissenschaftlichen Literatur herrschte bis in die neuere Zeit eine verwirrende Identifizierung von Vollmacht und Mandat oder Auftrag. Die Vollmacht oder Vertretung bezieht sich auf das Verhältnis zu Dritten, auf die Fähigkeit des Stellvertreters, Willenserklärungen mit rechtlicher Wirkung für den Prinzipal abzugeben; der Auftrag betrifft die innere Seite, das Rechtsverhältnis des Mandatars zum Auftraggeber; die Uebernahme des Auftrages begründet die Pflicht des Beauftragten, für den Auftraggeber und seinem Willen gemäß Rechtsgeschäfte zu erledigen.

In der Stellung der Bundesratsbevollmächtigten sind ebenfalls diese beiden Rechtsbeziehungen zu unterscheiden. Dem Reiche und den übrigen Bundesgliedern gegenüber kommt die Vollmacht und nur sie allein in Betracht; gegenüber dem Heimatsstaate der Auftrag. Die Vertretungsbefugnis oder Vollmacht ist lediglich die formelle Ermächtigung, daß der Bevollmächtigte die Stimmc des Staates im Bundesrat führen soll, ohne darüber Auskunft zu geben, wie er sie abgeben soll; der Auftrag kann nicht bloß dahin gehen, wie der Bevollmächtigte stimmen soll, sondern auch, daß er nicht stimmen, sich der Abstimmung enthalten soll.

Es ergeben sich aus dieser Unterscheidung folgende Rechtssätze:

a) Der Bundesrat hat das Recht und die Pflicht, die Vollmacht oder Legitimation seiner Mitglieder zu prüfen[1]). Diese Prüfung erstreckt sich in der Regel nur darauf, daß in einer formell ordnungsmäßigen Urkunde die Vertretung des Staates im Bundesrate und die Führung der Stimmen demjenigen übertragen worden ist, welcher sich als Bevollmächtigter des Staates geriert. Sie kann aber auch darauf sich erstrecken, ob die Vollmacht von dem befugten Vertreter des Staates ausgestellt ist. Falls in einem Bundesstaate etwa mehrere

---

überhaupt. Hierbei wird außer acht gelassen, daß bei Veränderungen von Verfassungsbestimmungen über Sonderrechte zwei verschiedene Willenserklärungen zusammentreffen müssen. Die eine ist die Erklärung der Organe des Reichs, daß die Verfassung abgeändert werden soll; für die Beschlußfassung des Bundesrats hierüber sind die Ausführungen Seydels zutreffend. Die andere ist die zustimmende Erklärung des sonderberechtigten Einzelstaates; dieser Verzicht ist ein Erfordernis, welches unabhängig von den für die Reichsgesetzgebung geltenden Regeln ist. Es zeigt sich dies darin, daß der sonderberechtigte Staat im Bundesrat gegen die Abänderung der Verfassung stimmen, nachträglich aber dem vom Bundesrat und Reichstag beschlossenen Gesetz gegenüber auf sein Sonderrecht verzichten kann. Dieser Verzicht ist dann auch äußerlich und formell von dem Bundesratsbeschluß über die Verfassungsänderung verschieden; er ist kein Willensakt des Reichs, sondern des Staats; so z. B. die Zustimmung Bayerns zur Zuständigkeit des Reichsmilitärgerichts.

1) v. Pözl S. 112, Note 1; v. Rönne I, S. 204; Zorn I, S. 158; Seydel, Jahrb. S. 276 ff.; Meyer § 123.

Prätendenten um den Thron streiten oder wenn ein Usurpator desselben sich bemächtigt hat, so kann der Bundesrat die sich meldenden Vertreter dieses Staates entweder sämtlich zurückweisen wegen nicht gehörig erfolgter Legitimation oder einen von ihnen zulassen und dadurch implicite den Vollmachtsgeber desselben als den zur Vertretung des Staates befugten Landesherrn anerkennen [1]).

Der Reichskanzler als der Vorsitzende des Bundesrates und Minister des Kaisers prüft die Vollmacht der Bundesratsmitglieder, soweit diese Prüfung nicht materielle Rechtsfragen, sondern nur die formelle Legitimation betrifft [2]).

b) Der Bundesrat hat weder die Pflicht noch das Recht, den Auftrag oder die Instruktion seiner Mitglieder zu prüfen [3]). Er hat nicht darüber zu wachen, daß die Bevollmächtigten ihrer Instruktion gemäß stimmen, und es hat auf die Wirkung der Abstimmung gar keinen Einfluß, falls sich etwa herausstellen sollte, daß ein Bevollmächtigter ohne Instruktion oder gar gegen die ihm erteilte Instruktion gestimmt habe [4]). Die Abstimmung ist ein Formalakt, dessen rechtsverbindliche Kraft teils auf der Vollmacht, teils auf der geschäftsordnungsmäßigen Behandlung der Angelegenheit beruht, dessen Rechtswirksamkeit aber von den Motiven der Abstimmung gelöst und ihnen gegenüber selbständig ist. Die Instruktion erscheint lediglich als ein Motiv für die Abstimmung, und es ist daher für die Rechtswirksamkeit der letzteren unerheblich, ob die Abstimmung, so wie sie erfolgt ist, wirklich durch die erhaltene Instruktion gerechtfertigt erscheint oder nicht [5]).

5. Der Anteil der einzelnen Staaten an der dem Bundesrate zugewiesenen Tätigkeit erstreckt sich gleichmäßig für alle Staaten auf die gesamte dem Bundesrat zustehende Kompetenz. Auch wenn ein Beschluß des Bundesrates, sei es über eine Gesetzesvorlage, sei es über eine Einrichtung oder eine Verwaltungsmaßregel, tatsächlich nur einen Teil des Bundesgebietes oder der Bundesglieder betrifft, so ist doch die Gesamtheit aller Staaten berechtigt, an der Beschlußfassung teilzunehmen. Denn es handelt sich auch bei solchen Angelegenheiten

---

1) Siehe unten § 29.

2) Bis 1880 wurden die Ernennungen im Reichsgesetzblatt bekannt gemacht, was mit dem Zweck des letzteren nicht im Einklang stand.

3) Thudichum, Verfassungsrecht S. 102; Seydel S. 133 und Jahrb. S. 277; Westerkamp S. 98; v. Mohl S. 253; v. Rönne I, S. 201 fg.; Meyer § 123; Kliemke S. 21; Anschütz S. 541; Löning S. 57.

4) Dadurch wird natürlich nicht ausgeschlossen, daß der Bundesrat nicht aus einem solchen Vorgange Veranlassung nehmen könnte, den gefaßten Beschluß aus freien Stücken wieder aufzuheben, wofern dies nicht aus anderen Gründen unmöglich ist. v. Mohl S. 254.

5) Dies gilt auch von der im Bundesrat erklärten Zustimmung zur Aufhebung von Sonderrechten. Siehe oben S. 124 fg.

um das Interesse des Reiches als eines Ganzen, nicht um das zufällig gemeinsame Interesse einiger Bundesglieder.

Dieses Prinzip erleidet jedoch eine Modifikation infolge der den süddeutschen Staaten zugestandenen Sonderrechte. Insoweit das Reich von der Ausübung einzelner Hoheitsrechte in den süddeutschen Staaten ausgeschlossen ist, sind auch die süddeutschen Staaten von der Teilnahme an dieser Ausübung ausgeschlossen. Die Beschränkung der Reichsgewalt einzelnen Mitgliedern gegenüber hat ihr Korrelat in der Beschränkung des Anteils dieser Mitglieder an der Reichsgewalt. Die Reichsverfassung gibt diesem Gedanken in Art. 7, Abs. 4 einen Ausdruck durch die Bestimmung:

> »Bei der Beschlußfassung über eine Angelegenheit, welche nach den Bestimmungen dieser Verfassung nicht dem ganzen Reiche gemeinschaftlich ist, werden die Stimmen nur derjenigen Bundesstaaten gezählt, welchen die Angelegenheit gemeinschaftlich ist« [1]).

Die Beschränkung des Stimmrechts tritt nach dem klaren Wortlaut dieser Bestimmung nur ein bei denjenigen Angelegenheiten, welche nach der Verfassung nicht gemeinschaftlich sind; dagegen nicht bei Bundesratsbeschlüssen, welche sich tatsächlich nur auf einen Teil des Bundesgebietes oder der Bundesmitglieder beschränken, oder welche sich auf Reichsgesetze beziehen, welche nicht für das ganze Bundesgebiet erlassen worden sind [2]).

Ausgeschlossen ist demgemäß das Stimmrecht Bayerns, Württembergs und Badens in den die Biersteuer betreffenden Angelegenheiten (Reichsverfassung Art. 35, 38), das Stimmrecht Bayerns und Württembergs in denjenigen Angelegenheiten, welche die Verwaltung der Reichspost und Telegraphenanstalt betreffen (Reichsverfassung Art. 52), das Stimmrecht Bayerns in Angelegenheiten, welche die Beaufsichtigung und Gesetzgebung des Reiches über die Heimats- und Niederlassungsverhältnisse angehen (Reichsverfassung Art. 4, Nr. 1), und welche zu den dem Reiche in Art. 42—46, Abs. 1 der Reichsverfassung eingeräumten Hoheitsrechten hinsichtlich des Eisenbahnwesens gehören.

Nichtausgeschlossen ist das Stimmrecht Hamburgs und Bremens in Zoll- und Steuerangelegenheiten; denn abgesehen davon, daß Gebietsteile des Hamburger Staates in das Zollgebiet eingeschlossen sind, entrichten diese Staaten an Stelle der indirekten Steuern Aversa an das Reich [3]) und haben nach Art. 35 der Reichsverfassung die

---

1) Vgl. hierüber Thudichum in v. Holtzendorffs Jahrb. I, S. 23.

2) Vgl. Staatsmin. Delbrück im II. Außerordentl. Reichstage 1870. Stenogr. Ber. S. 125. — v. Rönne I, S. 206; Zorn I, S. 151; Seydel, Kommentar S. 147 fg. und im Jahrb. S. 283: Meyer § 124 a. E.

3) Staatsmin. Delbrück a. a. O. S. 123. Durch den Zollanschluß von Hamburg und Bremen ist die Frage überhaupt erledigt.

Autonomie über das gesamte Zollwesen und die in diesem Artikel aufgeführten Steuern verloren. Auch eine Erhöhung der Biersteuer ist eine auch für die drei süddeutschen Staaten gemeinschaftliche Angelegenheit; denn da eine solche Maßregel eine Erhöhung der von ihnen zu zahlenden Aversa zur Folge hat, sind sie daran unmittelbar mitbeteiligt. Ebensowenig ist das Stimmrecht Bayerns in Angelegenheiten des Heerwesens ausgeschlossen, da der vom Reiche aufgestellte Militäretat auch die für das bayerische Kontingent zu verwendenden Geldbeträge, wenngleich in einer Gesamtsumme, festsetzt und für die Verwendung dieser Geldsumme die Ansätze des Reichsetats zur Richtschnur dienen [1]), und weil auch im übrigen Bayern verpflichtet ist, in Bezug auf Organisation, Formation, Ausbildung und Gebühren und hinsichtlich der Mobilmachung volle Uebereinstimmung mit den für das Bundesheer bestehenden Normen herzustellen [2]).

III. Dadurch, daß in dem Bundesrate die einzelnen deutschen Staaten als Individuen zur Geltung kommen und die Bundesratsmitglieder die Stellung von bevollmächtigten Geschäftsträgern der Regierungen der Bundesstaaten haben, ergibt sich, daß der Bundesrat den Gliedern des Reiches sehr wesentliche Dienste als Kommunikationsmittel zu leisten vermag. Die deutschen Regierungen müssen untereinander in fortwährendem Meinungsaustausche stehen; sie müssen über alle Fragen des Staatslebens, welche in die Kompetenz der Reichsgewalt einschlagen oder Gesamtinteressen des Reiches berühren, ihre Ansichten und Absichten sich gegenseitig mitteilen. Nur dadurch kann es verhütet werden, daß einzelne Staaten oder Staatengruppen eine Sonderpolitik treiben, daß Meinungsdifferenzen zu Konflikten ausarten, daß unter den Regierungen Mißtrauen und Verdächtigungen aufkommen und daß der Zwang der Majoritätentyrannei an die Stelle aufrichtiger Verständigung und freudigen Zusammenwirkens tritt [3]). Aus den Zeiten des Staatenbundes ist aber eine Einrichtung übernommen worden, welche dem Begriff und Wesen des einheitlichen Bundesstaates nicht recht entspricht, nämlich der diplomatische Verkehr unter den Bundesgliedern durch ständige Gesandtschaften. Bismarck hielt den Fortbestand dieser Gesandtschaften für unentbehrlich, um Meinungsverschiedenheiten unter den Bundesregierungen auszugleichen [4]).

In einer speziellen Richtung hat die Fähigkeit des Bundesrates, den Regierungen als Kommunikationsmittel zu dienen, eine Verwertung und verfassungsmäßige Regelung gefunden, durch die Bildung des

1) Staatsmin. Delbrück a. a. O. S. 122.

2) Bayer. Bündnisvertrag III, § 5 sub III, Abs. 2. (Reichsgesetzbl. 1871, S. 20.)

3) Hierauf beruht es, daß, obwohl rechtlich der Bevollmächtigte nach der von seiner Regierung ihm erteilten Instruktion zu stimmen hat, tatsächlich er bisweilen durch seine Berichte die Entschließungen seiner Regierung beeinflussen kann, so daß er mehr seine Regierung instruiert, als er von ihr instruiert wird.

4) In der Sitzung des Preuß. Abg.-Hauses v. 9. Dez. 1867. Stenogr. Ber. S. 244. Vgl. meine Ausf. im Jahrb. des öff. R. Bd. I, S. 20 fg.

Bundesratsausschusses für die auswärtigen Angelegenheiten.

Dieser Ausschuß ist geschaffen worden durch den bayerischen Vertrag vom 23. November 1870, Art. 2, § 6, und sollte nach demselben aus den Bevollmächtigten der Königreiche Bayern, Sachsen und Württemberg unter dem Vorsitze Bayerns bestehen. Bei der Redaktion der Reichsverfassung wurde er aber verstärkt durch zwei vom Bundesrate alljährlich zu wählende Bevollmächtigte anderer Bundesstaaten[1]).

Dieser Ausschuß ist durchaus verschieden von den übrigen durch die norddeutsche Bundesverfassung bereits vorgesehenen Bundesratsausschüssen und entspricht einer ganz anderen Funktion des Bundesrates wie die letzteren, obwohl er im Art. 8 der Reichsverfassung neben denselben Platz gefunden hat. In allen, den übrigen Ausschüssen zugewiesenen Funktionen erscheint der Bundesrat durchweg als ein Organ des Reiches, als ein Teil des Regierungsapparates des Reiches; in dem Ausschusse für die auswärtigen Angelegenheiten dagegen als ein Kommunikationsmittel der Einzelstaaten. Dieser Ausschuß hat nichts zu tun mit der Instruierung der diplomatischen Geschäftsträger, mit dem Abschluß internationaler Verträge, mit der Leitung der auswärtigen Angelegenheiten; er kann nicht namens des Reiches beschließen oder Beschlüsse des Bundesrates in auswärtigen Angelegenheiten vorbereiten. Er ist nur dazu da, um Mitteilungen über die auswärtigen Beziehungen des Reiches zu empfangen und die Ansichten der Regierungen über diese Mitteilungen auszutauschen; er dient lediglich zur Information der Bundesregierungen über den Stand der auswärtigen Politik und zur Diskussion dieser Politik, ihrer Zielpunkte und Wege[2]).

Daraus erklärt es sich, daß in diesem Ausschusse, und zwar nur in diesem, Preußen nicht vertreten ist, da eine Informierung des Kaisers über den Stand der auswärtigen Politik, deren oberste Leitung ihm selbst zusteht, widersinnig wäre[3]).

---

1) In den Motiven (I. Sess. 1871, Drucks. 4) wird darüber bemerkt, daß diese Bestimmung auf den Wunsch mehrerer Bundesstaaten unter voller Zustimmung der beiden Kontrahenten des Vertrages vom 23. November getroffen worden sei.

2) Staatsmin. Delbrück im Nordd. Reichstag 1870, II. außerord. Session. Sten. Ber. S. 140.

3) Es ist im Nordd. Reichstage bei der Diskussion über den bayerischen Vertrag von dem Abgeordneten Lasker die Frage angeregt worden, ob der Vorsitzende dieses Ausschusses berechtigt sei, ihn außerhalb Berlins zusammentreten zu lassen. Darauf erwiderte Staatsminister Delbrück, er glaube, daß aus der Verfassung selbst unzweifelhaft folge, daß der Ausschuß einer Körperschaft, deren Berufung dem Präsidium zusteht, nur an dem Orte tagen kann, wo die Körperschaft tagt (Stenogr. Ber. a. a. O. S. 141). „Unzweifelhaft" dürfte dies wohl nicht sein. Dagegen ergibt sich aus der tatsächlichen Bedeutung dieses Ausschusses, daß er an keinem Orte Informationen über die auswärtige Politik des Reiches erhalten kann, als da, wo der Reichskanzler in der Lage und willens ist, ihm dieselben zu geben, und daß ebensowenig eine Diskussion dieser Politik in Abwesenheit des Reichskanzlers auf denselben Eindruck zu machen imstande ist. Daß aber gerade nur Berlin der Versammlungsort

Dieser Ausschuß bildet aber keineswegs ein Hindernis, daß nicht auch dem Plenum des Bundesrates unmittelbar Mitteilungen über die auswärtigen Angelegenheiten des Reiches gemacht werden, wie dies bereits vor Bildung dieses Ausschusses wiederholt geschehen ist [1]).

IV. Da der Bundesrat ein Kongreß von Bevollmächtigten sämtlicher Bundesstaaten ist, so kann er auch dazu dienen, daß die deutschen Regierungen außerhalb der verfassungsmäßigen Kompetenz des Bundesrats sich über gleichmäßige Verwaltungseinrichtungen oder übereinstimmende Handhabung von Dingen, welche der freien Verwaltung der Einzelstaaten unterliegen, verständigen und darüber »Grundsätze« vereinbaren [2]). Hier ist aber die Majorität der Stimmen nicht befugt, die Minderheit zu zwingen; solche Vereinbarungen verpflichten nur diejenigen Regierungen, welche ihnen zugestimmt haben; auch können sie niemals die Kraft von »Rechtssätzen« haben [3]).

§ 29. Der Bundesrat als Organ des Reiches.

Ein völlig anderes Bild gewährt die Institution des Bundesrates, wenn man denselben als Ganzes betrachtet. Das Recht des Einzelstaates konsumiert sich durch die im Bundesrat erfolgte Abstimmung; nur bis zu diesem Moment erscheint die Individualität des einzelnen Staates als maßgebend [4]). Sobald der Bundesrat einen Beschluß gefaßt hat oder sofern er in irgend einer Beziehung als Einheit, als Gesamtheit rechtlich in Betracht kommt, ist er ein Willens- und Handlungsorgan

---

dieses Ausschusses sein könne, läßt sich schwerlich behaupten. Was hätte z. B. im Wege gestanden, wenn ein solcher Ausschuß schon vor dem Ausbruch des französischen Krieges bestanden hätte, denselben nach Ems einzuberufen oder später nach Versailles? Im allgemeinen besteht aber auch für den Ausschuß für die auswärtigen Angelegenheiten die im § 20 der Geschäftsordnung des Bundesrates ausgesprochene Regel, daß die Bundesratsausschüsse sich „am Sitze des Bundesrates“ versammeln. Zustimmend Seydel, Jahrb. S. 296.

1) Vgl. z. B. Protokolle des Bundesrates von 1871, § 52, 93, 121.

2) Siehe meine Abhandl. im Arch. f. öff. R. Bd. 18, S. 316 fg. v. Jagemann S. 36; Hänel I, S. 317. Beispiele sind die im Bundesrat getroffene Vereinbarung vom 18. Dez. 1902 über die Einführung einer einheitlichen Rechtschreibung in dem Schulunterricht und in dem amtlichen Gebrauch der Behörden (Zentralbl. 1902, S. 432) und die „Grundsätze über Vollstreckung von Freiheitsstrafen“ im Zentralbl. 1885, S. 270; 1897, S. 308.

3) Der Unterschied solcher „Vereinbarungen“ von den auf Grund der verfassungsmäßigen Zuständigkeit gefaßten Bundesratsbeschlüssen ist vom Reichsgericht in den Entscheid. in Zivils. Bd. 40, S. 68 ff. u. Bd. 48, S. 84 ff. vollkommen verkannt worden.

4) Nicht im Widerspruch hiermit steht die Bestimmung des Art. 9 der Reichsverfassung, daß jedes Mitglied des Bundesrates das Recht hat, im Reichstage die Ansichten seiner Regierung zu vertreten, auch dann, wenn dieselben von der Majorität des Bundesrates nicht adoptiert worden sind. Denn überall, wo zu einem Willensakt des Reiches die Zustimmung des Reichstages erforderlich ist, hat die Beschlußfassung des Bundesrates über die zu machende Vorlage nur die Bedeutung eines präparatorischen Aktes.

des Reiches, übt er die souveräne, über den Staaten stehende Reichsgewalt aus. Ein Bundesratsbeschluß entsteht zwar durch die Willensentschlüsse der einzelnen Staaten, aber er ist nicht eine übereinstimmende Willenserklärung der letzteren oder der Majorität derselben, sondern er ist die Willenserklärung eines selbständigen, öffentlich-rechtlichen Subjekts, welchem die staatliche Herrschaft über die Einzelstaaten zusteht, das aber durch die Gesamtheit der letzteren gebildet wird.

Sowie in diesem ideellen Subjekt die Personen der Mitglieder, aus denen es gebildet ist, als Individuen verschwinden, so erscheint auch der Bundesrat als Einheit, sobald er an der Ausübung der Reichsgewalt und an der Durchführung der dem Reiche obliegenden Aufgaben Anteil nimmt.

Man kann daher auch nicht behaupten, die Souveränität des Reiches sei zwischen Bundesrat und Kaiser geteilt. Die souveräne Gewalt ist unteilbar, und weder dem Bundesrat noch dem Kaiser steht ein Teil derselben zu; sie gehört vielmehr ganz und vollständig der Gesamtheit der deutschen Staaten. Aber die Funktionen der Staatstätigkeit, die Leistung der staatlichen Arbeit im Reich, die Handhabung der souveränen Gewalt auf verschiedenen Gebieten des staatlichen Lebens sind an mehrere Organe verteilt und von dem Zusammenwirken derselben abhängig gemacht. Die Art dieser Verteilung beruht oft mehr auf politischen Gründen und Zweckmäßigkeitserwägungen als auf juristischen Prinzipien und logischen Konsequenzen. Mit einer Definition des Bundesrates den Wirkungskreis desselben so zu bestimmen, daß alles, was ihm obliegt, eingeschlossen, und alles andere ausgeschlossen ist, erweist sich als unmöglich.

Wohl aber kann man die Stellung des Bundesrates im Organismus des Reiches näher bestimmen, namentlich im Gegensatz zu der Stellung des Kaisers.

Charakteristisch für den Bundesrat ist, daß er immer nur beschließen, niemals handeln, befehlen, verfügen kann. In dieser Beziehung steht er dem Reichstage gleich. Seine Beschlüsse können die Vorbedingung für Handlungen des Kaisers oder der Reichsbehörden oder der Landesregierungen sein oder sie können den Impuls zu solchen geben d. h. es kann die verfassungsmäßige Pflicht bestehen, auf Grund von Bundesratsbeschlüssen die ihnen entsprechenden Handlungen vorzunehmen; aber niemals ist der Bundesrat befugt, seine Beschlüsse selbst zur Ausführung zu bringen. Nicht einmal die von ihm beschlossenen Gesetzentwürfe kann er selbst dem Reichstage vorlegen, noch die von ihm sanktionierten Gesetze selbst verkündigen RV. Art. 16, 17; er kann dem Abschluß von Staatsverträgen »zustimmen«, aber sie nicht ratifizieren RV. Art. 11. (Vgl. oben S. 229.) Daraus folgt, daß der Schwerpunkt der dem Bundesrat zugewiesenen Tätigkeit in der Aufstellung der Rechtsregeln und der allgemeinen Verwaltungsnormen

ruht. Der Bundesrat ist das Gesetzgebungsorgan des Reiches; seine Tätigkeit übt er aus teils unter Mitwirkung des Reichstages (Gesetze), teils selbständig (Verordnungen).

Hierauf ist er aber allerdings nicht beschränkt, es steht ihm vielmehr bei den wichtigsten Verwaltungsgeschäften und Regierungshandlungen eine Mitwirkung zu. Der Bundesrat ist daher nicht bloß Gesetzgebungsorgan, sondern auch Verwaltungsorgan des Reiches. In einzelnen Fällen ist er auch berufen, für die Aufrechterhaltung der Rechtsordnung im Reiche mitzuwirken. Aber es besteht zwischen diesen Aufgaben des Bundesrates eine große Verschiedenheit. Daß der Bundesrat die Gesetze und Verordnungen beschließt, ist die Regel; sollen für das Reich gültige Rechtsnormen ohne Beschlußfassung des Bundesrates zustande kommen, z. B. durch allerhöchsten Erlaß des Kaisers, so muß dies durch ein Gesetz besonders bestimmt sein. Dagegen daß der Bundesrat eine Mitwirkung an den Verwaltungsgeschäften hat, ist die Ausnahme; die Mitwirkung des Bundesrates und die daraus resultierende Beschränkung des Kaisers, beziehentlich des Reichskanzlers, erstreckt sich nur so weit, als sie durch gesetzliche Bestimmung angeordnet ist. Dadurch rechtfertigt sich die prinzipielle Charakterisierung des Bundesrats als des für die Gesetzgebung bestimmten Organes des Reiches [1]).

I. Der Bundesrat als Organ der Gesetzgebung.

Die Reichsverfassung weist diese Funktion dem Bundesrate zu, teils im Art. 5, teils im Art. 7. Im Art. 5 wird der Grundsatz ausgesprochen: »Die Reichsgesetzgebung wird ausgeübt durch den Bundesrat und den Reichstag«; nach Art. 7, Ziff. 1 beschließt der Bundesrat »über die dem Reichstage zu machenden Vorlagen und die von demselben gefaßten Beschlüsse«. An der Reichsgesetzgebung nehmen außer dem Bundesrat zwar auch der Reichstag und der Kaiser teil; der erstere, indem kein Gesetz erlassen werden darf, zu welchem er nicht seine Zustimmung erteilt hat; der letztere, indem ihm die Ausfertigung und die Verkündigung der Gesetze zusteht. Allein der Reichstag nimmt keinen Teil an dem Erlaß des Gesetzesbefehls, also an der in dem Gesetzgebungsakt liegenden Betätigung der Herrschermacht, sondern seine Zustimmung ist lediglich eine Vorbedingung für den Erlaß des Gesetzesbefehls; der Kaiser andererseits ist verfassungsmäßig verpflichtet, das ordnungsmäßig beschlossene Gesetz auszufertigen und zu verkündigen; sein Wille ist ein rechtlich gebundener. Der Bundesrat dagegen beschließt über die dem Reichstage zu machenden Vorlagen und die von demselben gefaßten Beschlüsse mit rechtlicher Freiheit

1) Vgl. auch v. Martitz S. 52 fg.; v. Gerber, Grundzüge S. 255; Thudichum S. 107. Ferner Schulze, Preuß. Staatsrecht II, S. 800; Meyer § 121; Kliemke S. 39 fg.; Seydel im Jahrb. S. 284; Löning S. 62; Anschütz S. 542.

und durch seinen Beschluß erfolgt die Sanktion der Reichsgesetze. Siehe unten § 55.

II. Der Bundesrat als Organ der Verwaltung.

Der Bundesrat ist nicht in dem Sinne eine »Verwaltungsbehörde« des Reiches, daß er selbständig Verfügungen erlassen und ihre Ausführung unmittelbar erzwingen könnte; die tatsächliche Durchführung aller Verwaltungsmaßregeln des Reiches ist vielmehr entweder Sache des Kaisers und der von ihm ernannten Behörden, oder sie fällt in den Bereich der Selbstverwaltung der Einzelstaaten. Eine Beteiligung des Bundesrates an der Verwaltung findet nur statt in der Form der Beschlußfassung. Die Fälle, in denen dem Bundesrate in dieser Gestalt Verwaltungsbefugnisse eingeräumt sind, können durch jedes neue Gesetz von Jahr zu Jahr sich vermehren oder verändern; eine prinzipielle, aus dem Wesen des Bundesrates logisch abzuleitende Abgrenzung gibt es nicht. Indessen lassen sich diese Befugnisse des Bundesrates nach allgemeineren Gesichtspunkten gruppieren.

1. Gemäß Art. 7, Ziff. 2 der Reichsverfassung beschließt der Bundesrat »über die zur Ausführung der Reichsgesetze erforderlichen allgemeinen Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen«.

Diese Zuständigkeit ist die Folge der den Einzelstaaten zustehenden Selbstverwaltung. Da die Behörden und Beamten, welchen die Handhabung der Reichsgesetze und die Verwaltung der reichsgesetzlich geregelten Angelegenheiten obliegt, in keinem Dienstverhältnis zum Reich, sondern nur zu ihrer Landesregierung stehen, so ist diese auch nur berechtigt, ihnen Dienstanweisungen und Vorschriften für die von ihnen zu führende Verwaltung zu geben. Der Reichskanzler ist dazu nicht befugt; der Kaiser ist nicht der Dienstherr der Landesbeamten. Dadurch ist die Gefahr begründet, daß die durch die Reichsgesetzgebung geschaffene Rechtseinheit gestört und aufgelöst wird durch die Verschiedenheit der Dienstanweisungen und Verwaltungsvorschriften der Einzelstaaten. Um dies zu verhüten und die gleichmäßige Handhabung der Reichsgesetze in allen Bundesstaaten zu sichern, hat der Bundesrat die im Art. 7 Ziff. 2 ihm zugewiesene Zuständigkeit. Allgemeine Verwaltungsvorschriften sind daher Vorschriften, welche für alle Bundesstaaten gleichmäßig gelten, im Gegensatz zu den Dienstanweisungen der einzelnen Bundesregierungen. Sie können immer nur »zur Ausführung« eines Reichsgesetzes beschlossen werden, setzen also den Erlaß eines solchen voraus, und sind daher nur intra legem, nicht praeter legem zulässig. Sie stehen ferner im Gegensatz zu speziellen Entscheidungen konkreter Fälle[1]). Die Rechtswirkung

1) Rechtsverordnungen zu beschließen ist der Bundesrat durch Art. 7, Ziff. 2 nicht ermächtigt; es bedarf dazu in allen Fällen einer besonderen reichsgesetzlichen Ermächtigung. Siehe unten § 58.

des Bundesratsbeschlusses besteht darin, daß die Regierungen der Einzelstaaten verpflichtet sind, ihre Landesbehörden zur Beobachtung desselben anzuhalten. Vgl. oben § 11.

Der Grundsatz, daß Administrativverordnungen vom Bundesrate zu beschließen sind, gestattet aber Ausnahmen. Der Art. 7 fügt daher der Nr. 2 die Klausel zu:

> »sofern nicht durch Reichsgesetz etwas Anderes bestimmt ist«.

Dieses andere kann darin bestehen:

a) daß die Zustimmung des Reichstages vorbehalten oder die Form des Reichsgesetzes erforderlich ist;

b) daß dem Kaiser der Erlaß der Ausführungsverordnung übertragen wird;

c) daß der Reichskanzler oder eine andere Reichsbehörde die erforderlichen Vorschriften erlassen soll;

d) daß die Einzelstaaten die zur Ausführung der Reichsgesetze notwendigen Anordnungen zu treffen haben.

Im allgemeinen hat die Reichsgesetzgebung an dem Grundsatz festgehalten, daß Ausführungsverordnungen und überhaupt allgemeine Regeln für die Verwaltung vom Bundesrate zu erlassen sind; dessenungeachtet enthält die Reichsgesetzgebung für jede der 4 angegebenen Abweichungen von der Regel des Art. 7, Ziff. 2 nicht wenige Anwendungsfälle, welche in ihrem sachlichen Zusammenhange bei der Darstellung der einzelnen Verwaltungszweige zur Erörterung gelangen werden.

2. Der Bundesrat beschließt ferner nach Art. 7, Ziff. 3 der Reichsverfassung:

> »über Mängel, welche bei der Ausführung der Reichsgesetze oder der vorstehend erwähnten Vorschriften oder Einrichtungen hervortreten«.

Der Sinn dieser Bestimmung ist wegen der sehr schlechten Fassung derselben schwer zu ermitteln. In den beiden ersten Kategorien des Art. 7 ist das Objekt des Beschlusses angegeben, die an den Reichstag zu bringende Vorlage oder die Genehmigung oder Verwerfung des vom Reichstage gefaßten Beschlusses und die zu beschließende Verwaltungsverordnung; bei der dritten Kategorie ist das Motiv oder die Veranlassung des Beschlusses hervorgehoben. Denn der Bundesrat beschließt nicht die Mängel, welche hervortreten, sondern er faßt einen Beschluß wegen der Mängel, welche hervortreten. Auch die Abstellung dieser Mängel [1]) ist nicht der Inhalt, sondern der Zweck seines Beschlusses.

Werden die Mängel hervorgerufen durch ein Reichsgesetz selbst, indem sich bei richtiger Anwendung desselben zeigt, daß es auf die

---

1) So umschreibt z. B. Riedel S. 24 diese Verfassungsbestimmung.

tatsächlich bestehenden Lebensverhältnisse nicht paßt, so kann nicht anders abgeholfen werden als durch eine Abänderung des Gesetzes, zu welcher die Genehmigung des Reichstages erforderlich ist. Inhalt des Bundesratsbeschlusses ist demnach in diesem Falle eine dem Reichstage zu machende Vorlage, und ein solcher Beschluß fällt mithin unter die erste Kategorie des Art. 7.

Wenn die Mängel aber hervorgerufen werden durch die zur Ausführung des Gesetzes erlassenen Verordnungen oder durch das Fehlen derselben, beziehentlich durch ihre Unvollständigkeit oder Undeutlichkeit, so kann der Bundesrat Verwaltungsverordnungen beschließen oder sie ändern, ergänzen, verbessern. Ein derartiger Beschluß fällt unter die zweite Kategorie des Art. 7.

Soll die unter Ziff. 3 aufgeführte Kategorie nicht völlig überflüssig und nichtssagend sein, so müssen dem Bundesrate noch weitergehende Befugnisse zustehen, als die durch Ziff. 1 und Ziff. 2 bereits gegebenen; er muß aus Anlaß von Mängeln noch andere Beschlüsse zu fassen berechtigt sein, als Gesetzesvorlagen und Ausführungsverordnungen.

Von welcher Art diese Beschlüsse sein können, ergibt sich nicht aus dem Wortlaut des Art. 7, wohl aber aus seiner Entstehungsgeschichte.

In der Verfassung des Norddeutschen Bundes fehlte ein entsprechender Artikel. Dagegen gewährte die Verfassung dem Bundesrat in Beziehung auf Zölle und Verbrauchssteuern eine eigentümliche Stellung im Verwaltungsorganismus, welche sich historisch erklärt.

In dem alten Zollverein waren alle dabei beteiligten Staaten voneinander unabhängig und souverän, und es verstand sich daher von selbst, daß die Erhebung und Verwaltung der Zölle und Abgaben ihnen zustand. Bei dem Interesse, welches jeder einzelne Staat daran hatte, daß diese Verwaltung überall den Zollvereinsverträgen entsprechend und übereinstimmend geführt wurde, traf man die Einrichtung, die Zoll- und Steuerbehörden der Vereinsstaaten durch Bevollmächtigte kontrollieren zu lassen. Wurden von den Bevollmächtigten Anzeigen erstattet über unrichtige Anwendung oder über Mängel, welche bei der Ausführung der Zollvereinsverträge hervortraten, so wurde die Angelegenheit, falls sie nicht durch eine Entscheidung der Zentralbehörde des betreffenden Staates erledigt wurde, auf den Zollvereinskonferenzen erörtert und eine gleichmäßige Handhabung des Tarifs oder eine übereinstimmende Einrichtung vereinbart. Ein solcher Beschluß der Zollvereinskonferenz hatte, gerade wie ein Beschluß des Frankfurter Bundestages, den Charakter einer völkerrechtlichen Vertragsschließung. Da sich aus der Natur des Zollvereins das Erfordernis der Einstimmigkeit für die Beschlüsse der Zollkonferenz ergab, so war eine präzise Abgrenzung ihrer Kompetenz kein Bedürfnis. Man begnügte sich daher, der Versammlung der Konferenzbevollmächtigten zuzuweisen: »Die Verhandlung über alle Beschwerden und Mängel,

welche in Beziehung auf die Ausführung des Grundvertrages . . . . . wahrgenommen . . . worden sind« [1]).

Auch bei der Gründung des Norddeutschen Bundes blieb die im Zollverein ausgebildete Verwaltungsorganisation im wesentlichen unverändert; abgesehen davon, daß die zur Kontrolle der Zoll- und Steuerbehörden der einzelnen Staaten dienenden Bevollmächtigten vom Präsidium ernannt wurden. Dem Bundesrate wurde daher im Art. 37 zugewiesen unter Ziff. 1 die Mitwirkung bei dem Erlaß von Zoll- und Steuergesetzen und dem Abschlusse von Handelsverträgen, unter Ziff. 2 die Beschlußfassung über Verwaltungsverordnungen und unter Ziff. 3 die Beschlußfassung:

> »über Mängel, welche bei der Ausführung der gemeinschaftlichen Gesetzgebung (Art. 35) hervortreten«,

also mit ausdrücklicher, durch die Anführung des Art. 35 bewirkter Beschränkung auf die Zoll- und Steuergesetze und im Anschluß an die Fassung des Art. 34 des Zollvereinsvertrages von 1865.

Auch der Zollvereinsvertrag vom 8. Juli 1867 Art. 8, § 12 wiederholt dieselbe Bestimmung, und in der Reichsverfassung ist nur eine redaktionelle Aenderung eingetreten. Der Zollbundesrat war gleichsam der Erbe der Zollkonferenz, nur befreit von dem Druck des Einstimmigkeitsprinzips [2]).

Art. 36, Abs. 2 der Reichsverfassung verleiht dem Kaiser das Recht und die Pflicht, die Einhaltung des gesetzlichen Verfahrens seitens der Landesbehörden durch Reichsbeamte, welche er den Zoll- und Steuerämtern und den Direktivbehörden beiordnet, zu überwachen. Abs. 3 fügt hinzu:

> »Die von diesen Beamten über Mängel bei der Ausführung der gemeinschaftlichen Gesetzgebung (Art. 35) gemachten Anzeigen werden dem Bundesrate zur Beschlußnahme vorgelegt.«

Das Verhältnis zwischen Kaiser und Bundesrat ist daher hier nicht zweifelhaft. Der Kaiser hat hinsichtlich der Ueberwachung der Einzelstaaten das formelle Recht der Ernennung und Beiordnung der Reichszollkontrolleure und Bevollmächtigten. Die materielle Entscheidung aber über die von ihnen erstatteten Anzeigen und die Sicherung gleichmäßiger Auslegung und Handhabung der Zoll- und Steuergesetze ist dem Bundesrat zugewiesen. Er ist in dieser Hinsicht an die Stelle der alten Zollkonferenz getreten, nur daß seine Beschlüsse nicht mehr den Charakter des völkerrechtlichen Vertrages, sondern den der Entscheidung einer obersten Behörde haben. Der Bundesrat ist in Zoll- und Steuersachen eine Zentralverwaltungsbehörde des

---

1) Zollvereinsvertrag vom 16. Mai 1865, Art. 34 sub a.

2) Schlußprotokoll vom 8. Juli 1867, Nr. 9 zu Art. 8, § 12 des Zollvereinsvertrages: „Die Funktionen, welche durch die im § 1 des gegenwärtigen Protokolls bezeichneten Bestimmungen, Abreden und Vereinbarungen der Generalkonferenz übertragen sind, gehen auf den Bundesrat des Zollvereins über.“

Reiches, die über den Verwaltungsbehörden der Einzelstaaten stehende Kontrollbehörde, welche in ähnlicher Weise wie ein Verwaltungsgerichtshof dafür Sorge trägt, daß die den Einzelstaaten überlassene Selbstverwaltung in Zoll- und Steuersachen nicht zu ungleichartiger Auslegung und Handhabung der Reichsgesetze führt. Dem Kaiser, bezw. den von ihm ernannten Reichsbeamten, insbesondere dem Reichskanzler, liegt es dann wieder ob, die Befolgung der vom Bundesrat getroffenen Entscheidungen seitens der Landesbehörden zu veranlassen und zu überwachen. Vgl. oben § 11 S. 113.

Bei der Redaktion der Reichsverfassung, welche bei den Verhandlungen in Versailles mit den süddeutschen Staaten vereinbart worden ist, wurde im Anschluß an die im Zollvereinsvertrage enthaltene Bestimmung der Art. 7 über die der Beschlußfassung des Bundesrates unterliegenden Angelegenheiten festgestellt, der in der jetzigen Redaktion wiederkehrt.

Schon vor dem Abschluß der Verträge mit den süddeutschen Staaten hatte sich im Norddeutschen Bunde die Praxis Eingang verschafft, daß Zweifel über die Anwendung von Reichsgesetzen und Bedenken, welche bei Handhabung derselben entstanden, dem Bundesrate zur Beschlußfassung vorgelegt wurden. Bei der Generaldebatte über diese Verträge im Reichstage von 1870 konnte daher Staatsminister Delbrück nicht ohne Grund von der neuen Formulierung des Art. 7 sagen[1]), daß »sie eine ins Gewicht fallende materielle Bedeutung nicht habe«. Er fügte hinzu:

> »Es wurde Wert gelegt auf die Zusammenfassung, um an einem Ort klar zu stellen die eigentlichen Zuständigkeiten des Bundesrates, deren Ergründung aus der Bundesverfassung selbst nicht ohne ein gewisses Studium möglich war. Eine materielle Aenderung des Bestehenden ist damit kaum herbeigeführt.«

Wenn nach dieser Aussage demnach tatsächlich die Befugnisse des Bundesrates durch Art. 7, Ziff. 3 der Reichsverfassung nicht wesentlich erweitert worden sind, so ist doch unzweifelhaft, daß sie dadurch erst ein staatsrechtliches Fundament erhalten haben, welches nach der norddeutschen Bundesverfassung nur in bezug auf Zoll- und Steuerangelegenheiten vorhanden war.

Die Tragweite dieser Bestimmung zeigt sich namentlich in dem Verhältnis des Bundesrates zum Kaiser und seinem Minister, dem Reichskanzler. Nach Art. 17 der Reichsverfassung steht dem Kaiser die Ueberwachung der Ausführung der Reichsgesetze zu. Nach dem Ursprunge des Art. 7 in dem Zollvereinsvertrage und dem Art. 37 der norddeutschen Bundesverfassung kann es nun keinem Zweifel unterliegen, daß Art. 7, Ziff. 3 sich zu Art. 17 gerade ebenso verhält, wie der dritte Absatz des Art. 36 zu dem zweiten Absatz desselben Artikels,

---

1) II. außerord. Sess. 1870. Stenogr. Ber. S. 68.

d. h. dieselbe Abgrenzung der Kompetenz, welche für Zoll- und Steuersachen in Art. 36 erfolgt ist, ist durch Art. 7, Ziff. 3 und 17 auf alle der Reichsgesetzgebung unterliegenden Gegenstände ausgedehnt worden[1]).

Dem Kaiser liegt es daher ob, die zur Kontrolle der Einzelstaaten etwa erforderlichen und durch Reichsgesetze vorgesehenen Beamten zu ernennen; namentlich aber gehen vom Kaiser, d. h. von dem von ihm ernannten Reichskanzler oder den Ressortbehörden des Reiches, die Verfügungen aus, welche zur Durchführung der vom Bundesrate getroffenen Entscheidungen erforderlich sind. Der Bundesrat dagegen fällt die materielle Entscheidung über die Auslegung oder Handhabung der Reichsgesetze oder über eine allgemeine Einrichtung behufs Abhilfe der Mängel, welche bei der Ausführung der Reichsgesetze hervorgetreten sind[2]).

Es steht diese, dem Bundesrate zugewiesene Kompetenz im engsten Zusammenhange mit dem ihm zustehenden Verordnungrecht, und die Beschlußfassung über Mängel, d. h. über die richtige Handhabung der Reichsgesetze, und über Abhilfe der hervorgetretenen Uebelstände fließt in unmerklichen Abstufungen und Uebergängen an der einen Grenzlinie mit dem Beschluß allgemeiner Verwaltungsverordnungen, an der anderen mit der Fällung eines verwaltungsgerichtlichen Urteils zusammen.

Daraus ergeben sich aber auch zugleich die Schranken, welche der durch Art. 7, Ziff. 3 begründeten Kompetenz des Bundesrates gesetzt sind. Dem Bundesrat steht keine Entscheidung zu in allen denjenigen Angelegenheiten, die durch Reichsgesetz einer Reichsbehörde überwiesen sind. Dazu gehören vor allem die eigentlichen Rechtsstreitigkeiten, welche eine richterliche Entscheidung erfordern, also insbesondere die der Kompetenz des Reichsgerichts, des Reichsmilitärgerichts, des Heimatsamts, des Reichseisenbahnamts nach § 5, Ziff. 4 des Gesetzes vom 27. Juni 1873, des Versicherungsamts u. s. w. unterliegenden Streitfälle. Ebenso aber auch diejenigen Angelegenheiten, deren Erledigung zum Ressort der Reichsverwaltungsämter gehört. Es ist ferner die durch Art. 7, Ziff. 3 für den Bundesrat begründete

1) Im wesentlichen besteht dasselbe Verhältnis auch zwischen Art. 7, Ziff. 1 und Art. 16. Der Bundesrat beschließt, welche Vorlagen dem Reichstage zu machen sind; der Kaiser läßt dieselben nach Maßgabe der Beschlüsse des Bundesrates an den Reichstag bringen.

2) Sehr richtig äußerte sich der Abgeordnete Lasker im Reichstag 1870. II. auß. Sess. Stenogr. Ber. S. 122: „Den zweiten Teil, welcher die Abhilfe der Mängel dem Bundesrat überweist, verstehe ich dahin, daß die tatsächliche Exekution allein durch das Bundeskanzleramt vermittelt wird, daß der Bundesrat irgend welche Mängel als vorhanden konstatiert und Abhilfe beschließt, und daß diese dann durch die Beamten des Bundeskanzlers oder durch das Bundeskanzleramt unter der Leitung des Bundeskanzlers erfolgen muß. Ich glaube die Bestimmungen der Verfassung nicht mißzuverstehen und in dieser Einschränkung begrüße ich sie als eine vorteilhafte Organisation.“ Westerkamp S. 157 findet das Verhältnis des Bundesrates und des Kaisers „nicht völlig klar“; freilich, wenn seine Darstellung desselben richtig wäre, so wäre es völlig unklar.

Kompetenz ausgeschlossen, soweit die Reichsverfassung selbst eine Ausnahme macht, was namentlich durch Art. 63, Abs. 3 hinsichtlich der Militärangelegenheiten zugunsten des Kaisers geschehen ist. Andererseits findet die Kompetenz des Bundesrates eine Schranke an dem Selbstverwaltungsrecht der Einzelstaaten. Siehe oben S. 258.

3. Ein ähnliches Verhältnis zwischen Bundesrat und Kaiser, wie es durch Art. 7, Abs. 3 und Art. 17 und durch Art. 36, Abs. 2 und Art. 36, Abs. 3 normiert ist, besteht auch hinsichtlich der Ernennung gewisser Reichsbeamten. Die Ernennung selbst erfolgt in allen Fällen vom Kaiser (Reichsverfassung Art. 18); formell kann der Bundesrat niemals einen Beamten anstellen. Aber materiell steht ihm für gewisse Beamtenkategorien eine Entscheidung zu, indem er entweder die Beamten geradezu wählt, so daß der Kaiser auf die bloße Form der Ernennung der vom Bundesrat gewählten Individuen beschränkt ist, oder indem der Kaiser die Beamten nach »Vernehmung« des Bundesrates oder eines Ausschusses desselben anstellt[1]). Das letztere ist vorgeschrieben im Art. 36 der Reichsverfassung, wonach der Kaiser die zur Kontrolle der Zoll- und Steuerbehörden bestimmten Reichsbeamten nach Vernehmung des Ausschusses des Bundesrates für Zoll- und Steuerwesen den Landesbehörden beiordnet, und im Art. 56, welcher bestimmt, daß der Kaiser die Konsuln nach Vernehmung des Ausschusses für Handel und Verkehr anstellt.

Ein Vorschlagsrecht hat der Bundesrat hinsichtlich der Mitglieder des Rechnungshofes[2]), des Reichsgerichts[3]), sowie des Oberreichsanwalts und der Reichsanwälte[4]), des Bundesamtes für das Heimatswesen[5]), der Disziplinarkammern und des Disziplinarhofes[6]), der Verwaltung des Reichsinvalidenfonds[7]), des Reichsbankdirektoriums[8]), des

---

1) Die von Seydel, Jahrbuch S. 292, gezogene Konsequenz, daß „eine Ernennung rechtlich nicht vorliegt“ (soll wohl bedeuten: ohne rechtliche Wirksamkeit ist), wenn der Kaiser dieselbe vollzogen hat, ohne daß die betreffende Persönlichkeit vom Bundesrat gewählt oder in Vorschlag gebracht worden ist u. s. w., halte ich nicht für richtig. Die Ernennung der Reichsbeamten erfolgt seitens des Kaisers kraft seiner Vertretungsbefugnis, auf Grund der Legitimation zur Vornahme dieser Rechtsgeschäfte, welche ihm im Art. 18, Abs. 1 der Reichsverfassung ohne Beschränkung erteilt ist. Wenn er hiervon einen Gebrauch machen sollte, durch welchen er die Rechte des Bundesrates verletzt, so würde die Verantwortung dafür den Reichskanzler treffen, der die Ernennungsurkunde kontrasigniert hat; der formell ordnungsmäßig vollzogene Rechtsakt aber würde an seiner Rechtswirksamkeit nichts einbüßen.

2) Gesetz vom 4. Juli 1868, § 2 (Bundesgesetzbl. S. 433).

3) Gerichtsverfassungsgesetz § 127. Vgl. hinsichtlich des ehemaligen Oberhandelsgerichts Gesetz vom 12. Juni 1869, § 3 (Bundesgesetzbl. S. 201).

4) Gerichtsverfassungsgesetz § 150.

5) Gesetz vom 6. Juni 1870, § 42 (Bundesgesetzbl. S. 368).

6) Gesetz vom 31. März 1873, § 39 (Reichsgesetzbl. S. 68).

7) Gesetz vom 23. Mai 1873, § 11 (Reichsgesetzbl. S. 120).

8) Bankgesetz vom 14. März 1875, § 27, Abs. 3 (Reichsgesetzbl. S. 184).

Präsidenten des Patentamtes[1]), des Präsidenten und der ständigen Mitglieder des Reichsversicherungsamtes[2]), der Senatspräsidenten und Räte des Reichsmilitärgerichts[3]) und des Vorsitzenden und der ständigen Mitglieder des Aufsichtsamts für private Versicherungsunternehmungen[4]), sowie der Mitglieder des Versicherungsbeirats[5]).

Ein Wahlrecht hat der Bundesrat hinsichtlich der nichtständigen Mitglieder des Aufsichtsamts für Privatversicherung, der Mitglieder des Reichsgesundheitsamts, von 7 Mitgliedern des Beirats für Arbeiterstatistik, der Mitglieder des Börsenausschusses und des Beirats für das Auswanderungswesen.

4. Auch bei gewissen Regierungsakten, welche eine hervorragende politische Bedeutung entweder ihrer Natur nach immer haben oder doch unter Umständen haben können, ist die Entschließung des Kaisers gebunden. Ihm steht es zwar zu, den Regierungsakt selbst formell ohne Mitwirkung des Bundesrates zu vollziehen, aber er ist dazu nur befugt, nachdem er die Zustimmung des Bundesrats eingeholt hat.

Bei Ausübung der Vertretungsbefugnis für das Reich bedarf der Kaiser dieser Zustimmung:

a) zur Erklärung des Krieges, es sei denn, daß ein Angriff auf das Bundesgebiet oder dessen Küsten erfolgt. Reichsverfassung Art. 11, Abs. 1;
b) zum Abschluß von Verträgen mit fremden Staaten, insoweit sie sich auf solche Gegenstände beziehen, welche nach Art. 4 der Reichsverfassung in den Bereich der Reichsgesetzgebung gehören. Reichsverfassung Art. 11, Abs. 2.

Auf dem Gebiete der inneren Politik bedarf der Kaiser eines zustimmenden Beschlusses des Bundesrates:

a) zur Vollstreckung der Exekution gegen Bundesglieder. Reichsverfassung Art. 17;
b) zur Auflösung des Reichstages während der Legislaturperiode. Reichsverfassung Art. 24.

5. Eine besondere Stellung nimmt der Bundesrat ein bei allen die Finanzwirtschaft des Reiches betreffenden Angelegenheiten. Hier sind ihm zum Teil Funktionen beigelegt, welche auf anderen Gebieten der Kaiser oder der Reichskanzler ausüben, oder welche nach anderen Verfassungen die Landtage den geschäftsführenden Regierungsbehörden gegenüber wahrnehmen, während nach der Reichsverfassung Bundesrat und Reichstag gleichmäßig daran Anteil nehmen.

---

1) Gesetz vom 7. April 1891, § 13 (Reichsgesetzbl. S. 83).

2) Gesetz vom 30. Juni 1900 § 11, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. S. 578).

3) Milit. Strafger.-O. § 80, Die militär. Mitglieder werden vom Kaiser auf Vorschlag der Kontingentsherren ernannt, § 79 Abs. 2. Für den bayer. Senat besteht eine Ausnahme nach dem Reichsgesetz v. 9. März 1899 (Reichsgesetzbl. S. 135).

4) Ges. v. 12. Mai 1901 (Reichsgesetzbl. S. 139), § 70, Abs. 2.

5) Daselbst § 72 Abs. 1.

Die Feststellung des Reichshaushaltsetats in der dem Reichstage vorzulegenden Gestalt, sowie die Beschlußfassung über die von dem Reichstage vorgenommenen Abänderungen, ferner die Genehmigung einer Anleihe, sowie der Uebernahme einer Garantie zu Lasten des Reiches steht dem Bundesrate zu, weil der Weg der Gesetzgebung vorgeschrieben ist. Der Bundesrat hat aber überdies die Abrechnungen der Einzelstaaten über die von ihnen für Rechnung des Reiches erhobenen Zölle und Abgaben zu prüfen und den von der Kasse jedes Bundesstaates der Reichskasse schuldigen Betrag festzustellen (Art. 39). Der Bundesrat ist auch in dieser Hinsicht an die Stelle der ehemaligen Generalzollkonferenz getreten [1]).

Ferner ist der Reichskanzler verpflichtet, über die Verwendung aller Einnahmen des Reiches dem Bundesrate zur Entlastung jährlich Rechnung zu legen (Art. 72). In Durchführung des Prinzips, daß die Finanzangelegenheiten des Reiches zur Kompetenz des Bundesrates gehören, hat das Gesetz vom 29. Juni 1868, § 4 (Bundesgesetzbl. S. 339) bestimmt, daß drei Mitglieder des Bundesrates zur Bundesschuldenkommission gehören, und im § 7 dieselben Verpflichtungen der Bundesschuldenkommission dem Bundesrate und Reichstag gegenüber auferlegt, welche der preußischen Staatsschuldenkommission dem preußischen Landtage gegenüber obliegen. Die Reichsschuldenordn. vom 19. März 1900 § 12 Abs. 2 hat dies dahin abgeändert, daß zur Reichsschuldenkommission sechs Bundesratsbevollmächtigte oder stellvertretende Bevollmächtigte gehören, welche der Bundesrat jährlich wählt. Der Bundesrat ernennt ferner drei Mitglieder des Reichsbankkuratoriums. Bankgesetz § 25.

Ferner kann der Kaiser über den Reichskriegsschatz nur unter vorgängig oder nachträglich einzuholender Zustimmung des Bundesrates verfügen; seine Anordnungen über Verwaltung des Reichskriegsschatzes unterliegen der Zustimmung des Bundesrates und die Reichsschuldenkommission hat jährlich dem Bundesrate über den Bestand des Reichskriegsschatzes Bericht zu erstatten. Gesetz vom 11. November 1871, §§ 1, 3 (Reichsgesetzbl. S. 403 [2]).

Auch die vom Reichskanzler zu erlassenden Verfügungen über die Ausprägung von Goldmünzen sind an die Zustimmung des Bundesrats geknüpft. Gesetz vom 4. Dezember 1871, § 6, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. S. 405).

Das Bankgesetz §§ 36, 40, 41, 44, 47 legt dem Bundesrate eine höchst umfassende Zuständigkeit bei.

Einnahmen aus der Veräußerung entbehrlich werdender Festungsgrundstücke oder anderer im Besitz der Reichsverwaltung befindlicher Grundstücke dürfen nur unter Genehmigung des Bundesrates veraus-

1) Zollvereinsvertrag vom 16. Mai 1865, Art. 34 sub b.

2) Dasselbe gilt von dem Bericht über die Verwaltung des Reichsinvalidenfonds. Gesetz vom 23. Mai 1873, § 14 (Reichsgesetzbl. S. 121).

gabt werden. Gesetz vom 8. Juli 1872, Art. 4 (Reichsgesetzbl. S. 290) und Gesetz vom 25. Mai 1873, § 11 (Reichsgesetzbl. S. 115).

Ebenso sind dem Bundesrate hinsichtlich der Vergütung von Kriegsleistungen weitgehende Befugnisse eingeräumt durch das Gesetz vom 13. Juni 1873 (Reichsgesetzbl. S. 129).

Namentlich ist aber hervorzuheben, daß sämtliche Zoll- und Steuergesetze des Reiches Ermächtigungen für den Bundesrat zum Erlaß der Ausführungsbestimmungen enthalten[1]).

Daß in Finanzangelegenheiten dem Bundesrat eine so ausgedehnte Kompetenz zugewiesen wird, erklärt sich daraus, daß die Regierung des Reiches auf Kosten aller Bundesstaaten geführt wird und in ihrem finanziellen Resultat jeden Einzelstaat mittelst der von ihm zu zahlenden Matrikularbeiträge berührt. Deshalb sind der Kaiser und der von ihm ernannte Reichskanzler in der Freiheit der Geschäftsführung, welche ihnen im übrigen gelassen ist, gerade in finanzieller Beziehung beschränkt und an die Kontrolle und Zustimmung des Bundesrates — und wie unten näher ausgeführt werden wird, des Reichstages — gebunden.

6. Dem Bundesrat legen die Reichsgesetze vielfach die Befugnis bei, zu beschließen, daß gegen einen ausländischen Staat und dessen Angehörige ein Vergeltungsrecht zur Anwendung gebracht wird[2]).

7. Neben den vorstehend erörterten Kategorien von Verwaltungsbefugnissen des Bundesrates, die sich auf bestimmte allgemeinere Gesichtspunkte zurückführen lassen, enthalten die Reichsgesetze noch eine große Anzahl von speziellen Punkten, über welche dem Bundesrate die Beschlußfassung zugewiesen ist, ohne daß man aus denselben ein einheitliches Prinzip für die Kompetenzbestimmung des Bundesrates abstrahieren kann.

Dergleichen Bestimmungen werden bei der Darstellung der einzelnen Verwaltungszweige Erwähnung finden[3]).

III. Der Bundesrat als Organ der Rechtspflege.

Die Funktionen, welche dem Bundesrate behufs Aufrechterhaltung der Rechtsordnung zugewiesen sind, haben zum Teil schon Erwähnung gefunden. Es sind folgende:

1. Die dem Bundesrate in Art. 7, Abs. 3 übertragene Beschlußfassung über Mängel, welche bei der Ausführung der Reichsgesetze

---

1) Siehe unten die Darstellung des Zoll- und Steuerwesens Bd. 4, § 121.

2) Patentgesetz § 12; Warenzeichengesetz § 22; Einf.-Ges. zum BGB. Art. 31, zur Zivilprozeßordnung § 24; Konkursordnung § 5; Zolltarifges. v. 25. Dez. 1902, § 10 (Retorsionszoll). Andererseits ermächtigt das RG. vom 11. Mai 1898 (Reichsgesetzbl. S. 175) den Bundesrat, dem britischen Reich die Meistbegünstigung zu gewähren. Ebenso RG. v. 13. Dez. 1909 (RGBl. S. 979).

3) Eine Zusammenstellung der sehr zahlreichen und verschiedenartigen Zuständigkeiten des Bundesrates gibt das Sachregister zum Reichsgesetzblatt unter dem Wort „Bundesrat“.

hervortreten, schließt in gewissem Grade eine Verwaltungsjurisdiktion in sich, indem der Beschluß ein Urteil darüber enthalten kann, ob eine Bestimmung eines Reichsgesetzes oder einer Bundesratsverordnung richtig oder falsch ausgelegt resp. angewendet worden ist. Gewöhnlich hat ein solcher Beschluß aber nicht die formelle Kraft einer Entscheidung. Die Angelegenheit, welche Veranlassung zu dem Beschluß gegeben, kann längst definitiv erledigt sein oder aus Gründen, welche mit der vom Bundesrate beschlossenen Gesetzesauslegung in keinem Zusammenhange stehen, ihre Erledigung finden. Auch erfolgt dieselbe formell der Regel nach durch die kompetenten Behörden des Einzelstaates oder, soweit das Reich die Verwaltung selbst führt, durch die Zentralverwaltungsbehörden des Reiches. Der Beschluß des Bundesrates dient den obersten Verwaltungsbehörden eben nur als Richtschnur[1]).

In einzelnen Fällen steht dem Bundesrate oder den Bundesratsausschüssen aber eine formell wirksame, verwaltungsgerichtliche Entscheidung zu.

So bestimmt das Gesetz vom 30. Mai 1873, Art. 4, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. S. 124) in Beziehung auf das Recht der Festungsstädte, die für den öffentlichen Verkehr notwendige Erweiterung der Tore und Torbrücken, soweit ein fortifikatorisches Interesse nicht entgegensteht, auf Kosten des Reiches zu verlangen:

> »Die Entscheidung darüber, ob und welche Erweiterungen im Interesse des Verkehrs notwendig und fortifikatorisch zulässig sind, wird in letzter Instanz durch die vereinigten Ausschüsse des Bundesrates für Handel und Verkehr und für das Landheer und die Festungen getroffen.«

Ferner hat der Bundesrat die endgültige Entscheidung zu treffen über Rekurse, welche gegen die Versagung der Genehmigung zu Bauten, Anlagen u. s. w. in den Reichskriegshafengebieten eingelegt werden, sowie über Meinungsverschiedenheiten über die Zulässigkeit von Arbeiten und Anlagen im oldenburgischen Gebiete des Jadehafens zwischen dem Marineamt und dem oldenburgischen Staatsministerium[2]).

---

1) Vgl. meine Ausführungen in der DJZ. 1910, S. 910. Ein anschauliches Beispiel liefert folgender Vorgang: In der Bundesratssitzung vom 27. Februar 1871 (Protokoll § 48) teilte der Vorsitzende mit, daß zwischen dem Bundeskanzleramt einerseits und dem Senat zu Bremen andererseits eine Meinungsverschiedenheit darüber obwaltet, ob eine in Bremen erlassene, das Betreten von Privathäusern durch Hausierer verbietende Verordnung mit der Reichsgewerbeordnung im Widerspruch stehe oder nicht. Auf seinen Antrag wurde beschlossen, den IV. Ausschuß mit der Berichterstattung zu beauftragen. Auf den Bericht des Ausschusses beschloß der Bundesrat am 12. November 1871 (Protokoll § 553), daß die Verordnung mit den Absichten, welche zur Feststellung des Titels 3 der Gewerbeordnung in seiner damaligen Fassung geführt haben, nicht im Einklange stehe. Der Bevollmächtigte für Bremen erklärte darauf, daß der Senat die Verordnung wieder aufheben werde.

2) Reichsgesetz vom 19. Juni 1883, § 3 und 5 (Reichsgesetzbl. S. 106, 107).

Sodann entscheidet der Bundesrat über Beschwerden gegen Entscheidungen des Reichsversicherungsamtes, durch welche Genossenschaftsstatuten die Genehmigung versagt wird, sowie auf Antrag des Reichsversicherungsamtes über die Auflösung von Berufsgenossenschaften, welche zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Pflichten leistungsunfähig werden [1]).

Hinsichtlich der Zuerkennung von Pensionen weist das Reichsbeamtengesetz, §§ 39, 51, 52, 68 dem Bundesrate eine Beschlußfassung zu, welche ebenfalls hierher gerechnet werden kann. Insbesondere aber bestimmt § 66 des erwähnten Gesetzes, daß die definitive Entscheidung über die zwangsweise Versetzung eines Reichsbeamten in den Ruhestand bei denjenigen Beamten, welche keine kaiserliche Bestallung erhalten, vom Bundesrate, bei denjenigen, welche eine kaiserliche Bestallung erhalten, vom Kaiser im Einvernehmen mit dem Bundesrate erfolgt [2]).

Insbesondere bestimmt § 23 des Konsulargerichtsbarkeitsgesetzes vom 7. April 1900 (Reichsgesetzbl. S. 218), daß die im Verwaltungsstreitverfahren zu treffenden Entscheidungen für die Konsulargerichtsbezirke in erster und letzter Instanz von dem Bundesrat erlassen werden.

2. Auch der nach Art. 19 der Reichsverfassung dem Bundesrate zustehende Beschluß, daß gegen ein Bundesglied die Exekution vollstreckt werden soll, ist eine richterliche Sentenz, indem er ein Urteil darüber enthält, daß das Bundesglied seine verfassungsmäßigen Bundespflichten nicht erfüllt hat [3]). Es kann die Bundesexekution nicht anders als ein Akt der Administrativjustiz aufgefaßt werden, die dem Reich gegen die Einzelstaaten als notwendiges Korrelat der den Einzelstaaten gewährten, umfassenden Selbstverwaltung zusteht. Siehe oben S. 112.

3. Gemäß Art. 77 der Reichsverfassung bildet der Bundesrat die oberste Rekursinstanz, wenn in einem Bundesstaate der Fall einer Justizverweigerung eintritt [4]). Ueber eine Beschwerde dieser Art hat der Bundesrat lediglich nach Rechtsgrundsätzen zu entscheiden und zwar ist ihm im Art. 77 zur Pflicht gemacht, »die Beschwerde nach

1) Reichsgesetz vom 6. Juli 1884, § 20 und 33 (Reichsgesetzbl. S. 79, 84).

2) Materiell entscheidet also auch hier der Bundesrat. Daß der Form nach der Kaiser entscheidet, ist unerläßlich wegen des von ihm unterzeichneten Anstellungspatentes.

3) Vgl. Seydel, Jahrbuch S. 287 ff.; Kommentar S. 189. Die hier aufgestellte Unterscheidung, ob der Streit sich um das Recht oder um den Tatbestand dreht, kann ich aber nicht als begründet anerkennen; die Entscheidung des Bundesrates betrifft sowohl die Rechtsfrage als auch die Tatfrage. Vgl. auch G. Meyer § 212, Anm. 14.

4) Der Artikel ist wörtlich gleichlautend mit dem Art. 29 der Wiener Schlußakte, mit der alleinigen Abänderung, daß statt „Bundesversammlung" Bundesrat gesetzt worden ist. In die Verfassung des Norddeutschen Bundes wurde er auf Antrag des Abgeordneten Wiggers aufgenommen. Vgl. Stenogr. Bericht des verfassungsber. Reichstages 1867, S. 672. Ueber den Art. 29 cit. sind zu vergleichen Klüber, Oeffentl. Recht, § 169; Zöpfl I, § 156; Zachariä II, § 281; Hänel I, S. 736 ff.

der Verfassung und den bestehenden Gesetzen des betreffenden Bundesstaates zu beurteilen«[1]). Desgleichen ist die Würdigung der Frage, ob die in der Beschwerde vorgebrachten Tatsachen erwiesen sind, eine richterliche. Mit dem vom Bundesrate gefällten Urteile, daß der Fall verweigerter oder gehemmter Rechtspflege vorliege, verbindet sich dann die weitere Funktion, bei der Bundesregierung, die zu der Beschwerde Anlaß gegeben hat, »die gerichtliche Hilfe zu bewirken«. Durch die reichsgesetzliche Ordnung der Gerichtsverfassung hat der Art. 77 für das Gebiet der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit seine praktische Bedeutung verloren.

4. Nach Art. 76, Abs. 1 der Reichsverfassung ist der Bundesrat berufen, »Streitigkeiten zwischen verschiedenen Bundesstaaten, sofern dieselben nicht privatrechtlicher Natur und daher von den kompetenten Gerichtsbehörden zu entscheiden sind, auf Anrufen des einen Teiles zu erledigen«. Er ist in den von diesem Artikel berührten Fällen an die Stelle der Austrägalinstanz des ehemaligen Bundes getreten[2]). Wenngleich dem Bundesrate keinerlei Vorschriften gegeben sind über die Art der Erledigung staatsrechtlicher Streitigkeiten unter den Bundesgliedern und sein Bestreben naturgemäß auf Herbeiführung eines Vergleiches gerichtet sein wird, so ist doch das äußerste und definitive Mittel der Erledigung ein Richterspruch, der zwangsweise vollstreckt werden kann. Der Art. 76, Abs. 1 ist so weit gefaßt, daß er es dem Bundesrate überläßt, ob er den Richterspruch, falls ein gütlicher Vergleich nicht gelingt, selbst fällen will, oder ob er ein Gerichtskollegium, eine Juristenfakultät oder andere Sachverständige mit der Fällung des Urteils betrauen will[3]). Aber auch wenn der Bundesrat den letzteren Weg wählt, bildet er die eigentliche Instanz; das Kollegium, welchem er die Entscheidung der Streitfrage aufträgt, hat keine eigene Kompetenz, sondern erstattet nur ein sachverständiges Gutachten, welches

---

1) Es steht dabei dem Bundesrate frei, sich das Gutachten eines Gerichtshofes oder anderer Sachverständiger erteilen zu lassen.

2) Art. 76, Abs. 1 der Reichsverfassung beruht auf Art. 11, Abs. 4 der Bundesakte vom 8. Juni 1815.

3) Vgl. die Erklärung des Bundeskommissars v. Savigny im verfassungsberatenden Reichstag von 1867, S. 664, und die Bemerkungen des Abgeordneten Dr. Zachariä ebendaselbst S. 670. Vgl. ferner Thudichum S. 110; Zorn I, S. 171; Meyer § 212, Anm. 8; Hänel, Staatsr. I, S. 575. Dagegen hält Seydel, Kommentar S. 405 fg. und in v. Holtzendorffs Jahrbuch S. 289 die Entscheidung durch den Bundesrat selbst für ausgeschlossen; ebenso Arndt S. 287. Wie sich diese Schriftsteller für ihre Ansicht ebenfalls auf die Verhandlungen im verfassungsberatenden Reichstage berufen können, ist nicht zu verstehen. v. Savigny erklärte gegen den Antrag auf Einsetzung eines Bundesgerichts zur Entscheidung staatsrechtlicher Streitfragen, daß durch den Art. 76 die Erledigung „auch durch Verweisung auf Austrägalinstanz“ vorausgesehen sei, und Zachariä betonte, daß im Gegensatz zum Recht des deutschen Bundes „es hier lediglich in das Ermessen des Bundesrats gestellt sei, ob er einen solchen Rechtsweg herbeiführen will.

nur dadurch bindende Kraft und rechtliche Bedeutung erlangt, daß es der Bundesrat bestätigt [1]).

Aus der Natur der Sache ergibt sich, daß es den streitenden Staaten unbenommen ist, durch Kompromiß oder durch irgend eine Form der Austräge ihren Zwist zu entscheiden. Der Art. 76 will nicht dem Bundesrate eine ausschließende richterliche Kompetenz bei Streitigkeiten unter den deutschen Staaten beilegen, sondern er will nur ein Mittel gewähren, um den Landfrieden für alle Fälle aufrecht halten zu können. Da der Krieg unter den im Reiche staatlich verbundenen Gliedern absolut ausgeschlossen ist, so muß eine Instanz vorhanden sein, welche Streitigkeiten zu erledigen vermag, wenn alle sonst zulässigen Mittel einer friedlichen Entscheidung erschöpft sind. Deshalb ist die Kompetenz des Bundesrates dann nicht begründet, wenn keiner der streitenden Staaten seine Einmischung anruft.

Ueber das Verfahren, welches der Bundesrat einzuschlagen hat, wenn derselbe angerufen wird, hat weder die Gesetzgebung noch die Praxis bisher Regeln aufgestellt. Es steht aber nichts im Wege und würde sich aus praktischen Gründen wohl empfehlen, diejenigen Vorschriften zur Anwendung zu bringen, welche zu Zeiten des Deutschen Bundes für das Bundesausträgalverfahren bestanden haben [2]).

Auch in dem in der Wiener Schlußakte Art. 30 vorgesehenen Falle, daß Forderungen von Privatpersonen deshalb nicht befriedigt werden können, weil die Verpflichtung, denselben Genüge zu leisten, zwischen mehreren Bundesgliedern zweifelhaft oder bestritten ist [3]), wird der Bundesrat regelmäßig entweder wegen Art. 76, Abs. 1 oder wegen Art. 77 zur Erledigung der Streitfrage kompetent sein [4]), soweit nicht infolge des Gesetzes vom 6. Juni 1870, § 37 ff. das Reichsamt für das Heimatswesen zur Entscheidung berufen oder die Kompetenz des Reichsgerichts begründet ist, was regelmäßig der Fall sein wird.

5. An der äußersten Grenze einer richterlichen oder quasirichterlichen Tätigkeit steht endlich die durch Art. 76, Abs. 2 dem Bundesrate zugewiesene Aufgabe [5]):

---

1) Ein Vorfall dieser Art war die Erledigung des Streites zwischen Preußen und Sachsen wegen der Berlin-Dresdener Eisenbahn im Jahre 1877. Um die Urteilsfällung wurde das damalige Oberappellationsgericht zu Lübeck ersucht. Vgl. Hirths Annalen 1877, S. 993. Ein anderes Beispiel ist der Streit zwischen Mecklenburg und Lübeck wegen der Hoheitsrechte an der Trave, welchen das Reichsgericht als Austrägalgericht durch Urteil vom 21. Juni 1890 entschieden hat. Einige andere minder wichtige Fälle bei Seydel, Kommentar S. 407.

2) Vgl. über das Bundesausträgalverfahren Klüber § 172 ff.; Zöpfl I, § 159 ff.; Zachariä II, § 267, 270 ff., woselbst auch die Literatur angegeben ist.

3) Das Nähere bei Klüber § 176; Zöpfl I, § 157; Zachariä II, § 273.

4) Es ist allerdings zuzugeben, daß Fälle denkbar sind, welche weder unter Art. 76, Abs. 1, noch unter Art. 77 fallen; derartige Fälle werden aber gewiß in der Praxis höchst selten vorkommen.

5) Art. 76, Abs. 2 der Reichsverfassung ist an die Stelle des Bundesbeschlusses vom 30. Oktober 1834 getreten. Vgl. über den letzteren Zöpfl I, § 166; Zachariä

»Verfassungsstreitigkeiten [1]) in solchen Bundesstaaten, in deren Verfassung nicht eine Behörde zur Entscheidung solcher Streitigkeiten bestimmt ist, hat auf Anrufen eines Teiles der Bundesrat gütlich auszugleichen oder, wenn das nicht gelingt, im Wege der Reichsgesetzgebung zur Erledigung zu bringen.«

Nach diesem Artikel ist die Berechtigung des Bundesrates zur Einmischung in die Verfassungsstreitigkeit in einem Einzelstaat davon abhängig gemacht, daß einer der streitenden Teile ihn anruft. Es ist aber zweifellos, daß, wenn die Verfassungsstreitigkeit dahin führen sollte, daß die Regierung des Bundesstaates ihre Bundespflichten nicht erfüllt, insbesondere wenn sie verhindert wird, die Matrikularbeiträge zu entrichten oder für die Handhabung der Reichsgesetze Sorge zu tragen, der Bundesrat aus eigenem Entschluß auf Grund des Art. 19 einschreiten kann. Unter »Verfassungsstreitigkeiten« sind nur Streitigkeiten zwischen der Regierung eines Bundesstaates und den Landständen zu verstehen. Es folgt dies daraus, daß Art. 76, Abs. 2 auf Art. 1 des Bundesbeschlusses vom 30. Oktober 1834 beruht, welcher die Einsetzung eines Schiedsgerichts zur Entscheidung von Streitigkeiten zwischen einer Regierung und den Ständen anordnete. Man dachte vorzüglich an Streitigkeiten über das Budgetrecht. Die Zuständigkeit erstreckte sich aber auch auf andere Streitigkeiten über die Auslegung, Ausführung und Aufhebung von Verfassungsbestimmungen [2]).

In allen Fällen aber, in denen die Verfassungsstreitigkeit das Verhältnis des Einzelstaates zum Reich nicht berührt, sondern eine innere Angelegenheit des ersteren bleibt, ist das Reich nur kompetent, wenn es angerufen wird. So lange das Staatsrecht [3]) des betreffenden Bundesgliedes selbst die Mittel zu einer rechtlichen Lösung des Streites bietet, ist die Intervention des Reiches ausgeschlossen. Ebenso wenn die streitenden Teile auf Schiedsrichter sich einigen. Das Reich tritt nur subsidiär zur Lösung des Konfliktes ein.

II, § 279. Art. 1 dieses Bundesbeschlusses ist daher für die Auslegung des Art. 76, Abs. 2 cit. von Bedeutung.

1) Nicht jede Behauptung, daß ein Gesetzgebungs- oder Verwaltungsakt einer Bundesregierung verfassungswidrig sei, begründet eine Verfassungsstreitigkeit. Mit Recht ist in dem Protokoll des Bundesrates 1874, § 94 (S. 70) hervorgehoben, „daß die von einer Korporation (im konkreten Falle: der Magistrat der Stadt Rostock) aufgestellte Behauptung, daß ein von den verfassungsmäßigen Faktoren der Landesgesetzgebung vereinbartes Gesetz der Landesverfassung nicht entspreche, eine Verfassungsstreitigkeit im Sinne des Art. 76, Abs. 2 überhaupt nicht begründe".

2) Meyer, Staatsr. § 212, Note 12 beschränkt den Begriff der Verfassungsstreitigkeiten nicht auf Streitigkeiten zwischen Regierung und Volksvertretung, sondern dehnt ihn auch auf Thronstreitigkeiten aus. Ebenso v. Rönne I, S. 220; Thudichum S. 60; Hänel S. 568; Bornhak, Thronfolge im Fürstentum Lippe S. 63; teilweise auch Kekule v. Stradonitz im Archiv für öffentl. Recht XIV, S. 22. Vgl. über diese Frage unten S. 250 fg.

3) Der Art. 16 sagt „Verfassung"; es braucht dies aber nicht gerade die „Verfassungsurkunde" oder das Verfassungsgesetz zu sein.

Zunächst ist es nun Sache des Bundesrates, den gütlichen Ausgleich zu versuchen. In den Verhältnissen ist es gegeben, daß der Bundesrat seinen Einfluß vorzüglich auf die Regierung auszuüben imstande ist; in sehr viel geringerem Grade auf die Landesvertretung. Doch ist die Bedeutung der Tatsache, daß der Bundesrat entweder vollständig oder wenigstens bis zu einer gewissen Linie auf der Seite der Regierung steht, auch für die von der Landesvertretung einzunehmende Haltung nicht zu unterschätzen.

Wenn der Versuch gütlicher Ausgleichung nicht gelingt, so hat der Bundesrat im Wege der Reichsgesetzgebung, also im Einverständnis mit dem Reichstage, die Streitigkeit zu erledigen. Daraus, daß die Form der Gesetzgebung vorgeschrieben ist, folgt keineswegs, daß die Entscheidung nicht materiell die Bedeutung eines Richterspruches habe. Es muß im Gegenteil als ein ideelles Postulat eines solchen Gesetzes aufgestellt werden, daß es das bestehende Recht deklariert. Denn es handelt sich um »Erledigung von Verfassungsstreitigkeiten«, d. h. von Rechtsstreitigkeiten, und die Organe des Reiches treten nur dann in Funktion, wenn nicht verfassungsmäßig eine Behörde zur Entscheidung solcher Streitigkeiten bestimmt ist, sie haben also offenbar eine Aufgabe, wie sie einer solchen Behörde obliegt, d. h. eine richterliche. Es lassen sich auch wohl Fälle von Verfassungsstreitigkeiten denken, in denen das Recht so zweifellos ist, daß Bundesrat und Reichstag übereinstimmend es zur Geltung bringen.

Der »Weg der Gesetzgebung« gestattet aber ganz anderen Motiven als juristischen und ganz anderen Erwägungen als richterlichen einen sehr erheblichen Einfluß [1]). Bundesrat und Reichstag haben andere Aufgaben im Reich zu erfüllen, als Recht zu sprechen, und sind deshalb auch in einer Weise eingerichtet, die am wenigsten auf die Bedürfnisse der Rechtspflege berechnet ist. Die Bundesratsmitglieder stimmen nach Instruktionen, die Reichstagsmitglieder unter dem Einfluß politischer Anschauungen und Tendenzen. Wenn zwei solche Körperschaften, von denen keine ihrer allgemeinen Anlage nach geeignet ist, die Rolle eines Gerichtshofes zu übernehmen, sich zu einem übereinstimmenden Votum vereinigen müssen, um die Entscheidung eines Rechtsstreites zu finden, so ist die Wahrscheinlichkeit, daß diese Entscheidung lediglich nach Rechtsgrundsätzen erfolgen werde, keine sehr große.

Die Reichsverfassung verlangt auch nicht, daß diese Entscheidung eine, der Sache nach, richterliche sein müsse.

Die »Erledigung« der Verfassungsstreitigkeit kann auch erfolgen durch Veränderung der Verfassung oder durch Außerkraftsetzung des bestehenden Verfassungsrechts für den einzelnen Fall [2]). Die im Art. 2

1) Vgl. v. Martitz, Betrachtungen etc. S. 29 ff.; Seydel, Jahrbuch S. 291; ferner Binding in der Deutschen Jur.-Zeit. 1899, S. 72 fg.

2) „Es ist dies der Punkt, wo die Reichsgewalt am tiefsten in den Kreis der

der Reichsverfassung den Reichsgesetzen beigelegte Wirkung, daß sie den Landesgesetzen vorgehen, kommt auch einem auf Grund des Art. 76, Abs. 2 erlassenen Reichsgesetze zu, welches das bisherige Staatsrecht eines Bundesgliedes abändert.

Es ist dies in zweifacher Beziehung bemerkenswert. Erstens ergibt sich auch hieraus, daß nicht der einzelne Bundesstaat auf dem seiner Autonomie überlassenen Gebiete souverän ist, sondern daß über ihm die Reichsgewalt als die wirklich höchste, souveräne Gewalt steht. Zweitens zeigt sich an der hier erörterten Funktion der Reichsorgane, sowie überhaupt an der Gesamtheit der dem Bundesrate zugewiesenen Tätigkeit, daß Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtspflege nicht voneinander scharf abgegrenzte Gebiete haben, sondern daß sie lediglich Formen sind, in welchen die eine und unteilbare, der einheitlichen Persönlichkeit des Staates entsprechende, Staatsgewalt zur Erscheinung kommt und wirksam wird.

6. Einer besonderen Erörterung bedarf die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen der Bundesrat zuständig ist, Streitigkeiten über Thronfolge und Regentschaft zu entscheiden. Diese Frage hat aus Anlaß des Thronfolgestreites in Lippe praktische Bedeutung erhalten und ist zum Gegenstand mehrfacher Erörterungen gemacht worden [1]). Aus Art. 76, Abs. 2 kann eine solche Zuständigkeit nicht hergeleitet werden; denn eine Thronstreitigkeit ist keine »Verfassungsstreitigkeit« im Sinne dieser Bestimmung; sie bildet keinen Streit zwischen Regierung und Ständen, sondern unter mehreren Prätendenten. Daß Art. 76, Abs. 2 sich auf Thronstreitigkeiten nicht erstreckt, ergibt sich aus der Klausel: »in solchen Bundesstaaten, in deren Verfassung nicht eine Behörde zur Entscheidung solcher Streitigkeiten bestimmt ist«. Art. 76, Abs. 2 bezieht sich also nur auf »solche« Streitigkeiten, welche auch einer Behörde zur Entscheidung überwiesen werden können. Auf Thronstreitigkeiten ist dies unanwendbar. Denn im monarchischen Staate leitet jede Behörde ihre Zuständigkeit vom Monarchen ab und urteilt in seinem Namen; der Monarch dagegen leitet seine Stellung als Oberhaupt des Staates nicht

---

Staatsgewalt eingreifen kann.“ Seydel, Kommentar S. 407. Vgl. auch Zorn I, S. 172; Schulze, Deutsches Staatsrecht II, S. 61.

1) Seydel, Kommentar S. 408; Derselbe, Abhandlungen. Neue Folge 1902, S. 158—261 (eine Sammlung von scharfsinnigen, aber sehr tendenziösen Aufsätzen); Kekule v. Stradonitz im Arch. f. öffentl. Recht XIV, S. 1 ff.; Arndt in der Deutschen Juristenzeitung III, S. 497 ff.; Binding, daselbst IV, S. 69 ff. Vgl. auch G. Meyer § 212, Note 9 u. 12; Perels, Streitigkeiten deutscher Bundesstaaten 1900 (Berliner Diss.); Cybichowski Art. 76 der RV. 1902 (Straßb. Diss.); Krick, Der Bundesrat als Schiedsrichter 1903 (Rostocker rechtsw. Studien I, 2); v. Jagemann, RV. S. 213 ff.; Luther, Thronstreitigkeiten u. Bundesr., Berl. 1904 (Berliner Diss.); Sievert, Zuständigk. des Bundesr. für Erledigung v. Verf. u. Thronfolgestreitigk., Berlin 1906.

von einem Urteilsspruch ab. Behörden zur Entscheidung von Thronfolgestreitigkeiten gibt es in keinem deutschen Staate.

Zweifelhafter kann es sein, ob Art. 76, Abs. 1 auf Thronfolgestreitigkeiten Anwendung findet. Er setzt voraus »Streitigkeiten zwischen verschiedenen Bundesstaaten«. Er ist also keinenfalls anwendbar, wenn der Streit schwebt unter Angehörigen eines landesherrlichen Hauses, von denen keiner zugleich Oberhaupt eines anderen Bundesstaates ist; denn hier sind »verschiedene Bundesstaaten« am Streit zweifellos nicht beteiligt. Aber auch wenn der Landesherr eines deutschen Staates die Thronfolge in einem anderen deutschen Staat beansprucht, muß das Gleiche gelten. Denn der »Staat« kann kein Thronfolgerecht haben, sondern nur der Fürst und zwar nicht in seiner Eigenschaft als Vertreter seines Staates, sondern nur auf Grund seiner persönlichen Abstammung oder anderer in seiner Person begründeten Rechtstitel[1]). Der Fall, daß ein Staat als solcher ein Recht darauf habe, daß ihm unter gewissen Voraussetzungen ein anderer Staat anwachse, kann als ein nur theoretisch ausgedachter, der im Reich tatsächlich nicht vorkommen kann, außer Betrachtung bleiben. Wenn man aber annimmt, daß die Ausdrücke Bundesstaaten und Bundesglieder in der Reichsverfassung identisch sind, und daß unter den Bundesgliedern die Bundesfürsten für ihre Person, nicht nur als Organe der Bundesstaaten, zu verstehen sind, so kommt man allerdings zu dem Resultat, daß Art. 76, Abs. 1 auf alle nicht privatrechtlichen Streitigkeiten unter deutschen Bundesfürsten anwendbar sei[2]). In dieser Auslegung des Art. 76, Abs. 1 hat sich der Bundesrat sowohl 1885 in der Braunschweigschen als auch 1898 in der Lippeschen Thronfolgesache für zuständig erklärt[3]).

Unzweifelhaft ist ferner, daß der Bundesrat die Legitimation seiner Mitglieder zu prüfen hat. Diese Prüfung kann, wie bereits oben S. 250 bemerkt worden ist, sich auch darauf erstrecken, ob die Vollmacht von dem berechtigten Vollmachtgeber erteilt ist, und dadurch

---

1) Mit Recht bemerkt Binding a. a. O., daß der Staat nicht das Subjekt, sondern der Thron das Objekt des Streites sei.

2) Seydel hebt wiederholt hervor, daß Bundesglieder nur die Souveraine sind (z. B. Kommentar S. 132) und erklärt die Ausdrücke Bundesstaaten und Bundesglieder für gleichbedeutend (so z. B. ausdrücklich in der Deutschen Juristenzeitung III, S. 483 a. Anf.); er müßte also konsequenterweise zu dem Resultat kommen, daß Streitigkeiten zwischen Bundesfürsten Streitigkeiten „zwischen verschiedenen Bundesstaaten“ sind; dieser Konsequenz weicht er aber mit einem logischen Seitensprunge aus.

3) Für diese Ansicht läßt sich geltend machen, daß Art. 76 Abs. 1 der RV. zurückzuführen ist auf Art. 11, Abs. 4 der Deutschen Bundesakte von 1815. Die Tragweite dieser Bestimmung wurde aber durch den Bundesbeschluß vom 16. Juni 1817 dahin festgestellt, daß die Bundesvers. diejenige Behörde ist, bei welcher alle und jede Streitigkeiten der Bundesglieder unter sich anzubringen sind. Vgl. v. Meyer, Staatsakten II, S. 64 ff.; Zachariä, Staatsr. II, S. 732.

eine Entscheidung über das Thronfolgerecht in sich schließen[1]). Diese Entscheidung trifft aber nur ein einzelnes, in der Staatsgewalt enthaltenes Recht, die Stimmführung im Bundesrat. Der von dem Bundesrat zurückgewiesene Prätendent könnte sich trotzdem im Besitz des Thrones behaupten und falls keiner der mehreren Prätendenten einen Bevollmächtigten zum Bundesrat entsendet, käme der Bundesrat gar nicht in die Lage, in der Form der Legitimationsprüfung den Thronfolgestreit zu entscheiden[2]).

Allein auch ohne daß Art. 76 der Reichsverfassung anwendbar ist, ergibt sich die Zuständigkeit des Bundesrates zur Entscheidung von Thronstreitigkeiten aus dem bundesstaatlichen Verhältnis selbst. Jeder zum Bunde gehörende Staat muß ein Oberhaupt haben, welches die aus der Zugehörigkeit zum Reich erwachsenden Pflichten erfüllt und die entsprechenden Rechte ausübt. Das Reich ist bei einem Streit um einen deutschen Thron kein unbeteiligter Zuschauer, sondern unmittelbar mitbeteiligt. Niemand kann in einem deutschen Staate Landesherr sein, der nicht als Mitglied des Bundes anerkannt ist. Diese Anerkennung kann nur die Gesamtheit der Staaten erteilen oder versagen; denn sie kann nur einheitlich erteilt werden. Es ist unmöglich, daß für eine Gruppe von Staaten der eine, für eine andere Gruppe der andere als der legitime Landesherr eines Bundesstaates gilt. Das Organ aber, durch welches die Gesamtheit der deutschen Staaten eine einheitliche und gesamtverbindliche Entscheidung abgeben kann, ist der Bundesrat. Die Zuständigkeit des Reiches ergibt sich ferner daraus, daß unter den Gliedern desselben jede gewaltsame Selbsthilfe, namentlich jeder Krieg ausgeschlossen ist, daß vielmehr der Bund errichtet worden ist, »zum Schutze des Bundesgebiets und des innerhalb desselben gültigen Rechts«. Thronprätendenten können daher Schutz und Verwirklichung ihres Rechtes nur beim Reiche finden und dies setzt, wenn die Thronfolge unter mehreren Prätendenten streitig ist, eine Prüfung und Entscheidung voraus, wer der berechtigte Prätendent ist. Alle Funktionen des Reiches aber, für welche nicht ein anderes Organ durch die Verfassung oder Reichsgesetzgebung für zuständig erklärt worden ist, hat der Bundesrat kraft seiner allgemeinen und subsidiären Zuständigkeit auszuüben[3]).

---

1) Die von Seydel, Kommentar S. 409 hiergegen erhobenen Einwendungen sind bereits von Kekule S. 9 ff. in so zutreffender Weise widerlegt worden, daß ich es für unnötig halte, darauf nochmals näher einzugehen.

2) In ähnlicher Art wie der Bundesrat über die Zulassung eines Bevollmächtigten zu entscheiden hat, steht dem Kaiser die Prüfung und Entscheidung zu, welchem von mehreren Prätendenten die in der Reichsverf. und den Militärkonventionen näher bestimmten kontingentsherrlichen Rechte und militär. Ehrenrechte gebühren und von den Befehlshabern der Truppen zu erweisen sind. Die praktische Bedeutung einer solchen kaiserl. Entscheidung ist nicht zu verkennen, aber auch sie betrifft nur einen Teil der in der Landesherrlichkeit enthaltenen Rechte.

3) Ein Reichsgesetz ist zur Erledigung des Streites daher nicht erforder-

Da diese Kompetenz des Bundesrates nicht auf Art. 76 der Reichsverfassung gegründet ist, sondern unabhängig von diesen Verfassungsbestimmungen besteht, so ist sie auch nicht an die im Art. 76 aufgestellten Voraussetzungen geknüpft. Sie kann also nicht dem Bundesrat durch ein Landesgesetz entzogen werden, welches den Streit einer Behörde, z. B. dem Reichsgericht, zur Entscheidung zuweist; denn das Landesgesetz kann die Rechte des Reiches nicht willkürlich schmälern oder verändern. Die Zuständigkeit des Bundesrates ist ferner nicht dadurch bedingt, daß ein Teil seine Entscheidung anruft. Der Bundesrat kann vielmehr die Initiative ergreifen, denn es handelt sich nicht nur um das Interesse des Prätendenten, sondern um das eigene Interesse des Reiches[1]).

§ 30. Die formelle Erledigung der Geschäfte des Bundesrates.

Die hier in Betracht kommenden Rechtssätze sind teils in der Verfassung selbst enthalten, teils in der Geschäftsordnung für den Bundesrat des Deutschen Reiches formuliert. Dieselbe ist in der Sitzung des Bundesrates vom 27. Februar 1871 beschlossen worden. Gesetzliche Kraft kommt derselben nicht zu; sie ist daher auch im Reichsgesetzblatt nicht verkündet worden, und sie unterliegt der Abänderung und Ergänzung durch Bundesratsbeschluß. Eine Revi-

---

lich. Durch eine Mitwirkung des Reichstages würden nur neue Schwierigkeiten entstehen, wenn der Bundesrat und der Reichstag den Streit in verschiedenem Sinne erledigen wollen. Eine solche Entscheidung kann nicht von zwei, von einander völlig unabhängigen Körperschaften getroffen werden, von denen jede auf ihrer Ansicht bestehen kann. Die Bedenken, ob der Bundesrat zur Entscheidung solcher Fragen geeignet ist, welche von Binding a. a. O. und anderen erhoben werden, sind politische Erwägungen de lege ferenda; sie finden übrigens in verstärktem Maße Anwendung auf eine Mitwirkung des Reichstags, der zur Entscheidung von Rechtsfragen völlig ungeeignet ist.

1) In der Braunschweigischen Regentschaftsangelegenheit ist der Bundesrat auf den Antrag Preußens eingeschritten. In diesem, vom Fürsten Bismarck unterzeichneten Antrage wird zwar Art. 76 der RV. in Bezug genommen, die Zuständigkeit des Bundesrats aber und sein Recht, auch ohne Anrufen eines Teiles einzuschreiten, aus „dem Geiste der Verfassung“ hergeleitet. Uebrigens mag darauf hingewiesen werden, daß sogar im ehemaligen Deutschen Bunde die Bundesversammlung befugt war, die Tronfolge in den Bundesstaaten und die Wahrung der agnatischen Rechte zum Gegenstande ihrer Beschlußfassung zu machen. So ergingen im Jahre 1830 nach der Vertreibung des Herzogs Karl von Braunschweig der Beschluß vom 2. Dezember 1830, Protokoll S. 104. Vgl. Klüber, Oeffentl. R. des D. B. S. 360 fg.; ferner der Beschl. vom 17. September 1846 in der Holstein'schen Sache; vgl. v. Kaltenborn, Geschichte der D. Bundesverhältn. Bd. 1, S. 485; sowie die Beschlüsse des Bundesrats nach dem Tode König Christians IX. von Dänemark, betreffend die Thronfolge in Holstein. Zachariä, Staatsr. II, S. 630. Wenn bei einem so locker geknüpften Verhältnis, wie es der Deutsche Bund war, die Thronfolge in den zum Bunde gehörenden Staaten wegen ihres Interesses für die Gesamtheit als eine Bundesangelegenheit angesehen wurde, so muß dies auch für die durch die Reichsverfassung hergestellte, weitaus engere bundesstaatliche Verbindung gelten.

sion derselben ist erfolgt durch Beschluß vom 26. April 1880[1]).

I. Der Bundesrat ist nach der RV. keine ständige Versammlung, wie es der Bundestag in Frankfurt a. M. war, oder wie es dem Begriff eines Reichsministeriums entsprechen würde, sondern er tritt nur zeitweise auf Berufung zusammen.

1. Die Berufung des Bundesrates und ebenso die Eröffnung, Vertagung und Schließung desselben steht dem Kaiser zu. Reichsverfassung Art. 12. Der Bundesrat kann sich demgemäß nicht aus eigener Initiative versammeln und ein Beschluß, welchen derselbe etwa fassen würde vor seiner Eröffnung oder nach seiner Vertagung oder Schließung durch den Kaiser, wäre verfassungswidrig und deshalb nichtig.

2. Im allgemeinen ist es in die freie Entschließung des Kaisers gestellt, ob er den Bundesrat berufen will oder nicht; hiervon gibt es aber zwei Ausnahmen, indem eine Berufung des Bundesrates erfolgen muß:

a) wenn der Reichstag einberufen wird. Reichsverfassung Art. 13. So lange der Reichstag versammelt ist, muß auch der Bundesrat einberufen sein, da der Bundesrat über die dem Reichtstage zu machenden Vorlagen und die vom Reichstage gefaßten Beschlüsse zu beschließen hat. Es kann aber der Bundesrat allein, ohne den Reichstag, einberufen werden, was namentlich wegen der Vorbereitung der dem Reichstage zu machenden Vorlagen erforderlich ist;

b) wenn ein Drittel der Stimmenzahl des Bundesrates die Berufung verlangt. Reichsverfassung Art. 14. Da der Bundesrat 58 Stimmen zählt, 19 Stimmen also nicht vollständig ein Drittel ausmachen, so müssen, wenn der Kaiser nicht kraft eigener Befugnis den Bundesrat einberufen will, 20 Stimmen zu dem Verlangen auf Berufung sich vereinigen.

3. Da der Reichstag und mithin auch der Bundesrat alljährlich berufen werden müssen (Reichsverfassung Art. 13), so unterscheidet man ordentliche und außerordentliche Sitzungsperioden des Bundesrates. Die ersteren sind diejenigen, welche mit den ordentlichen Sitzungsperioden des Reichstages zusammenfallen, unbeschadet der Abweichung, daß sie früher eröffnet und später geschlossen werden können. Außerordentliche Sessionen sind alle übrigen Fälle, in denen der Bundesrat berufen wird. Eine staatsrechtliche Bedeutung hat die Unterscheidung nicht. Zwischen den verschiedenen Sessionen des Bundesrates besteht das sogenannte Prinzip der Kontinuität, d. h. Angelegenheiten, welche in einer Sitzungsperiode nicht völlig erledigt sind, werden in einer folgenden Sitzungsperiode an dem Punkte, bis zu welchem sie gediehen sind, fortgeführt. Es ist nicht erforderlich, daß sie den ge-

---

1) Eine Aenderung erfolgte unterm 31. Januar 1895 gemäß der Angabe Seydels Kommentar S. 150. Die rev. Geschäftsordnung ist abgedruckt in Triepels Quellensammlung (2. Ausg. S. 227.

schäftsordnungsmäßigen Weg der Behandlung nochmals von Anfang an durchmachen.

4. Diese Vorschriften stehen formell noch in Geltung, haben aber ihre praktische Bedeutung vollkommen verloren, da der Bundesrat seit vielen Jahren ununterbrochen versammelt ist und die ihm obliegenden Geschäfte eine Schließung seiner Sitzungen nicht gestatten. Dadurch daß der Bundesrat eine ständige Gesandtenversammlung geworden ist, ist die scheinbare Aehnlichkeit zwischen ihm und dem Reichstag, welche durch Art. 12 der RV. hervorgerufen wird, verschwunden.

II. Der Vorsitz im Bundesrate und die Leitung der Geschäfte steht dem Reichskanzler zu, welcher vom Kaiser zu ernennen ist. Reichsverfassung Art. 15, Abs. 1.

1. Der Vorsitz im Bundesrate ist ein von der Präsidialstellung des Königs von Preußen abgeleitetes Recht. Dem Präsidium Preußens im Bunde entspricht das Präsidium des stimmführenden Bevollmächtigten Preußens im Bundesrate. Die Reichsverfassung gibt diesem Verhältnis keinen unmittelbaren und bestimmten Ausdruck; denn sie knüpft den Vorsitz im Bundesrate nicht an die Eigenschaft, preußischer Bevollmächtigter zu sein, sondern an die Eigenschaft, Reichskanzler zu sein. Sachlich besteht aber kein Unterschied, da der Reichskanzler immer zugleich preußischer Bevollmächtigter zum Bundesrate sein muß; denn der Kaiser als solcher kann keine Bundesratsmitglieder ernennen, sondern nur der König von Preußen [1]), der Reichskanzler aber muß zufolge Art. 15 Mitglied des Bundesrates sein, und zwar ein vom Kaiser ernanntes, woraus sich von selbst ergibt, daß der Reichskanzler immer zu den vom Kaiser als König von Preußen ernannten Bevollmächtigten gehören muß [2]), oder mit anderen Worten, daß der Reichskanzler immer zugleich auch der (stimmführende) Bevollmächtigte des preußischen Staates ist [3]). In der alsbald zu erwähnen-

1) Siehe oben S. 238.

2) Daß der Reichskanzler zugleich „Mitglied“ des Bundesrates sein muß, ist die übereinstimmende Ansicht sämtlicher Schriftsteller, mit alleiniger Ausnahme von Hensel in Hirths Annalen 1882, S. 10 ff. (Hänel, S. 26, zitiert für die entgegengesetzte Ansicht auch Thudichum, Verfassungsrecht S. 130, jedoch mit Unrecht.) Hensel meint, der Reichskanzler brauche nur Vorsitzender, nicht auch zugleich Mitglied zu sein; denselben Gedanken äußerte einmal Fürst Bismarck im Reichstage am 13. Mai 1877 (Stenogr. Berichte S. 127). Diese Ansicht steht aber in offenkundigem Widerspruch mit Art. 15 Abs. 2 der Reichsverfassung, wonach sich der Reichskanzler „durch jedes andere Mitglied des Bundesrates“ vertreten lassen kann. Eine andere Begründung der richtigen Ansicht versucht Hänel a. a. O. zu geben, die aber von Hensel S. 11 treffend widerlegt wird. Uebrigens lehnt Hensel S. 15 alle Konsequenzen, die sich aus seiner Ansicht ergeben würden, ausdrücklich ab und beraubt sie dadurch jeder praktischen Bedeutung. Vgl. auch Seydel, Jahrbuch S. 293, in der Krit. Vierteljahrsschr. Bd. 24, S. 273 ff. und Kommentar S. 169, und Meyer § 124, Note 7, woselbst die Literatur zusammengestellt ist.

3) Vgl. auch unten § 40.

den Bestimmung des bayerischen Schlußprotokolls über die Stellvertretung im Vorsitz hat das juristische Wesen des Verhältnisses einen richtigen Ausdruck gefunden.

2. Der Reichskanzler kann sich durch jedes andere Mitglied des Bundesrates vermöge schriftlicher Substitution vertreten lassen. Reichsverfassung Art. 15, Abs. 2.

Es ist hierzu weder die Genehmigung des Kaisers erforderlich, noch ist eine bestimmte Rangordnung unter den Staaten oder unter den Bevollmächtigten in Bezug auf das Vizepräsidium verfassungsmäßig vorgeschrieben. Das bayerische Schlußprotokoll vom 23. November 1870, Ziff. 9 bestimmt aber:

> »Der königlich preußische Bevollmächtigte erkannte es als ein Recht der bayerischen Regierung an, daß ihr Vertreter im Falle der Verhinderung Preußens den Vorsitz im Bundesrate führe.«

Hier ist zuvörderst ausgesprochen, daß der Vorsitz im Bundesrate nicht auf dem Amte des Reichskanzlers ruht, sondern ein Recht »Preußens« ist, so wie das Vizepräsidium ein Recht Bayerns ist[1]). Demgemäß tritt der Anspruch Bayerns auf den stellvertretenden Vorsitz nicht ein im Falle der Verhinderung des Reichskanzlers, sondern im Falle der Verhinderung Preußens. Der Reichskanzler kann daher einen anderen preußischen Bevollmächtigten sich substituieren, aber nicht mit Uebergehung Bayerns den Bevollmächtigten eines anderen Staates.

Sodann aber ergibt sich, daß das Recht Bayerns lediglich auf einer Zusicherung Preußens beruht, welchen Gebrauch der Reichskanzler als preußischer Bevollmächtigter von seiner Substitutionsbefugnis machen werde, während der verfassungsrechtliche Grundsatz selbst, daß der Reichskanzler sich durch jedes andere Mitglied des Bundesrates vertreten lassen könne, unverändert fortbesteht. Demnach kann der Reichskanzler mit Uebergehung der übrigen preußischen Bevollmächtigten einen bayerischen sich substituieren, und falls die bayerischen Bevollmächtigten nicht anwesend oder verhindert sind, den Bevollmächtigten jedes anderen Staates.

Endlich ist festzuhalten, daß die Krone Bayern nicht das Vizepräsidium des Bundes, welches es nicht gibt, sondern der bayerische Bevollmächtigte den stellvertretenden Vorsitz im Bundesrate zu beanspruchen hat.

3. Wenn auf Grund des § 2 des Reichsgesetzes vom 17. März 1878 ein Generalstellvertreter des Reichskanzlers ernannt worden ist, so steht demselben auch der Vorsitz und die Geschäftsleitung des Bundesrates zu, falls er Mitglied des Bundesrates ist. Indessen ist der Reichskanzler,

1) Anderer Ansicht Hänel II, S. 25, und Hensel a. a. O. S. 24. Vgl. jedoch die mit der hier vertretenen Auffassung übereinstimmenden Ausführungen von Meyer § 124, Note 6.

wenngleich ein solcher Generalstellvertreter ernannt ist, doch nicht behindert, den Vorsitz entweder selbst zu übernehmen oder ein anderes Mitglied des Bundesrates durch schriftliche Substitution nach Art. 15 der Reichsverfassung mit dem Vorsitz zu betrauen [1]).

4. Die Leitung der Geschäfte, welche nach Art. 15 der Reichsverfassung dem Reichskanzler zusteht, ist in der Geschäftsordnung des Bundesrates näher spezialisiert. Darnach hat der Reichskanzler die Sitzungen anzuberaumen und zu eröffnen [2]). An ihn gelangen die Mitteilungen des Reichstages, die Anträge der einzelnen Bundesstaaten und alle sonstigen an den Bundesrat gerichteten Eingaben [3]). »Der Reichskanzler kann Eingaben, die unzweifelhaft nicht zum Geschäftskreise des Bundesrates gehören, sofort selbst in geeigneter Weise erledigen und Beschwerden, aus denen nicht erhellt, daß der gesetzliche Instanzenzug erschöpft ist, zur Zeit zurückweisen« [4]).

Die in dieser Weise nicht erledigten Angelegenheiten werden vom Reichskanzler entweder auf die Tagesordnung der nächsten Sitzung gebracht oder, wenn sie sich auf eine bereits einem Ausschuß überwiesene Vorlage beziehen, diesem Ausschuß vorgelegt, wovon dem Bundesrate in der nächsten Sitzung Anzeige gemacht wird [5]). Der Reichskanzler hat die zur Ausführung der Beschlüsse des Bundesrates erforderlichen Verfügungen zu treffen [6]).

III. Ueber die Sitzungen des Bundesrates und die Ordnung des Geschäftsganges bestehen folgende Regeln.

1. Die Bevollmächtigten werden schriftlich zu den Sitzungen eingeladen. Die Einladungen werden vorbehaltlich ganz dringender Fälle am Tage vor der Sitzung den Mitgliedern des Bundesrates zugestellt [7]). Außer der Adresse und der Zeit der Sitzung sind in der Einladung, soweit als möglich, die Gegenstände der Beratung anzugeben. Es ist daher nicht ausgeschlossen, daß Gegenstände zur Beratung kommen, welche in der in der Einladung enthaltenen Tagesordnung nicht aufgeführt sind. Ausgenommen ist jedoch die Wahl für einen

---

1) Siehe Hensel a. a. O. S. 59 und unten § 40. Seydel, Kommentar S. 170 ist der Ansicht, daß auch der Generalstellvertreter des Reichskanzlers einer schriftlichen Substitutionsvollmacht bedürfe. Die Frage ist wohl nicht von praktischer Bedeutung.

2) Rev. Geschäftsordn. § 13. 3) Rev. Geschäftsordn. § 8, 9.

4) Rev. Geschäftsordn. § 9, Abs. 2.

5) Rev. Geschäftsordn. § 9 und 11. Die auf Grund des § 66, Abs. 2 des Reichsbeamtengesetzes eingehenden Rekurse werden von dem Vorsitzenden, ohne Vortrag im Plenum, unmittelbar dem Ausschuß für Justizwesen überwiesen. Der Vorsitzende desselben ernennt den Referenten; über die Beschlußfassung wird ein Protokoll abgefaßt, welches die für maßgebend erachteten tatsächlichen und rechtlichen Momente und das Stimmenverhältnis der Abstimmung enthält. Der Bericht des Ausschusses an den Bundesrat wird in der Regel mündlich erstattet. Rev. Geschäftsordn. § 10 (beruht auf einem Beschluß des Bundesrates von 1874, Protokoll § 116).

6) Rev. Geschäftsordn. § 27.

7) Rev. Geschäftsord. § 13.

Ausschuß; sie darf nur vorgenommen werden, wenn sie in der Einladung ausdrücklich angekündigt ist[1]).

2. Durch die revidierte Geschäftsordnung sind die Sitzungen in zwei Arten geteilt. Die wichtigeren Geschäftsaufgaben, insbesondere die Gesetzesvorlagen, werden von einem durch den Reichskanzler für jede Session des Bundesrates zu bestimmenden Zeitpunkt an in möglichst rasch sich folgenden Sitzungen, welchen die »ersten Bevollmächtigten« der Regierungen anwohnen, erledigt. Vorlagen, welche nicht früher als drei Wochen vor dem vom Reichskanzler bestimmten Zeitpunkt an den Bundesrat gelangen, werden in der laufenden Session nur dann endgültig festgestellt, wenn sie durch Mehrheitsbeschluß als dringlich erklärt werden[2]). Für die minder wichtigen Aufgaben des Bundesrates ist die Anwesenheit der ersten Bevollmächtigten nicht erfordert und sie können während des Restes der Sitzungsperioden erledigt werden. Hierdurch zerfällt jede Session des Bundesrates in zwei Teile, von denen der eine als eine Konferenz der leitenden Staatsmänner der größeren Bundesstaaten zur Beschlußfassung über die wichtigeren Angelegenheiten erscheint, der andere zur Erledigung der gewöhnlichen oder unbedeutenden Geschäfte bestimmt ist. Es ist ferner bestimmt, daß »Gesetzentwürfe und sonstige wichtige Vorlagen« einer ersten Beratung unterzogen werden, in welcher eine definitive Beschlußnahme noch nicht erfolgt. Eine Berichterstattung der Ausschüsse, wofern eine solche beschlossen wird, kann der ersten Beratung sowohl vorausgehen als nachfolgen. Zwischen der ersten und der zweiten Beratung müssen mindestens fünf Tage in der Mitte liegen. Eine Abkürzung dieser Frist, sowie die Vornahme der ersten und der zweiten Beratung in derselben Sitzung kann gegen den Widerspruch von 14 Stimmen nicht beschlossen werden; dagegen kann auch am Schlusse der zweiten Beratung die Aussetzung der definitiven Abstimmung mit Stimmenmehrheit beschlossen werden[3]).

3. Jeder »stimmführende« Bevollmächtigte kann in Verhinderungsfällen den Bevollmächtigten eines anderen Staates substituieren. Ein solcher Substitut ist verschieden von den stellvertretenden Bevollmächtigten, welche derselbe Staat neben den Hauptbevollmächtigten ernennen kann[4]). Eine Substitution gilt aber immer nur für eine Sitzung; in der nächstfolgenden Sitzung kann nur ein Bevollmächtigter der Regierung dieselbe vertreten. Es ist aber zugelassen, daß mehrere Staaten dieselbe Person zu ihrem Bevollmächtigten ernennen[5]).

1) Rev. Geschäftsordnung ebenda. Auch für andere Wahlen, z. B. der Mitglieder der Reichsschuldenkommission u. dgl., wird in der Regel vorher der Tag, an welchem sie vorgenommen werden sollen, festgesetzt.

2) Rev. Geschäftsordn. § 3. 3) Rev. Geschäftsordn. § 16.

4) Rev. Geschäftsordn. § 1. Siehe oben S. 245 fg.

5) Rev. Geschäftsordn. § 2. Von der Substitution ist dem Reichskanzler unverzüglich Mitteilung zu machen.

4. Die Ordnung der Sitze richtet sich nach der Reihenfolge, in welcher die Bundesstaaten im Art. 6 der Reichsverfassung aufgeführt sind. In derselben Ordnung erfolgt die Abstimmung. Wenn ein Bemächtigter die Stimmen mehrerer Bundesstaaten führt, so hat derselbe sie einzeln an der, jedem Staate zukommenden Stelle abzugeben [1]).

5. Den Anfang der Sitzung macht die Feststellung des Protokolls der letzten Sitzung. Hierauf folgen die vom Reichskanzler und den einzelnen Bevollmächtigten namens ihrer Regierungen zu machenden Mitteilungen und einzubringenden Anträge; sodann die Vornahme der weiter auf die Tagesordnung gesetzten oder sonst dem Antrage des Reichskanzlers gemäß zu verhandelnden Gegenstände [2]).

6. Der Beschlußnahme des Bundesrates unterliegt zunächst die geschäftliche Behandlung des Gegenstandes. Dieselbe kann in dreifacher Art erfolgen [3]):

a) der Bundesrat entscheidet sich dafür, über die Sache selbst sofort oder nach einer zu bestimmenden Frist zu beraten und zu beschließen.

b) Der Bundesrat verweist die Angelegenheit an einen der ständigen Ausschüsse. In diesem Falle kann der Bundesrat gleichzeitig die Form, in welcher der Ausschuß Bericht zu erstatten hat, bezeichnen [4]).

c) Der Bundesrat beschließt, die Angelegenheit einem besonders zu wählenden (außerordentlichen) Ausschuß zu überweisen. Alsdann ist gleichzeitig darüber Beschluß zu fassen, aus wie vielen Mitgliedern dieser Ausschuß bestehen soll.

Wenn wegen Mangels an Instruktion die Aussetzung einer Abstimmung beantragt wird, so entscheidet der Bundesrat über diesen Antrag, eventuell über den Tag, an welchem die ausgesetzte Abstimmung erfolgen soll [5]).

7. Ueber jede Sitzung wird ein Protokoll aufgenommen [6]).

Protokollführer ist ein Beamter, welchen der Bundesrat auf Vorschlag des Reichskanzlers wählt. Wird der Vorschlag des Reichskanzlers vom Bundesrat nicht angenommen, so erfolgt ein neuer Vorschlag [7]). Das Protokoll wird nach der Feststellung von dem Vorsitzenden und dem Protokollführer unterzeichnet.

Ein Bericht, welcher die Gegenstände der Verhandlung und den wesentlichen Inhalt der Beschlüsse kurz zusammenfaßt, wird unmittelbar nach jeder Sitzung des Bundesrates durch den Reichsanzeiger zur allgemeinen Kenntnis gebracht [8]). Der Bundesrat kann indes die

1) Rev. Geschäftsordn. § 7. 2) Rev. Geschäftsordn. § 14, 15.
3) Rev. Geschäftsordn. § 15.
4) Protokoll 1872, § 87. Rev. Geschäftsordn. § 19, Abs. 5.
5) Rev. Geschäftsordn. § 12.
6) Rev. Geschäftsordn. § 24, Abs. 1 enthält die näheren Anordnungen.
7) Rev. Geschäftsordn. § 24, Abs. 2.
8) Rev. Geschäftsordn. § 25, Abs. 1. Protokoll 1872, § 424.

Geheimhaltung der Behandlung einzelner Gegenstände beschließen; die auf solche Angelegenheiten sich beziehenden Drucksachen erhalten die Bezeichnung »geheim«. Die mündlichen Verhandlungen des Bundesrates und der Ausschüsse sind, auch wenn die Geheimhaltung nicht ausdrücklich angemeldet ist, geheim zu behandeln [1]).

Nicht für die Oeffentlichkeit bestimmte Abdrücke der Protokolle werden für den Gebrauch der Reichs- und Landesbehörden angefertigt. Sie sind in Paragraphen abgeteilt, welche immer durch ein Jahr fortlaufende Nummern haben. Sie führen den Titel:

Protokolle über die Verhandlungen des Bundesrates des Deutschen Reiches. Session . . . . Berlin. Geh. Oberhofbuchdruckerei. Fol.

Dazu gehört eine Sammlung der Anträge, Motive, Berichte und anderen Anlagen, welche in derselben Ausstattung wie die Protokolle erscheint unter dem Titel:

Drucksachen zu den Verhandlungen des Bundesrates des Deutschen Reiches. Session . . . . Berlin. Geh. Oberhofbuchdruckerei. Fol.

Die auf Elsaß-Lothringen bezüglichen Verhandlungen werden besonders gesammelt und gedruckt mit besonderer Zählung der Bundesratssitzungen und der Paragraphen der Protokolle.

IV. Ueber die Beschlußfassung des Bundesrates gilt im allgemeinen die Regel [2]), daß dieselbe mit einfacher Mehrheit erfolgt und daß bei der Stimmengleichheit die Präsidialstimme entscheidet, d. h. daß dasjenige Votum zum Beschluß erhoben ist, für welches die Stimmen Preußens sich erklärt haben [3]).

Bei der Berechnung der Majorität kommen nur die wirklich abgegebenen Stimmen in Betracht. Es werden daher nicht gezählt die Stimmen der Staaten, welche im einzelnen Falle nicht stimmberechtigt sind, wenn über eine Angelegenheit zu beschließen ist, welche nach den Bestimmungen der Verfassung nicht dem ganzen Reiche gemeinschaftlich ist, und ferner diejenigen Stimmen, welche nicht vertreten oder nicht instruiert sind.

Von dem Grundsatz, daß die einfache Stimmenmehrheit entscheidet, gibt es aber zwei Ausnahmen [4]):

---

1) Rev. Geschäftsordn. § 26. 2) Reichsverfassung Art. 5.

3) v. Mohl S. 236 nimmt an, daß, wenn an einer Beschlußfassung gar kein preußischer Bevollmächtigter teilnimmt, so daß Bayern den Vorsitz in Vertretung führt, die bayerischen Stimmen im Falle der Stimmengleichheit den Ausschlag geben. Dies ist zweifellos unrichtig. Denn das Schlußprotokoll Ziff. 9 spricht nur von dem Vorsitz im Bundesrate, nicht von einer stellvertretenden Ausübung anderer Präsidialrechte. Die „Präsidialstimme“ ist nicht identisch mit der Stimme des Vorsitzenden im Bundesrate, sondern mit der Stimme des Bundespräsidiums, d. i. Preußens. Vgl. S. 217, 238. Uebereinstimmend Seydel, Jahrb. S. 281, Note 2; Meyer § 124, Note 13.

4) Art. 78, Abs. 2 bildet keine Ausnahme von den Regeln über die Beschlußfassung des Bundesrates. Die Zustimmung des einzelnen Bundesstaates zur Aufhebung eines ihm zustehenden Sonderrechts ist ein neben dem Bundesratsbeschluß stehen-

1. Veränderungen der Verfassung sind abgelehnt, wenn sie 14 Stimmen gegen sich haben. Art. 78, Abs. 1 [1]). Daß in diesem Artikel unter »Verfassung« nur die Verfassungsurkunde, nicht der gesamte Verfassungszustand des Reichs zu verstehen ist, unterliegt keinem Zweifel; ebenso unzweifelhaft ist es, daß alle in gesetzlichem Wege erfolgten Veränderungen der Verfassungsurkunde ebenfalls nur unter Berücksichtigung der im Art. 78 Abs. 1 aufgestellten Regel geändert werden können. Aber auch ein Gesetz, welches formell den Wortlaut der Verfassungsurkunde unverändert läßt, materiell aber eine Abänderung ihres Inhaltes bewirkt, kann die Sanktion nur erhalten, wenn sich im Bundesrat nicht 14 Stimmen gegen dieselbe erklären, da sonst die Bestimmung des Art. 78 Abs. 1 völlig wirkungslos und illusorisch wäre. Siehe unten § 55. Die Vorfrage, ob der Gesetzesvorschlag eine Veränderung der Verfassung enthält oder nicht, wird durch diese Vorschrift nicht berührt; denn diese Vorfrage betrifft nicht eine Abänderung, sondern eine Auslegung der Verfassung. Sie wird daher durch einfache Mehrheit entschieden [2]).

2. In einer Anzahl von Fällen genügt die Mehrheit der Stimmen nur dann zur Fassung eines Beschlusses, wenn in dieser Mehrheit die Präsidialstimme, d. h. die Stimme Preußens, enthalten ist. In diesen Fällen besteht nicht, wie man gewöhnlich sagt [3]), ein Veto des Kaisers gegenüber einem Bundesratsbeschluß, sondern es liegt die Annahme eines Vorschlages von seiten des Bundesrates überhaupt nicht vor [4]). Trotzdem sich die Mehrheit für den Vorschlag erklärt hat, ist der Vorschlag von dem Bundesrat verworfen worden, weil die Annahme desselben an die zweifache Voraussetzung gebunden ist, daß die Mehrheit der Stimmen sich dafür erklärt und daß in dieser Mehrheit die preußischen Stimmen enthalten sind [5]). Dieses zweifache Erfordernis ist durch die Verfassung aufgestellt in folgenden Fällen [6]):

a) Bei Beschlüssen über Gesetzesvorschläge, welche Aenderungen in den bestehenden Einrichtungen des Militärwesens und der Kriegsmarine herbeiführen [7]).

---

des (materielles) Erfordernis. Vgl. oben S. 248, Note 2. Uebereinstimmend Seydel, Jahrbuch S. 283. Anderer Ansicht v. Mohl S. 236.

1) Dieser Grundsatz ist, wie oben S. 281 erwähnt worden ist, auch in der Rev. Geschäftsordnung § 16 angenommen worden hinsichtlich der Anträge auf Abweichungen von der geschäftsordnungsmäßigen Frist für die zweite Lesung.

2) Ebenso Hänel, Studien I, 258 fg.; v. Rönne II, 1, S. 35; Meyer § 163, Anm. 10 u. a. Anderer Ansicht Hiersemenzel S. 9 und Seydel, Kommentar S. 146.

3) So z. B. v. Martitz, Betrachtungen S. 42; Hiersemenzel I, S. 39, Note 6; Riedel S. 28, 97; v. Rönne S. 154 (1. Aufl.).

4) Vgl. Meyer, Grundzüge S. 69, Erörterungen S. 51; Westerkamp S. 95.

5) Korrekt ist die Fassung des § 6 der Rev. Geschäftsordnung des Bundesrates.

6) Reichsverf. Art. 7, Abs. 3.

7) Reichsverf. Art. 5, Abs. 2.

b) Bei Beschlüssen über Gesetzesvorschläge, welche Aenderungen in dem Zollwesen, oder in der Besteuerung des im Bundesgebiete gewonnenen Salzes und Tabaks, bereiteten Branntweins und Bieres und aus Rüben oder anderen inländischen Erzeugnissen dargestellten Zuckers und Syrups herbeiführen [1]).

c) Bei Beschlüssen über die Abänderung von Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen, welche zur Ausführung der unter b) aufgeführten Zoll- und Steuergesetze, sowie derjenigen Reichsgesetze bestehen, welche den gegenseitigen Schutz der in den einzelnen Bundesstaaten erhobenen Verbrauchsabgaben gegen Hinterziehungen oder die in Zollausschüssen zur Sicherung der gemeinsamen Zollgrenze erforderlichen Maßregeln betreffen [2]).

d) Endlich kann man noch hierher rechnen die Beschlußfassung über die Auflösung des Reichstages während des Dauer der Legislaturperiode [3]). Die Geschäftsordnung des Bundesrates § 6, Ziff. 3 stellt diesen Fall hierher [4]); die Reichsverfassung führt ihn im Art. 7 nicht auf. Im praktischen Erfolge ist dies gleichgültig; für die theoretische Betrachtung besteht aber allerdings der Unterschied, daß zu der Auflösung des Reichstages die Zustimmung des Kaisers als eines vom Bundesrat verschiedenen, selbständigen Organs des Reiches erforderlich ist [5]), bei der Beschlußfassung über die in Art. 5, 35 und 37 aufgeführten Gegenstände die Stimme des Präsidiums, d. h. die Stimme Preußens, im Bundesrate den Ausschlag gibt, wenn sie sich für die Aufrechthaltung der bestehenden Einrichtungen ausspricht. Der Unterschied beruht darauf, daß es sich in den letzteren Fällen nur um eine Beschlußfassung handelt, die Auflösung des Reichstags dagegen eine Handlung, ein Befehl ist, welche nicht der Bundesrat, sondern nur der Kaiser vornehmen kann.

§ 31. Die Bundesratsausschüsse.

I. Die Bundesratsausschüsse sind Kommissionen des Bundesrates zur Vorbereitung der Bundesratsbeschlüsse. Der Regel nach sind die Ausschüsse nicht zuständig, Angelegenheiten endgültig zu erledigen oder Verwaltungsverordnungen zu beschließen, sondern ihre Hauptaufgabe besteht in der Berichterstattung an das Plenum; ausnahms-

---

1) Reichsverf. Art. 5, Abs. 2; Art. 35.

2) Reichsverf. Art. 37, verglichen mit Art. 35.

3) Reichsverf. Art. 24.

4) Ebenso Thudichum, Verfassungsrecht S. 104; Riedel S. 28; v. Rönne I, S. 207; v. Mohl S. 237.

5) Uebereinstimmend Hänel, Studien II, S. 40 fg. Der Eingang der Verordn. vom 11. Juni 1878 (Reichsgesetzbl. S. 103), betreffend die Auflösung des Reichstages, lautet: „Wir etc. verordnen auf Grund des, nach Art. 24 der Reichsverordnung vom Bundesrat unter Unserer Zustimmung gefaßten Beschlusses im Namen des Reichs.“

weise ist aber einzelnen Ausschüssen die selbständige Erledigung gewisser Sachen übertragen.

Wenn der Vergleich des Bundesrates mit einem Reichsministerium oben S. 236 als gänzlich unpassend bezeichnet werden mußte, so ist die Charakterisierung der Bundesratsausschüsse, als versähen dieselben Funktionen von Ministerien [1]), noch um vieles irriger und ungerechtfertigter, obwohl sie durch eine gelegentliche Bemerkung des Fürsten Bismarck in der Sitzung des Reichstages vom 16. April 1869 scheinbar bestätigt wird. Denn sie sind keine Behörden, am wenigsten solche, denen die Oberleitung der laufenden Verwaltung obliegt. — Die Ausschüsse stehen vielmehr im allgemeinen zu dem Bundesrat in einem ähnlichen Verhältnis wie die Kommissionen des Reichstages zu dem Plenum desselben [2]).

Die Ausschüsse werden entweder für eine einzelne Angelegenheit besonders niedergesetzt und heißen alsdann außerordentliche [3]), oder sie bestehen für gewisse Kategorien von Geschäften als dauernde, ständige, ordentliche [4]). Unter den letzteren ist der Ausschuß für die auswärtigen Angelegenheiten durchaus anormal und eigentümlich, da derselbe, wie bereits S. 253 ausgeführt worden ist, lediglich zur Information der Bundesregierungen über den Stand der auswärtigen Politik dient. Wenn von diesem Ausschuß hier zunächst abgesehen wird, so lassen sich über die dauernden Ausschüsse folgende allgemeine Rechtssätze aufstellen:

1. Die Ausschüsse werden gebildet »aus der Mitte« des Bundesrates [5]), d. h. es kann niemand Mitglied eines Ausschusses sein, welcher nicht Bevollmächtigter zum Bundesrat ist.

2. Die Zusammensetzung der Ausschüsse erfolgt bei Beginn jeder Session des Bundesrates; nach der revidierten Geschäftsordnung des Bundesrates § 18 erfolgt die Erneuerung der Ausschüsse nur bei dem

---

1) So z. B. v. Martitz S. 66; Hauser S. 71; Auerbach S. 64.

2) Richtig Westerkamp S. 159. Vgl. auch Twesten im verfassungsberatenden Reichstag. Stenogr. Berichte S. 355 und Minister Delbrück in der Reichstagssitzung vom 29. Mai 1873. Stenogr. Bericht S. 899. Die vollständigste Begriffsverwirrung spricht sich in der Beschreibung aus, welche v. Rönne I, S. 210 von den Bundesratsausschüssen gibt.

3) Zu dieser Klasse gehörten auch der Ausschuß für die Verfassung und der Ausschuß für die Geschäftsordnung, welche 1871 „für die gegenwärtige Session" gebildet wurden, Protokoll 1871, § 6; dann in jeder Session erneuert wurden. Vgl. z. B. Protokoll 1874, § 15; 1875, § 179 (S. 155); durch die revidierte Geschäftsordnung § 17 sind sie aber zu dauernden Ausschüssen erklärt worden.

4) Fürst Bismarck im verf. Reichstage 26. März 1867 (Stenogr. Ber. S. 355): „Was den Ausdruck ‚dauernd' anbelangt, so ist derselbe dahin gemeint gewesen, daß dies nicht Ausschüsse sein sollen, die einmal ad hoc zu einem bestimmten Zweck gewählt werden, sondern solche Ausschüsse, welche stets existieren sollen; ob sie auch dann in Tätigkeit sein sollen, wenn der Bundesrat nicht versammelt ist, hängt von den Beschlüssen des Bundesrats ab und von der Bedürfnisfrage".

5) Reichsverf. Art. 8, Abs. 1.

Beginn jeder ordentlichen Session des Bundesrates, also von Jahr zu Jahr. Die ausscheidenden Mitglieder sind wieder wählbar[1]).

3. In jedem dauernden Ausschusse müssen mindestens 5 Staaten vertreten sein und unter diesen muß sich »das Präsidium« oder richtiger ausgedrückt Preußen befinden. Nach einem Bundesratsbeschluß von 1871[2]) und der Geschäftsordnung des Bundesrates § 17 ist die Zahl von 5 Mitgliedern aber nur für den Ausschuß für das Seewesen beibehalten worden; alle übrigen Ausschüsse bestehen aus 7 Mitgliedern[3]). Neben den Mitgliedern können auch Stellvertreter ernannt werden[4]).

4. Innerhalb der Ausschüsse führt jeder Staat nur eine Stimme. Reichsverfassung Art. 8. Wenn jedoch mehrere Ausschüsse zu gemeinschaftlicher Beratung zusammentreten, so hat jedes Mitglied eine Stimme[5]).

5. Die Zusammensetzung der Ausschüsse erfolgt durch Wahl des Bundesrates, abgesehen von den Ausschüssen für das Landheer und die Festungen und für das Seewesen, für welche besondere Regeln gelten. Der Art. 8 der Reichsverfassung sagt: »Die Mitglieder der anderen Ausschüsse werden von dem Bundesrate gewählt.«

Durch einen Beschluß des Bundesrates von 1872 (Protokoll § 87), welcher in die Geschäftsordnung aufgenommen worden, ist dieser Verfassungssatz in der Weise umgeändert worden, daß die in einem Ausschusse vertretenen Staaten die Mitglieder des Ausschusses aus ihren Bevollmächtigten oder den für die letzteren ernannten Stellvertretern ernennen[6]). Daraus ergibt sich, daß in Beziehung auf die preußischen Bevollmächtigten jede Wahl des Bundesrates ganz wegfällt; der König von Preußen (das Präsidium) ernennt aus den preußischen Bevollmächtigten für jeden Ausschuß seinen Vertreter. Dasselbe gilt von Bayern hinsichtlich seines Vertreters in dem Ausschusse für das Landheer und die Festungen. In Betreff der übrigen Mitglieder findet die Wahl des Bundesrates in der Art statt, daß sie auf die Bundesstaaten gerichtet ist, welche bei dem Ausschusse durch die Mitglieder oder Stellvertreter beteiligt sein sollen[7]).

---

1) Reichsverf. Art. 8, Abs. 2.

2) Protokoll § 21. 3) Von dem 8. Ausschuß wird hier abgesehen.

4) Diese „Stellvertreter" sind nicht stellvertretende Bevollmächtigte, sondern stellvertretende Staaten.

5) Rev. Geschäftsordn. § 19, Abs. 1. 6) Rev. Geschäftsordn. § 18, Abs. 3.

7) Die Wahl der Ausschußmitglieder erfolgt also gewissermaßen indirekt; der Bundesrat wählt den Staat und die Regierung des gewählten Staates designiert aus der Zahl ihrer Bevollmächtigten ihren Vertreter im Ausschuß. Mit dem Wortlaut des Art. 8 ist dies nicht vereinbar, was auch Hänel, Studien II, S. 30 anerkennt. Desgleichen Binding in der Deutschen Juristenzeitung Bd. 4, S. 72. Abweichender Ansicht sind Seydel, Jahrbuch S. 278, 279, Kommentar S. 151 und Meyer § 125, Note 5. Es ist aber zuzugeben, daß praktische Gründe für diese Korrektur der Verf. sprechen; denn die Staaten können jederzeit ihre Bevollmächtigten abrufen und durch

Die Wahl erfolgt durch geheime Abstimmung. Es ist für die Wahlen keine Ausnahme gemacht hinsichtlich der Anzahl der Stimmen, welche jeder Staat im Bundesrate führt; ebensowenig hinsichtlich des Verfassungsgrundsatzes, daß diese Stimmen nur einheitlich abgegeben werden können. Da nun bei einer geheimen Abstimmung dies nicht zu konstatieren wäre, wenn jeder Bevollmächtigte eines mit mehreren Stimmen ausgestatteten Staates an der Wahl teilnehmen würde, so folgt, daß für diejenigen Staaten, welche mehrere Stimmen haben, nur der »stimmführende« Bevollmächtigte Stimmzettel abzugeben hat, und zwar so viele, als dem Staate Stimmen zukommen [1]).

Für die Wahl gilt prinzipiell das Erfordernis der absoluten Stimmenmehrheit; ergibt sich dieselbe bei der ersten Abstimmung nicht, so findet eine zweite Wahl statt, bei welcher die relative Stimmenmehrheit und im Falle der Stimmengleichheit, soweit nötig, das Los entscheidet [2]).

6. Den Vorsitz in den dauernden Ausschüssen (immer den achten ausgenommen) führt der Bevollmächtigte Preußens [3]). Die Mitglieder der Ausschüsse versammeln sich auf Einladung des Vorsitzenden zur Erledigung ihrer Geschäfte am Sitze des Bundesrates [4]). Die Wahl der Referenten erfolgt auf Vorschlag des Vorsitzenden mittelst Vereinbarung, oder in Ermangelung einer solchen durch Abstimmung des Ausschusses [5]).

7. Die Geschäfte der Ausschüsse bestehen hauptsächlich in der Abfassung der Berichte an den Bundesrat. Ob der Bericht mündlich oder schriftlich erstattet werden soll, ist von dem Ausschusse selbst zu bestimmen, sofern nicht der Bundesrat bei Ueberweisung der Sache die Form der Berichterstattung bereits vorgeschrieben hatte [6]).

Den Ausschüssen werden die zu ihren Arbeiten nötigen Beamten zur Verfügung gestellt [7]). Auch sind die Mitglieder des Ausschusses befugt, bei den Beratungen desselben sich der Hilfe geeigneter Beamten (Regierungskommissare, Dezernenten der Ministerien, und anderer Sachverständigen) zu bedienen; die letzteren dürfen aber nicht selbständig die Stimme ihres Staates führen, sondern haben nur die Aufgabe, Auskunft zu erteilen. Solche, von den Ausschußmitgliedern zu ihrer Hilfe zugezogene Beamte, sowie stellvertretende Bevollmächtigte, können auch teilnehmen an den Beratungen des Bundesrates über die-

andere ersetzen, und von praktischer Bedeutung ist nur die Teilnahme eines Staates, nicht diejenige eines individuell bestimmten Bevollmächtigten, da er an seine Instruktion gebunden ist.

1) Ob dieses Verfahren in der Tat bei den im Bundesrat stattfindenden Wahlen beobachtet wird, ist aus der Geschäftsordnung nicht mit Bestimmtheit zu entnehmen.

2) Rev. Geschäftsordn. § 18, Abs. 2; Protokoll 1872, § 87.

3) Rev. Geschäftsordn. § 19, Abs. 2.

4) Rev. Geschäftsordn. § 20, Abs. 2.

5) Rev. Geschäftsordn. § 19, Abs. 3.

6) Rev. Geschäftsordn. § 19, Abs. 5.

7) Reichsverf. Art. 8, Abs. 4.

jenigen Gegenstände, bei deren Beratung im Ausschusse sie mitgewirkt haben [1]).

Die definitive Erledigung durch den Ausschuß selbst ist, abgesehen von den durch Reichsgesetze einem Ausschuß zugewiesenen Geschäften, der Regel nach ausgeschlossen. Es gilt dies ausnahmslos hinsichtlich der Beschlüsse des Reichstages und der Anträge einer Bundesregierung. Nur »Eingaben« an den Bundesrat, die nach Inhalt und Form zum Vortrag im Plenum nicht geeignet erscheinen, kann der Ausschuß einfach zu den Akten geben [2]).

8. Die dauernden Ausschüsse können auch dann in Tätigkeit treten, wenn der Bundesrat nicht versammelt ist, also in der Zwischenzeit zwischen den Sessionen des Bundesrates [3]). Die Ausschußmitglieder werden alsdann von dem Vorsitzenden des Ausschusses nach Berlin einberufen. Wenn in der Zwischenzeit von dem Ausschuß schriftliche Berichte festgestellt werden, so bleiben dieselben nicht bis zur Eröffnung der Bundesratssitzung liegen, sondern sie werden sofort gedruckt und verteilt [4]).

II. Neben diesen allgemeinen Regeln gelten für die einzelnen dauernden Ausschüsse noch folgende besondere Vorschriften:

1. Der Ausschuß für das Landheer und die Festungen. (7 Mitglieder.)

Ein Mitglied desselben ernennt Bayern, die übrigen der Kaiser [5]). Durch die württembergische Militärkonvention Art. 15, Abs. 2 und durch die sächsische Militärkonvention Art. 2 ist den beiden Königreichen die Zusicherung erteilt worden, »jederzeit in dem Ausschusse vertreten zu sein«. Das Ernennungsrecht hat daher der Kaiser auch hinsichtlich des württembergischen und sächsischen Mitgliedes [6]), nur die Ausübung dieses Rechtes ist beschränkt. Tatsächlich erfolgt jedoch diese Ausübung in der Art, daß der Kaiser die Staaten bezeichnet, diesen die Ernennung der Bevollmächtigten überlassend [7]).

1) Rev. Geschäftsordn. § 19, Abs. 6. In den Protokollen des Bundesrates wird die Teilnahme solcher Beamten oder Stellvertreter jedesmal registriert.

2) Rev. Geschäftsordn. § 19, Abs. 4.

3) Fürst Bismarck im verfassungsber. Reichstag. Stenogr. Bericht S. 356.

4) Rev. Geschäftsordn. § 20. 5) Reichsverf. Art. 8, Abs. 2.

6) Reichsverf. a. a. O. Bayern hat einen ständigen Sitz; „die übrigen Mitglieder . . . werden vom Kaiser ernannt".

7) Protokoll 1871, § 32: „der Vorsitzende brachte ferner zur Kenntnis, daß durch Erlaß des Kaisers für die diesjährige Session des Bundesrates ernannt sind zu Mitgliedern und zwar:

1. des Ausschusses des Bundesrates für das Landheer und die Festungen, in welchem Preußen und Bayern auf Grund der Verfassung vertreten sind:
   Königreich Sachsen, Württemberg, Mecklenburg-Schwerin, Sachsen-Koburg, Anhalt.
2. des Ausschusses des Bundesrates für das Seewesen, in welchem Preußen auf Grund der Verfassung vertreten ist:
   Mecklenburg-Schwerin, Oldenburg, Lübeck, Bremen."

Vgl. Protokoll 1874, § 5; 1875, § 177.

Die Selbständigkeit der Militärverwaltung des württembergischen und sächsischen Armeekorps würde übrigens auch ohne besondere Zusicherung eine Vertretung dieser beiden Staaten in dem Ausschusse als geboten erscheinen lassen.

Neben der Berichterstattung an den Bundesrat in allen, das Militärwesen und die Festungen angehenden Angelegenheiten liegt diesem Ausschuß die Vermittlung der laufenden dienstlichen Beziehungen zwischen der Königlich preußischen Militärverwaltung und den Bundesstaaten mit selbständiger Militärverwaltung ob [1]).

2. Der Ausschuß für das Seewesen. (5 Mitglieder.)

Die Mitglieder desselben werden vom Kaiser ernannt [2]) und zwar ebenfalls in der Art, daß der Kaiser die Staaten bezeichnet, welche in diesem Ausschuß vertreten sein sollen [3]). — Der Ausdruck »für das Seewesen« läßt eine Mißdeutung zu, indem er auch die Handelsmarine mit umfaßt. Es ist aber zweifellos, daß dieser Ausschuß für die Kriegsmarine bestimmt ist, was schon daraus sich ergibt, daß nach der Terminologie der Norddeutschen Bundesverfassung seine Mitglieder von dem »Bundesfeldherrn« ernannt werden. Die Angelegenheiten der Handelsmarine gehören im allgemeinen zu dem Geschäftskreis des vierten Ausschusses, was nicht ausschließt, daß bei den zahlreichen Berührungspunkten zwischen der Kriegs- und Handelsmarine beide Ausschüsse vereinigt beraten [4]).

3. Der Ausschuß für Zoll- und Steuerwesen. (7 Mitglieder, 2 Stellvertreter.)

Diesem Ausschuß ist durch die Reichsverfassung Art. 36 eine Mitwirkung bei der Ernennung der Reichsbeamten zur Kontrolle der Zoll- und Steuerverwaltung zugewiesen. Im Zusammenhange damit steht die Bestimmung der Geschäftsordnung § 21, Abs. 1, daß der Ausschuß von dem Reichskanzler in fortlaufender Kenntnis von den Berichten dieser Reichsbeamten gehalten und über die Aenderungen in dem Personal dieser Beamten vernommen wird.

Der Ausschuß hat aber eine noch weiterreichende Kompetenz. Es ist oben näher dargelegt worden, welche Stellung der Bundesrat nach Art. 36, Abs. 3 bei der Verwaltung der Zölle und Verbrauchssteuern einnimmt. Die Wahrnehmung dieser Funktion ist, wenn der Bundesrat nicht versammelt ist, in dringenden Fällen dem dritten Ausschuß im Einvernehmen mit dem vierten unter Vorbehalt der Genehmigung des Plenums übertragen. Die Geschäftsordnung § 21, Abs. 2

1) Reichsverf. Art. 63, Abs. 5. Sächsische und württembergische Militärkonvention a. a. O. Abweichend davon bestimmt das bayerische Verfassungsbündnis III, § 5, Ziff. 3, Abs. 6: Zur steten gegenseitigen Information in den durch diese Vereinbarung geschaffenen militärischen Beziehungen erhalten die Militärbevollmächtigten in Berlin und München über die einschlägigen Anordnungen entsprechende Mitteilung durch die resp. Kriegsministerien.

2) Reichsverf. Art. 8, Abs. 2. 3) Siehe oben S. 289, Note 7.

4) Vgl. Fürst Bismarck im verfassungsber. Reichstag. Stenogr. Ber. S. 355.

bestimmt: »Er (der dritte Ausschuß) ist, wenn der Bundesrat nicht versammelt ist, befugt, über die zur Ausführung der im Art. 35 der Bundesverfassung bezeichneten Gesetze dienenden Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen in dringlichen Fällen und nach Einvernehmen mit dem Ausschuß für Handel und Verkehr Beschluß zu fassen. Er hat solche Beschlüsse dem Bundesrate bei dessen nächstem Zusammentreten zur nachträglichen Genehmigung vorzulegen.« Es ist ihm durch § 22 der revidierten Geschäftsordnung anheimgestellt, über die ihm zur Berichterstattung überwiesenen Gegenstände, über welche ein schriftlicher Bericht nicht erstattet wird, ein Protokoll zu führen, in welches die Anträge des Ausschusses unter kurzer Darlegung der tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse aufgenommen werden und welches dem Bundesrat zur Beschlußfassung zu unterbreiten ist.

4. Der Ausschuß für Handel und Verkehr. (7 Mitglieder, 1 Stellvertreter.)

Das Zusammenwirken dieses Ausschusses mit dem ersten, zweiten und dritten hat bereits Erwähnung gefunden. Nach Art. 56, Abs. 1 der Reichsverfassung stellt der Kaiser die Konsuln nach Vernehmung dieses Ausschusses an.

5. Der Ausschuß für Eisenbahnen, Post und Telegraphen. (7 Mitglieder, 1 Stellvertreter.)

Wenn auf Grund des Art. 46 der Reichsverfassung bei eintretenden Notständen der Kaiser einen niedrigen Spezialtarif für den Eisenbahntransport von Lebensmitteln anordnet, so ist der Tarif auf Vorschlag dieses Ausschusses festzustellen [1]).

6. Der Ausschuß für Justizwesen. (7 Mitglieder, 2 Stellvertreter.) [2])

7. Der Ausschuß für Rechnungswesen. (7 Mitglieder, 1 Stellvertreter.)

Diesem Ausschuß liegt in Bezug auf das Finanzwesen des Reiches eine sehr bedeutende Tätigkeit ob. Die Reichsverfassung selbst hat im Art. 39 ihm eine Kontrolle hinsichtlich der finanziellen Resultate der Zoll- und Steuerverwaltung zugewiesen, indem die Quartal- und Jahresabschlüsse in übersichtlichen Zusammenstellungen von den Direktivbehörden der Bundesstaaten ihm einzusenden sind, worauf er von drei zu drei Monaten den von der Kasse jedes Bundesstaates der Reichskasse schuldigen Betrag vorläufig festsetzt, von dieser Feststellung den Bundesrat (durch Vermittlung des Reichskanzlers) [3]) und die Bundesstaaten in Kenntnis setzt und dem Bundesrate Bericht abstattet. In dieser Beziehung ist der Ausschuß an die Stelle des ehemaligen Zentralbureaus des Zollvereins getreten. Art. 39 der Reichsverfassung zeigt durch seine ganze Fassung seinen Ursprung aus dem Art. 29 des Zollvereinsvertrages vom 16. Mai 1865.

1) Reichsverf. Art. 46. Abs. 1. 2) Siehe oben S. 280, Note 5.
3) Geschäftsordn. § 23, Ziff. 2.

Ueberdies aber ist dieser Ausschuß gewissermaßen die Budgetkommission des Bundesrates. Sowohl der Entwurf des Reichshaushaltsetats als auch die Jahresrechnung über die Verwendung der Einnahmen des Reiches werden ihm vom Reichskanzler vorgelegt, von ihm geprüft und zur Beschlußnahme des Bundesrates vorbereitet[1]. Bei der Prüfung des Etatsentwurfes haben aber die bei den einzelnen Etatstiteln beteiligten anderen Ausschüsse mitzuwirken; der 7. Ausschuß vertritt den Bedürfnissen der Verwaltungszweige gegenüber im allgemeinen die spezifisch finanziellen Gesichtspunkte.

Damit im Zusammenhange steht die Aufgabe dieses Ausschusses, sich von dem Kassen- und Rechnungswesen des Reiches in Kenntnis zu erhalten[2].

Ferner sind die aus der Mitte des Bundesrates zu entnehmenden Mitglieder der Bundesschuldenkommission der jedesmalige Vorsitzende (oder dessen Stellvertreter) und fünf Mitglieder dieses Ausschusses[3].

8. Der Ausschuß für die auswärtigen Angelegenheiten.

Bei diesem allein ist die Anzahl der Mitglieder durch die Verfassung Art. 8, Abs. 3 festbestimmt; er besteht aus den Bevollmächtigten Bayerns, Sachsens und Württembergs und zweier vom Bundesrat zu wählenden Staaten. In dieser Art wird nach der Geschäftsordnung die Vorschrift der Verfassung, daß die Bevollmächtigten zu wählen sind, ausgeführt. Die Wahl derselben erfolgt nach Vorschrift der Verfassung alljährlich. Ueber die ihm zugewiesenen Funktionen siehe S. 253 fg.

9. Der Ausschuß für Elsaß-Lothringen. (7 Mitglieder, 2 Stellvertreter.)

Die Einrichtung dieses Ausschusses beruht auf einem Beschluß des Bundesrates vom 27. Mai 1871. (Protokoll § 272.) Die Wahl von 2 Stellvertretern wurde erst nachträglich beschlossen. (Protokoll von 1871, § 307.) Die Tätigkeit, welche demselben obliegt, ist eine sehr vielseitige, da er nicht für ein sachlich abgegrenztes Ressort, sondern für ein räumlich abgeschlossenes Gebiet bestellt ist.

10. Der Ausschuß für die Verfassung. (7 Mitglieder.)

11. Der Ausschuß für die Geschäftsordnung. (7 Mitglieder.)

Dieselben haben über Zweifel, welche hinsichtlich der Auslegung der Reichsverfassung, beziehentlich der Geschäftsordnung des Bundesrates, entstehen, Bericht zu erstatten.

12. Endlich besteht zurzeit ein Ausschuß für das Eisenbahn-Gütertarifwesen. (7 Mitglieder.)

---

1) Geschäftsordn. § 23, Ziff. 1.

2) Geschäftsordn. § 23, Ziff. 3. Vgl. Bd. 4, § 126, IV.

3) Reichsschuldenordnung § 12, Abs. 2.

Dritter Abschnitt.

Der Reichstag*).

§ 32. Allgemeine Charakteristik.

Die Institution des Reichstages des Deutschen Reiches bietet staatsrechtlich keine Schwierigkeiten dar, wie Kaisertum und Bundesrat, da sie keine neue und der Reichsverfassung eigentümliche Einrichtung ist, sondern dem im konstitutionellen Staatsrecht längst wissenschaftlich erörterten Begriff der sogenannten Volksvertretung entspricht. In politischer Beziehung nimmt das Deutsche Reich zwar unter allen großen Staaten auch in dieser Hinsicht eine besondere Stellung ein, weil hier das Einkammersystem mit einem allgemeinen fast unbeschränkten Wahlrecht verbunden und dem Reichstage eine höchst ausgedehnte Kompetenz eingeräumt ist; für die staatsrechtliche Konstruktion des Reichstages als eines Organs des Reiches und für die rein juristische Bestimmung der ihm obliegenden Funktionen ist dies aber nicht von erheblicher Bedeutung. Seinem Begriff und Wesen und seiner Stellung im Verfassungsbau des Reiches nach unterscheidet sich der Reichstag nicht von anderen Volksvertretungen, Parlamenten, Kammern, Landtagen[1]).

---

*) Seydel in Hirths Annalen 1880, S. 352 ff. und Kommentar S. 190 ff.; v. Rönne I, § 28 ff.; Zorn I, § 8 und in Holtzend. Rechtslexikon Bd. 3, S. 409; G. Meyer § 128 fg.; Schulze II, S. 71 fg.; v. Jagemann S. 115 ff.; Löning S. 70 ff.; Anschütz, Enzykl. II, S. 550 ff.

1) Daß der Reichstag keine eigenartige Schöpfung ist, zeigt sich äußerlich schon darin, daß der ihn betreffende Abschnitt der Reichsverfassung die Originalität vermissen läßt, welche die übrigen Abschnitte derselben auszeichnet. Alle Artikel dieses Abschnittes sind Artikeln der preußischen Verfassungsurkunde vom 31. Januar 1850 nachgebildet, z. T. ihnen wörtlich entnommen, wie folgende Zusammenstellung zeigt.

Reichsverfassung.	Preußische Verfassung.
21	78 Abs. 2, 3.
22 Abs. 1.	79
— Abs. 2.	Preßgesetz vom 12. Mai 1851, § 38.
23	(81 Abs. 3.)
24	73
25	51
26	52
27	78 Abs. 1.
28	80
29	83
30	84 Abs. 1, in der Fassung des preußischen Wahlgesetzes für den verfassungsberatenden Reichstag v. 15. Okt. 1866, § 17.
31	84 Abs. 2—4.
32	(85).

Hinsichtlich dieses Teiles des Reichsrechts kommt daher dem preußischen Staatsrecht für die historische und dogmatische Erörterung eine erhöhte Bedeutung zu.

Eine besondere Untersuchung erfordert allein die Frage, welchen Einfluß der bundesstaatliche Charakter des Reiches auf die Institution des Reichstages ausübt. Es wäre an und für sich möglich gewesen, das für die Bildung des Bundesrates maßgebende Prinzip auf den Reichstag insofern anzuwenden, daß die Bevölkerungen der Einzelstaaten Abgeordnete wählen, welche im Reichstage zwar zu einem einheitlichen Kollegium sich vereinigen, welche aber nicht das deutsche Volk als Gesamtheit, sondern das Volk der einzelnen Staaten, in denen sie gewählt sind, zu vertreten haben. Auf diesem Gedanken beruhte der in dem österreichischen Reformprojekt von 1863 enthaltene Vorschlag einer sogenannten Delegiertenversammlung. Schon damals hob der Bericht des preußischen Staatsministeriums vom 15. September 1863 hervor, daß eine solche Versammlung »auf die Vertretung von Partikularinteressen, nicht von deutschen Interessen hingewiesen ist« und »daß das Spiel und Widerspiel dynastischer und partikularistischer Interessen sein Gegengewicht und sein Korrektiv in einer wahren, aus direkter Beteiligung der ganzen Nation hervorgehenden Nationalvertretung finden muß« [1]).

Derselbe Gesichtspunkt wurde bei den preußischen Reformvorschlägen von 1866 entschieden betont und festgehalten und er hat in der norddeutschen Bundesverfassung einen klaren und unzweideutigen Ausdruck in Art. 29 gefunden:

> »Die Mitglieder des Reichstages sind Vertreter des gesamten Volkes und an Aufträge und Instruktionen nicht gebunden.«

Bei der Erweiterung des Norddeutschen Bundes zum Deutschen Reiche wurde dieser Charakter des Reichstages zwar beibehalten und der Art. 29 deshalb unverändert gelassen, es wurde aber zu Art. 28 der Zusatz beigefügt:

> Bei der Beschlußfassung über eine Angelegenheit, welche nach den Bestimmungen dieser Verfassung nicht dem ganzen Bunde gemeinschaftlich ist, werden die Stimmen nur derjenigen Mitglieder gezählt, die in Bundesstaaten gewählt sind, welchen die Angelegenheit gemeinschaftlich ist.

Diese Bestimmung war analog der im Art. 7, Abs. 4 über den Bundesrat getroffenen Anordnung. Während die letztere aber mit dem Wesen des Bundesrates, der aus Vertretern der einzelnen Bundesglieder besteht, vollkommen übereinstimmt [2]), stand Art. 28, Abs. 2 im schärfsten Widerspruch mit dem Wesen des Reichstages, dessen Mitglieder nach Art. 29 nicht Vertreter der Bevölkerungen einzelner Staaten, sondern des gesamten Volkes sind [3]). Da die logische Inkon-

1) Hahn, Zwei Jahre preußisch-deutscher Politik, S. 60.

2) Ganz und gar verkannt wird dieser Unterschied von Westerkamp S. 108, 109, Note.

3) Dies wurde sehr richtig hervorgehoben vom Abgeordneten Freiherrn v. Hoverbeck und dem Abgeordneten Hirsch im Norddeutschen Reichstage von 1870, II. Sess. Stenogr. Ber. S. 123, 124.

sequenz auch praktische Uebelstände mit sich brachte, so wurde bereits durch das Reichsgesetz vom 24. Februar 1873 (Reichsgesetzbl. S. 45) diese, den zweiten Absatz des Art. 28 bildende, Verfassungsbestimmung wieder beseitigt.

In dem Reichstage hat somit die dem Deutschen Reiche angehörende Bevölkerung als Gesamtheit eine einheitliche Vertretung gefunden. Mitgliedschaftsrechte der einzelnen Bundesglieder kommen in keiner Beziehung mittelst des Reichstages zur Ausübung, sondern der Reichstag ist ausschließlich ein Organ des Reiches als einer über den Einzelstaaten stehenden staatlichen Ordnung. Demgemäß muß auch die Bevölkerung Elsaß-Lothringens zum Reichstage Abgeordnete zu wählen berechtigt sein, weil sie staatsrechtlich ein Teil des deutschen Volkes ist, während elsaß-lothr. Stimmen im Bundesrat dem im Art. 6 der RV. ausgesprochenen Prinzip und dem Begriff des Reichslandes widerstreiten.

Dem Wesen des Reichstages als einer Vertretung des gesamten deutschen Volkes entsprechend ist die Bestimmung des Wahlgesetzes vom 31. Mai 1869, § 1 (Bundesgesetzbl. S. 145):

> »Wähler für den Deutschen Reichstag ist jeder Deutsche — — — — in dem Bundesstaate, wo er seinen Wohnsitz hat.«

Wären die in Preußen, Sachsen, Bayern gewählten Reichstagsabgeordneten Vertreter der Angehörigen dieser Staaten, so könnten landesfremde Reichsangehörige an den Wahlen keinen Anteil nehmen; ist der Reichstagsabgeordnete aber ein Vertreter des gesamten deutschen Volkes, so genügt die Reichsangehörigkeit zur Begründung des Wahlrechts und es kann dasselbe ausgeübt werden, wo immer der Reichsangehörige im deutschen Reichsgebiete seinen Wohnsitz hat.

Nur in einer Beziehung erweist sich der bundesstaatliche Charakter des Reiches auch hinsichtlich des Reichstages als wirksam und zwar in Bezug auf die Abgrenzung der Wahlkreise. Das Prinzip, daß der Reichstag eine Vertretung des gesamten Volkes ist, würde bei konsequenter Durchführung die Wirkung äußern, daß die Wahlkreise ohne Rücksicht auf die Grenzen der Einzelstaaten ausschließlich nach der Einwohnerzahl und nach örtlichen Verhältnissen abgegrenzt würden. Diese Konsequenz ist jedoch nicht gezogen worden. Nach dem Wahlgesetz vom 31. Mai 1869, § 5 werden die Abgeordneten gewählt »in jedem Bundesstaate«. Kein Wahlkreis umfaßt Gebiete verschiedener Staaten. In einem Bundesstaate, dessen Bevölkerung 100 000 Seelen nicht erreicht, wird trotzdem ein Abgeordneter gewählt. Der Grundsatz, daß jeder Wahlkreis einen räumlich zusammenhängenden, möglichst abgerundeten Bezirk bilden solle, erleidet eine Ausnahme hinsichtlich der Enklaven. In dem Wahlgesetz, dem dazu erlassenen Reglement vom 28. Mai 1870 Anlage C (Bundesgesetzbl. S. 289) und dem Art. 20 der Reichsverfassung wird ein Katalog aufgestellt, wie viele Abgeordnete auf die einzelnen Staaten kommen. Hiernach kommt, während

in subjektiver Beziehung die Staatsangehörigkeit der Wähler für die Wahlberechtigung juristisch unerheblich ist, in räumlicher Beziehung die Staatsangehörigkeit des Gebietes in Betracht, und da tatsächlich die überwiegende Masse der Bevölkerung eines Gebietes die Staatsangehörigkeit des letzteren teilt, so ist in Rücksicht auf die Bildung der Wahlkörper die Gliederung des »gesamten« deutschen Volkes in Bevölkerungen der Einzelstaaten keineswegs ganz wirkungslos.

Von den Mitgliedern des Reichstages wird im Art. 29 derselbe Ausdruck gebraucht wie im Art. 6 von den Mitgliedern des Bundesrates; sie sind »Vertreter«. Während aber die Bundesratsmitglieder gerade darum, weil sie Vertreter der Bundesglieder sind, an ihre Aufträge und Instruktionen sich halten müssen, sind die Mitglieder des Reichstages als Vertreter des »gesamten Volkes« an Aufträge und Instruktionen nicht gebunden. Die praktische Tendenz dieser Bestimmung ist zwar nur die, den Gedanken auszuschließen, daß der einzelne Reichstagsabgeordnete ein Bevollmächtigter oder Mandatar desjenigen Wahlkörpers sei, dem er seine Berufung in den Reichstag verdankt; für die theoretische Betrachtung ergibt sich aber dieser Satz lediglich als eine logische Konsequenz eines viel tiefer liegenden, allgemeinen Prinzips. Ebensowenig wie die Reichstagsmitglieder an Aufträge und Instruktionen der einzelnen Wahlkörper gebunden sind, ebensowenig sind sie an Aufträge und Instruktionen des »gesamten Volkes« gebunden; sie sind überhaupt keine Vertreter in dem Sinne, wie dieser Ausdruck im Art. 6 von den Bundesratsmitgliedern und wie er in der Rechtswissenschaft technisch gebraucht wird; sie haben keine Vollmacht und keinen Auftrag, und zwar deshalb nicht, weil es an einem Rechtssubjekt fehlt, welches ihnen Vollmacht oder Auftrag erteilen könnte. Die einzelnen Staaten sind Rechtssubjekte, deshalb können sie im Bundesrat durch Vertreter ihre Rechte und ihren Willen geltend machen. Das gesamte deutsche Volk hat keine vom Deutschen Reiche verschiedene und ihm gegenüber selbständige Persönlichkeit, ist kein Rechtssubjekt und hat juristisch keinen Willen; es ist daher außer Stande, eine Vollmacht oder einen Auftrag zu erteilen und Rechte oder Willensakte durch Vertreter auszuüben. Eine positive, juristische Bedeutung hat die Bezeichnung der Reichstagsmitglieder als Vertreter des gesamten Volkes daher nicht; im juristischen Sinne sind die Reichstagsmitglieder niemandes Vertreter; ihre Befugnisse sind nicht von einem anderen Rechtssubjekt abgeleitete, sie beruhen unmittelbar auf der Verfassung; es gibt keinen einzigen Punkt in der ganzen Rechtsstellung der Reichstagsmitglieder, der von den Rechtsgrundsätzen über Stellvertretung, Vollmacht oder Mandat beherrscht würde[1]). Der Sinn der Redewen-

---

1) Vgl. jetzt auch Rieker, Die rechtliche Natur der modernen Volksvertretung, Leipzig 1893, S. 47 fg. (Sonderabdruck aus der Zeitschrift für Literatur und Geschichte der Staatswissenschaften von C. Frankenstein, Bd. 2, S. 1.)

dung, daß die Mitglieder des Reichstages Vertreter des gesamten Volkes sind, ist vielmehr ausschließlich ein politischer. Der Ausdruck will sagen: Der Reichstag ist dasjenige Organ, durch welches der Anteil der Reichsangehörigen an den Willensentschlüssen und der Lebenstätigkeit des Reiches vermittelt und ausgeübt wird. Außer dem Kaiser und Bundesrat hat das Reich noch ein drittes Organ, durch welches jeder einzelne (wahlberechtigte) Reichsangehörige auf die Politik des Reiches mittelbar einen Einfluß ausüben kann, indem er nach den Regeln des Wahlgesetzes bei der Zusammensetzung dieses Organes persönlich mitzuwirken befugt ist. Mit dieser Befugnis ist sein Recht aber erschöpft, mag er von ihr bei der anberaumten Wahl Gebrauch gemacht haben oder nicht. Nur bei der Bildung des Reichstages hat das Volk, d. h. die Gesamtsumme aller einzelnen wahlberechtigten Reichsangehörigen, eine rechtliche Mitwirkung am staatlichen Leben des Reiches; es ist bei jeder Wahl nur ein einmaliger Akt, durch welchen der Reichsangehörige sein politisches Recht betätigt. Als unjuristisch muß dagegen die Auffassung bezeichnet werden, daß das Volk durch den Reichstag als seine Vertretung fortlaufend einen Anteil an den Staatsgeschäften des Reiches ausübt. Sowie die Wahl erfolgt ist, hört jeder Anteil, jede Mitwirkung, jeder rechtlich relevante Einfluß des »gesamten Volkes«, d. h. aller einzelnen Reichsangehörigen, auf die Willensentschlüsse des Reiches auf. Der Reichstag ist innerhalb seiner Zuständigkeit ebenso selbständig berechtigt wie der Kaiser; er ist in keinem anderen Sinne Vertreter des gesamten Volkes als so, wie auch der Kaiser es ist. Nur die Berufung erfolgt in verschiedener Weise; die Berufung zum Kaisertum ist allen menschlichen Willensentschlüssen entzogen, die Berufung zum Reichstage erfolgt durch Willenshandlungen aller einzelnen (wahlberechtigten) Reichsangehörigen. Die philosophisch-historisch-politische Betrachtung mag sich daran halten, daß das »Volksethos«, »der lebendig wirkende Nationalgeist«, »das sittliche Bewußtsein des Volkes« durch den Reichstag zum Ausdruck kommen; die juristische Bestimmung des Wesens des Reichstages darf nicht durch die irreführende Bezeichnung Volksvertretung beeinflußt werden, sondern man muß festhalten, daß der Reichstag nur in dem Sinne und nur deshalb eine Volksvertretung heißt, weil jeder einzelne Reichsangehörige, der den Erfordernissen des Wahlgesetzes genügt, an der Bildung dieses Organs des Reiches sich zu beteiligen vermag. Oder mit anderen Worten: eine Volksvertretung ist der Reichstag nicht mit Rücksicht auf seine Rechte und Pflichten, sondern nur mit Rücksicht auf seine Bildung und Zusammensetzung. Der Reichstag leitet seine Befugnisse nicht aus dem Willen der Wähler, sondern unmittelbar aus der Verfassung und den Gesetzen des Reichs ab; sie stehen ihm im vollen Umfange zu, auch wenn er sich im offenen Widerspruch mit der im Volk herrschenden Stimmung befindet; der Reichstag ist nicht ein Repräsentant oder Delegatar irgend

welcher Wählerschaften, Parteien oder Bevölkerungsgruppen und seine Befugnisse sind vollkommen unabhängig von dem Willen der Wahlberechtigten. Hieraus ergibt sich, daß die Reichstagsabgeordneten an Instruktionen und Aufträge nicht gebunden sind, daß sie weder ihren Wählern noch dem Vorstande einer Partei oder Fraktion rechtlich Rechenschaft schuldig sind für die Ausübung ihrer öffentlichen Befugnisse und deshalb auch nicht zur Verantwortung darüber gezogen werden können, ferner daß ihnen die Mitgliedschaft im Reichstage von ihren Wählern nicht entzogen werden darf, daß sie gegen ihre Wähler keine Ansprüche auf Ersatz von Kosten und Auslagen haben u. s. w.[1]).

§ 33. Die Zuständigkeit des Reichstages.

In Uebereinstimmung mit den allgemeinen Grundsätzen des konstitutionellen Staatsrechts ist der Reichstag ein Organ des Reiches[2]), welchem zwar eine sehr wesentliche und wichtige Mitwirkung bei den Willenshandlungen des Reiches zusteht, welches aber nicht befugt ist,

1) Das Verbot des imperativen Mandats, welches 1789 aus dem Grundsatz der Volkssouveränität hergeleitet wurde und aus der französischen Verfassung vom 3. September 1791, Art. 7 in alle anderen, auch alle deutsche Verfassungen übergegangen ist, hat nach seiner Entstehung und seinem ursprünglichen Zweck den Sinn, einen einheitlichen Volkswillen an die Stelle der politischen Sonderrechte der alten Stände, des Adels, der Kirchen, Kommunen, Landschaften u. s. w. zu setzen. Man ging von der Anschauung aus, daß es einen solchen einheitlichen Volkswillen gäbe und daß daher jeder Abgeordnete fähig sei, bei jeder einzelnen Angelegenheit diesen einheitlichen Gesamtwillen zum Ausdruck zu bringen. Das hat sich allerdings alsbald als ein optimistischer Irrtum erwiesen. Ein solcher einheitlicher Nationalwille besteht nur in ganz seltenen Fällen, etwa bei Konflikten mit anderen Staaten. Gegen das imperative Mandat im demokratischen Sinne sind die Verfassungssätze, welche erklären, daß die Abgeordneten an Aufträge und Instruktionen nicht gebunden sind, nicht gemeint und tatsächlich machtlos. Sind auch solche Aufträge rechtlich unwirksam, so ist doch die Wahl eines Abgeordneten, welcher ein imperatives Mandat übernommen hat, nicht gesetzlich ungültig und wird von den Volksvertretungen niemals für ungültig erklärt. Das Verbot ist also eine lex imperfecta, deren Uebertretung keine Rechtsfolgen hat, und es ist nicht an die Wähler gerichtet, hindert diese also nicht, einen Kandidaten auf Grund bestimmter Versprechungen hinsichtlich seines politischen Verhaltens zu wählen. Das Verbot des imperativen Mandats hat den Partikularismus der Stände, im Deutschen Reich auch den der Landesvertretungen überwunden, aber es berührt nicht den Partikularismus der Parteien und Fraktionen. Vgl. Rieker a. a. O. S. 10 fg.; P. Dandurand, Le mandat impératif, Paris 1896; Nake, Das rechtl. Verhältnis des Volkes zu seiner Vertretung, Göttingen 1896; meine Erörterung im Archiv f. öffentl. Recht XII, S. 277 ff.

2) Rieker a. a. O. S. 38 ff. wendet sich gegen die Bezeichnung der Volksvertretung als Organ des Staates, jedoch aus gänzlich unzutreffenden Gründen, zu deren Widerlegung hier kein Raum ist. Seine eigene Theorie, daß die Volksvertretung kraft gesetzlicher Fiktion die Gesamtheit der Untertanen selbst ist (!), scheint mir einer Widerlegung nicht zu bedürfen. Während die Wissenschaft sonst überall bemüht ist, Fiktionen abzustreifen, soll man hier eine neue, dogmatisch völlig wertlose und in hervorragendem Grade unnatürliche Fiktion in die Wissenschaft einführen.

Handlungen selbst vorzunehmen, die Staatsgewalt des Reiches zu handhaben, das Reich zu vertreten. Ebenso wie der Bundesrat ist der Reichstag darauf beschränkt, Beschlüsse zu fassen. Die staatsrechtlichen Befugnisse des Reichstages bestehen demnach nicht darin, daß ein Teil der dem Reiche zustehenden Staatsgewalt von dem Reichstage ausgeübt oder die Machtvollkommenheit des Reiches durch ihn beschränkt wird; sondern Kaiser und Bundesrat sind bei der gesamten Regierung des Reiches teils an die Zustimmung, teils an die Kontrolle des Reichstages gebunden. Es läßt sich die dem Reichstage zustehende Kompetenz gerade aus diesem Grunde nicht in eine Anzahl einzelner, bestimmter Befugnisse auflösen; alle Kataloge[1]) der Rechte, welche dem Reichstage zustehen, geben ein ungenaues und schiefes Bild seiner staatsrechtlichen und politischen Stellung; seine Teilnahme am Leben des Reiches durchdringt dieses Leben in allen Beziehungen und nach allen Richtungen. Keine Aufgabe, welche das Reich als der souveräne deutsche Staat zu erfüllen hat, kein Gebiet des nationalen Gesamtlebens, auf welches die Fürsorge des Reiches sich erstreckt, bleibt von der Teilnahme und Mitwirkung des Reichstages ausgenommen. Materiell reicht die Zuständigkeit des Reichstages genau ebenso weit wie die Zuständigkeit des Reiches.

Die Frage nach der Kompetenz des Reichstages ist vielmehr zurückzuführen auf die Untersuchung, welche Formen für die Willenstätigkeit des Reiches vorgeschrieben sind, um dem Reichstage die Mitwirkung und Teilnahme an dieser Willenstätigkeit zu sichern. Soweit die Fassung eines rechtlich verbindlichen Entschlusses, die Ausübung eines staatlichen Hoheitsrechts an eine Form gebunden ist, welche die Zustimmung und Mitwirkung des Reichstages in sich schließt, soweit ist der Reichstag an dieser Willensentscheidung und an diesem Hoheitsrechte mitbeteiligt. Diese Formen geben die Grenzlinie an, durch welche diejenigen Akte der Reichsgewalt, zu deren Gültigkeit die Zustimmung des Reichstages erforderlich ist, von denen getrennt werden, welche dieser Zustimmung nicht bedürfen.

In dieser Beziehung kommen folgende Punkte in Betracht:

I. Der Kardinalsatz, welcher für die staatsrechtliche Stellung des Reichstages das eigentliche Fundament bildet, ist der, daß zu einem Reichsgesetz ein Reichstagsbeschluß erforderlich ist. Reichsverfassung Art. 5. Keine Rechtssatzung erlangt gesetzliche Gültigkeit, wenn sie nicht der Reichstag genehmigt hat, es sei denn, daß eine ausdrückliche Ermächtigung zu ihrem Erlaß durch Reichsgesetz erteilt worden ist. Durch diesen Grundsatz ist der Regierung des Reiches jede Abänderung des bestehenden Rechtszustandes, jede Maßregel, welche die Herstellung eines neuen Rechtssatzes erfordert, jede Aufhebung gesetzlich begründeter Einrichtungen ohne die Mitwirkung des Reichstages unmöglich

1) Vgl. z. B. Thudichum S. 212 fg.; v. Rönne I, S. 265 fg.; Riedel S. 35 fg.; v. Pözl S. 126 fg.

gemacht. Die Wirkung dieses Prinzips erstreckt sich gleichmäßig auf alle Gebiete der staatlichen Tätigkeit, Rechtspflege, Wohlfahrtspflege, Schutz gegen das Ausland, Finanzwesen. Die Gesetzgebung ist nicht ein Teil der Staatsgewalt, sondern eine Form, in welcher sie sich äußert; es gibt keine legislative Gewalt, sondern nur eine Betätigung der Staatsgewalt in der Form des Gesetzes.

Die Mitwirkung des Reichstages an dem Erlaß von Gesetzen kann nicht nur erfolgen, wenn die letzteren vom Bundesrate vorgeschlagen sind, sondern der Reichstag kann auch seinerseits Gesetze vorschlagen; er hat das sogenannte Recht der Initiative. Reichsverfassung Art. 23.

Die Form des Gesetzes ist nicht nur anwendbar bei der Aufstellung von Rechtsnormen, sondern auch bei der Beschlußfassung über Verwaltungsgeschäfte im umfassendsten Sinne dieses Ausdrucks. Soll der Reichstag eine positive Mitwirkung an der Erledigung dieser Geschäfte, resp. an der Entscheidung, ob und wie sie vorgenommen werden sollen, erhalten, so wird dieses Resultat dadurch erreicht, daß der Weg der Gesetzgebung vorgeschrieben wird. Die Reichsverfassung enthält in sehr zahlreichen Artikeln eine solche Vorschrift[1]) und auch viele andere Reichsgesetze bestimmen, daß gewisse Angelegenheiten durch Reichsgesetz geregelt werden sollen.

II. Neben der Form des Gesetzes steht als fast ebenso weitreichend die Form der Genehmigung. Wo die Genehmigung des Reichstages gesetzlich erfordert wird, ist demselben politisch kein geringeres Mitwirkungsrecht zugestanden als bei der Gesetzgebung. Allein staatsrechtlich besteht zwischen den beiden Formen ein sehr erheblicher Unterschied. Für ein Gesetz[2]) ist die Zustimmung des Reichstages begriffliche Voraussetzung; fehlt es an derselben, so ist das Gesetz nicht etwa bloß unter Verletzung des öffentlichen Rechtes zustande gekommen, sondern es ist überhaupt gar kein Gesetz. Ein ohne Zustimmung des Reichstages erlassenes Reichsgesetz ist eine contradictio in adjecto. In dem Gesetz erscheinen der Wille des Bundesrates und der Wille des Reichstages nicht getrennt; es enthält nicht zwei Willenserklärungen von identischem Inhalt, sondern das Gesetz nimmt die übereinstimmenden Mehrheitsbeschlüsse von Bundesrat und Reichstag in sich auf, es verbindet sie formell zu einem einheitlichen Akt, zu einer Willenserklärung der einen einheitlichen Reichsgewalt. Im Gegensatz hierzu ist die Genehmigung des Reichstages alsdann vorgeschrieben, wenn es sich um Regierungsakte handelt, zu deren Vornahme formell der Bundesrat oder der Kaiser, resp. die Reichsbehörden, befugt sind, die ihrem Wesen nach auch ohne die Zustimmung des Reichstages vorgenommen werden könnten, deren Vornahme aber den dazu befugten Organen ohne diese Zustimmung untersagt ist. Werden diese

1) Art. 3 Abs. 5; 18 Abs. 2; 41 Abs. 1; 46 Abs. 2; 58 Abs. 1; 60, 62 Abs. 2; 68, 69, 70 Abs. 2; 73, 75, 76 Abs. 2; 78 Abs. 1.

2) Selbstverständlich ist hier von Gesetzen im formellen Sinn die Rede.

Handlungen dessenungeachtet vorgenommen, so sind sie keineswegs nichtig. Wären sie es, so könnten sie auch durch nachträgliche Genehmigung des Reichstages nicht wirksam werden; so wenig wie ein »Gesetz«, das etwa nach seiner eigenen Angabe ohne Zustimmung des Reichstages erlassen wäre, dadurch gültig werden könnte, daß der Reichstag nachträglich durch eine Resolution sich mit ihm einverstanden erklärt. Vielmehr bedürfen diese Handlungen zu ihrer formellen Rechtsbeständigkeit nicht der Zustimmung des Reichstages. In sehr zahlreichen Fällen kann die Zustimmung des Reichstages gar nicht der Regierungshandlung vorausgehen, sondern nur ihr nachfolgen.

Die staatsrechtliche Bedeutung der Vorschrift, daß zu einer Handlung der Regierung die Genehmigung des Reichstages erforderlich ist, kann nach Lage des Falles sehr verschieden sein. Es kommt dabei im wesentlichen auf den Inhalt der Verfügung an, namentlich aber darauf, ob die Zustimmung des Reichstages im voraus erteilt war oder nachträglich einzuholen ist. War dieselbe schon vorher erteilt, so wird die Regierungshandlung unbedingt und definitiv wirksam. Wenn die Genehmigung des Reichstages nachträglich noch einzuholen ist, so erfolgt die Regierungshandlung unter dem ausdrücklichen oder stillschweigenden Vorbehalt dieser Genehmigung. Wird dieselbe erteilt, so erledigt sich dieser Vorbehalt — und die Regierungshandlung wird in derselben Art wirksam, als wäre sie unbedingt vorgenommen worden. Wenn dagegen die Genehmigung versagt wird, so ist die Bedingung nicht eingetreten, und die von der Regierung unter dieser Bedingung abgegebenen Willenserklärungen erlangen entweder keine Wirksamkeit oder verlieren, wenn sie interimistisch wirksam waren, durch die Versagung der Genehmigung (also ex nunc) ihre Wirksamkeit [1]). In beiden Fällen aber, mag die Zustimmung des Reichstages vorausgehen oder nachfolgen, steht diese selbständig und unabhängig neben der Willenserklärung der Regierung; sie bildet nicht, wie bei dem Gesetz, einen integrierenden Bestandteil des staatlichen Willensaktes, sondern eine Willenserklärung für sich. Bei dem Gesetze erklärt der Staat seinen Willen in einer Form, welche die Willenserklärungen seiner Organe miteinander verschmilzt; im Falle der Genehmigung einer Regierungshandlung durch den Reichstag werden die Willenserklärungen der Organe formell getrennt erhalten. Dadurch wird der praktische Zweck erreicht, daß Dritten gegenüber das Reich seinen Willen durch seine

1) Man nennt sehr häufig, auch in Gesetzen, die vorhergehende Zustimmung „Ermächtigung", die nachfolgende „Ratihabition". Die Analogie mit dem Mandat und der Ratihabition des Zivilrechts liegt auch ziemlich nahe; dennoch muß man sich hüten, diese Begriffe des Zivilrechts hier einzumengen. Die Regierung handelt niemals als Mandatar oder negotiorum gestor des Reichstages, sondern nur für das Reich. Die Regierung und der Reichstag sind nicht zwei einander selbständig gegenüberstehende Rechtssubjekte wie Mandatar und Mandant, oder wie Geschäftsführer und Prinzipal, sondern sie sind zwei Organe derselben einheitlichen und unteilbaren juristischen Person, des Reiches.

zur Vertretung befugten Regierungsorgane erklären kann und daß die ganze Frage, ob die Genehmigung des Reichstages erteilt worden ist, ob sie überhaupt erforderlich ist, ob sie unter Einschränkungen oder unter Gegenzugeständnissen der Regierung zu erlangen ist u. s. w., eine innere Angelegenheit der Organe des Reiches bleibt.

Man muß es der traditionellen Darstellung des konstitutionellen Staatsrechts zum Vorwurf machen, daß sie bei Erörterung der Kompetenz der Volksvertretung neben der Gesetzgebung die Form der Genehmigung ganz außer Betracht läßt[1]), und zwar umsomehr, als der Bereich der Anwendung dieser Form ein bedeutender ist. Für das Reichsstaatsrecht gehören hierher folgende Fälle:

1. Die Verträge des Reiches mit fremden Staaten. »Wenn dieselben sich auf solche Gegenstände beziehen, welche nach Art. 4 in den Bereich der Reichsgesetzgebung gehören, ist zu ihrem Abschluß die Zustimmung des Bundesrates und zu ihrer Gültigkeit die Genehmigung des Reichstages erforderlich.« Reichsverfassung Art. 11, Abs. 3. Hier tritt die Genehmigung als eine dem Mitwirkungsrecht des Reichstages bei der Reichsgesetzgebung vollkommen parallele und auch sachlich gleichartige Form zur Seite. Vgl. unten § 60, 62.

2. Ein ferneres Gebiet für die Anwendung der Genehmigung liefern die Verordnungen, wenn der Erlaß derselben den Regierungsorganen gesetzlich mit der Maßgabe übertragen ist, daß die Verordnungen dem Reichstage vorzulegen sind und daß dieselben außer Kraft treten oder außer Kraft zu setzen sind, wenn der Reichstag seine Genehmigung versagt oder die Aufhebung verlangt. Die Reichsverfassung selbst kennt zwar keine sogenannte Notstandsverordnungen nach Analogie des Art. 63 der preußischen Verfassungsurkunde, welcher die Klausel enthält, »daß dieselben den Kammern bei ihrem nächsten Zusammentritt zur Genehmigung sofort vorzulegen sind«, wohl aber ist in einer erheblichen Zahl von Reichsgesetzen eine Verordnungsbefugnis mit Vorbehalt der nachträglichen Genehmigung des Reichstages dem Kaiser oder dem Bundesrat delegiert[2]). Bei diesen

1) Es beruht dies offenbar darauf, daß in politischer Beziehung beide Formen beinahe gleichwertig erscheinen.

2) Beispiele dafür sind zahlreich. Das erste findet sich bereits in der Gewerbeordnung von 1869, § 16; ferner Brausteuergesetz vom 31. Mai 1872, § 1. Die Klausel, daß die Verordnungen außer Kraft treten (also ipso jure), wenn der Reichstag die Genehmigung versagt, findet sich in dem Verfassungsgesetz für Elsaß-Lothringen vom 25. Juni 1873, § 8 (Reichsgesetzbl. S. 162) und im Einführungsgesetz zur Zivilprozeßordnung § 6, Abs. 2. Die Klausel, daß die Verordnungen außer Kraft zu setzen (also aufzuheben) sind, wenn der Reichstag die Genehmigung nicht erteilt, findet sich in der Gewerbeordnung § 56b, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. 1900 S. 895); ferner im Reichsgesetz vom 15. Juli 1879, § 6 (Reichsgesetzbl. S. 210); Reichsgesetz vom 10. September 1883, § 2, Abs. 1 (Reichsgesetzbl. S. 304); Zolltarifgesetz vom 24. Mai 1885, § 6, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. S. 115); Süßstoffges. v. 7. Juli 1902, § 6 (Reichsgesetzbl. S. 254); Ges. v. 18. Mai 1908, § 1, Abs. 1 (Reichsgesetzbl. S. 210); Maß- u. Gewichtsordn. v.

Verordnungen findet durch die Erteilung der Genehmigung formell keine Verwandlung in Gesetze statt; sie werden nicht nochmals als Gesetze publiziert. Formell ganz getrennt von dem Verordnungsakt steht die Resolution des Reichstages, welche die Genehmigung ausspricht[1]). Im Reichsgesetzblatt wird lediglich durch den Reichskanzler bekannt gemacht, daß die Genehmigung erteilt worden ist, wenn die Verordnungen ohne dieselbe ipso jure außer Kraft treten würden[2]).

Ausnahmsweise kommt es auch wohl vor, daß zum Erlaß einer Verordnung die vorgängige Genehmigung des Reichstages erfordert wird. Im Wahlgesetz vom 31. Mai 1869, § 15 (Bundesgesetzbl. S. 148) ist dem Bundesrat der Erlaß des Wahlreglements übertragen; dasselbe ist eine Ausführungsverordnung zum Wahlgesetz. Auch die Abänderung desselben kann daher in der Form der Verordnung erfolgen. Aber § 15, Abs. 2 des Wahlgesetzes bestimmt, daß das Wahlreglement nur unter Zustimmung des Reichstages abgeändert werden kann. Das heißt nicht, daß die Abänderung durch ein Reichsgesetz erfolgen müsse, eine Bundesratsverordnung ist vielmehr ausreichend; jedoch darf der Bundesrat eine solche Verordnung nur erlassen, nachdem der Reichstag zu dem Inhalt derselben seine Genehmigung erteilt hat[3]). Ebenso erfordert das Bankgesetz vom 14. März 1875, § 41 (Reichsgesetzbl. S. 189) zur Verlängerung des Privilegiums der Reichsbank über den 1. Januar 1891 hinaus, nämlich zur Unterlassung der Kündigung, die »Zustimmung« des Reichstages[4]).

1908, § 12, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. S. 352). Endlich kommt auch die Klausel vor, daß die Verordnungen „außer Kraft zu setzen sind, soweit der Reichstag dies verlangt", so daß also die Genehmigung stillschweigend erteilt werden kann, ohne Beschlußfassung durch das bloße Unterlassen dieses Verlangens; so in der Gewerbeordnung § 139a a. E.; im Reichsgesetz vom 14. Mai 1879, § 7 (Reichsgesetzbl. S. 146); im Tabaksteuergesetz vom 16. Juli 1879, § 27, Abs. 3 (Reichsgesetzbl. S. 253); im Branntweinsteuergesetz vom 24. Juni 1887, § 4 (Reichsgesetzbl. S. 255); im Zuckersteuergesetz vom 9. Juni 1895 (Reichsgesetzbl. S. 255) und vom 27. Mai 1896, § 8 u. § 79 (Reichsgesetzbl. S. 118, 143) u. a. Davon verschieden sind die Fälle, in welchen eine Verordnung dem Reichstag zwar vorzulegen ist, aber ohne daß ihm das Recht zusteht, die Aufhebung derselben zu verlangen; so das Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs vom 27. Mai 1896, § 5 und sehr viele andere.

1) Die Genehmigung muß pure erteilt werden. Genehmigung einer solchen Verordnung unter Abänderung derselben gilt als Verwerfung, verbunden mit der Aufstellung eines neuen Gesetzentwurfes. Es ergibt sich dies aus dem formalen Charakter der Genehmigung. Vgl. Stenogr. Berichte des Reichstages von 1874/75, S. 123 fg., 139, 141.

2) Vgl. z. B. Reichsgesetzblatt 1880, S. 102; 1882, S. 10; 1883, S. 182, 198, 232; 1886, S. 68. Ferner Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen 1874, S. 52; 1875, S. 188.

3) Vgl. Abänderung des Wahlreglem. v. 28. April 1903 (Reichsgesetzbl. S. 202).

4) Vgl. auch Gesetz vom 5. Juni 1869, § 13, Abs. 2 (Bundesgesetzbl. S. 143); Reichsgesetz vom 8. Juli 1872, Art. IV (Reichsgesetzbl. S. 290); Flottengesetz vom 10. April 1898, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 166); Invalidenversicherungsges. v. 13. Juli 1899, § 32, Abs. 6; § 33 Abs. 5; § 100, Abs. 2.

3. Endlich ist hier noch zu erwähnen, daß die von dem Kaiser (Reichsverfassung Art. 12) zu verfügende Vertagung des Reichstages der »Zustimmung« des letzteren bedarf, wenn sie die Frist von 30 Tagen übersteigt oder während derselben Session wiederholt wird. Reichsverfassung Art. 26[1]).

III. Eine fernere Form, in welcher die Zuständigkeit des Reichstages sich verwirklicht, besteht in dem Recht desselben, Kenntnis zu erlangen, in welcher Weise die Regierungsorgane des Reiches tätig geworden sind[2]). Diesem Recht entspricht die Pflicht der Reichsregierung zur Erstattung von Berichten an den Reichstag. Durch die Berichterstattung wird der Reichstag in den Stand gesetzt, ein Urteil über die Tätigkeit der Reichsregierung auszusprechen, und ihm eine Kontrolle über die letztere ermöglicht. Diese Form kann bei allen wichtigen Verwaltungsoperationen Anwendung finden, und die Regierung kann sich aus politischen Rücksichten der Berichterstattung in der Regel kaum entziehen, wenn der Reichstag sie verlangt; eine staatsrechtliche Pflicht der Regierung zur Erstattung von periodischen Berichten besteht aber nur, wenn dieselbe durch eine besondere Gesetzesbestimmung ausdrücklich vorgeschrieben ist.

Die rechtliche Stellung des Reichstages diesen Berichten gegenüber ist eine verschiedene. Das Recht des Reichstages zur Kenntnisnahme kann ein einseitiges sein, mit welchem keine Gegenverpflichtung des Reichstags verbunden ist. Dem Reichstag ist es zwar unverwehrt, jeden ihm erstatteten Bericht zum Gegenstand der Erörterung zu machen und durch eine »Resolution« ein Urteil über die Gesetzmäßigkeit, Zweckmäßigkeit u. s. w. des von der Regierung beobachteten Verfahrens abzugeben[3]); aber der Reichstag ist hierzu nicht verpflichtet; er kann sich mit der bloßen Kenntnisnahme begnügen. Eine solche Rechenschafts- oder Berichterstattungspflicht ist der Regierung in zahlreichen Gesetzen auferlegt[4]).

---

1) Die in Art. 31 der Reichsverfassung erwähnte Genehmigung des Reichstages zur strafrichterlichen Verfolgung oder Verhaftung eines Mitgliedes hat einen anderen rechtlichen Charakter; vgl. darüber unten § 37.

2) Seydel, Annalen 1880, S. 357.

3) Die einzige Ausnahme hiervon machen die Uebersichten der vom Bundesrat auf die Beschlüsse des Reichstages gefaßten Entschließungen. Geschäftsordnung des Reichstages § 34. Der Reichstag hat in der Session von 1872 den Wunsch ausgedrückt, daß der Bundesrat ihm regelmäßig Mitteilungen mache über die von demselben gefaßten Entschließungen auf die von dem Reichstage beschlossenen Gesetzentwürfe und Anträge. Der Bundesrat hat beschlossen, diesem Wunsche zu entsprechen. Drucksachen des Reichstages von 1873, Anlagen Nr. 14, S. 60. Diese Uebersichten sind Berichte.

4) Beispiele dafür sind folgende Gesetze: Reichsgesetz vom 4. Juli 1868, § 5 (Bundesgesetzbl. S. 434), Mitteilung der für den Rechnungshof erlassenen Instruktion. Reichsgesetz vom 4. Dezember 1871, § 11 (Reichsgesetzbl. S. 406), über die Einziehung der bisherigen Münzen. Militärgesetz von 1873, § 37 (Reichsgesetzbl. S. 55), über die Ergebnisse des Ergänzungsgeschäfts. Reichsgesetz gegen die Sozialdemokratie vom

In einer anderen Kategorie von Fällen ist der Reichstag nicht bloß berechtigt, sondern zugleich verpflichtet, den ihm erstatteten Bericht zu prüfen und, wenn er keine Ausstellungen gegen denselben zu erheben hat, der Regierung das Anerkenntnis gesetzmäßiger, ehrlicher und ordentlicher Verwaltung auszusprechen, indem er ihr »Entlastung erteilt«. Insbesondere bestimmt Art. 72 der Reichsverfassung, daß über die Verwendung aller Einnahmen des Reiches durch den Reichskanzler dem Bundesrate und dem Reichstage zur Entlastung jährlich Rechnung zu legen ist. Ebenso ist von der Reichsschuldenkommission dem Reichstage bei dem jährlichen regelmäßigen Zusammentritt Bericht zu erstatten über ihre Tätigkeit sowie über die Ergebnisse der unter ihre Aufsicht gestellten Verwaltungen und auf Grund dieses Berichtes hat der Reichstag, wenn er keine Einwendungen zu erheben hat, den betreffenden Verwaltungen für die im Bericht erörterten Rechnungen Entlastung zu erteilen[1]). Auch in anderen Fällen ist der Regierung die Pflicht zur Rechenschaft mit dem korrespondierenden Recht auf Entlastung gesetzlich auferlegt worden[2]).

IV. Außer den Berichten, welche dem Reichstage von den Reichsbehörden zu erstatten sind, ist demselben ein Mittel der Kontrolle der Reichsverwaltung durch den Art. 23 der Reichsverfassung gegeben, indem er befugt ist, an ihn gerichtete Petitionen dem Bundesrate resp. Reichskanzler zu überweisen[3]). Es liegt in dieser Ueberweisung

21. Oktober 1878, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. S. 357), über die Verhängung des sogenannten kleinen Belagerungszustandes. Reichsgesetz vom 26. Juni 1878, Abs. 1 (Reichsgesetzbl. S. 129), über die Tabaksteuerenquête. Unfallversicherungsges. § 111 (Reichsgesetzbl. 1900 S. 627), Rechnungsergebnisse der Berufsgenossenschaften. Reichsgesetz vom 6. April 1885, § 3 (Reichsgesetzbl. S. 85) u. 1. Februar 1890, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 19), Verträge über die Postdampfschiffsubventionen. Gewerbeordnung von 1900, § 105d, 105g, 114a, Abs. 6, 120e, 139a, Abs. 5, 139b, Abs. 3, 154, Abs. 5. Gesetz über den unlauteren Wettbewerb vom 27. Mai 1896, § 5, Abs. 3 (Reichsgesetzbl. S. 147). Gesetz über das Auswanderungswesen vom 9. Juni 1897, § 36 (Reichsgesetzbl. S. 470). Reichsschuldenordnung § 1, 17, Abs. 2. Ges. v. 30. März 1892, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 369). Ges. v. 30. Juni 1900 (Seuchenabwehr), § 47 (Reichsgesetzbl. S. 317). Seemannsordn. v. 2. Juni 1902, § 4 (Reichsgesetzbl. S. 176).

1) Vgl. das Nähere unten bei der Darstellung des Finanzrechts.

2) Reichsgesetz vom 2. Juli 1873, § 4 (Reichsgesetzbl. S. 186), Kriegskostenentschädigung. Reichsgesetz vom 25. Mai 1873, § 10 (Reichsgesetzbl. S. 115); Reichsgesetz vom 30. Mai 1873, Art. VII (Reichsgesetzbl. S. 125); die „Entlastung“ wird in diesen Gesetzen als „Genehmigung“ bezeichnet.

3) Man spricht deshalb sehr häufig von einem „Petitionsrecht“, welches allen Deutschen auf Grund ihrer Reichsangehörigkeit zustehe; z. B. Thudichum S. 523; G. Meyer, Grundzüge S. 116, Staatsr. § 223; v. Rönne I, S. 185 ff.; Arndt, Kommentar S. 184 (4. Aufl.); Riedel S. 48; E. Meier in v. Holtzendorffs Rechtslex. III, S. 40 fg. und besonders v. Mohl in der Tübinger Zeitschrift f. Staatswissenschaft 1875, Bd. 31, S. 99 ff. Allein abgesehen davon, daß das „Recht zu petitionieren“ ein „natürliches“ Recht von ähnlichem Inhalte ist wie das Recht, Briefe zu schreiben oder Lieder zu singen, ist der Reichstag nach Art. 23 keineswegs darauf beschränkt, Petitionen von Reichsangehörigen entgegenzunehmen. Auch Ausländer sind durch nichts gehindert, bei dem Reichstag Petitionen einzureichen, und der Reichstag ist nach Art. 23 befugt,

zugleich ein Urteil über die Berechtigung der vorgelegten Bitte und, wenn diese Bitte tatsächlich auf die Darlegung von Handlungen oder Unterlassungen der Reichsbehörden gestützt ist, eine vom Reichstage gefällte Kritik über das Verfahren der letzteren. Daher gewährt der Art. 23 ein konstitutionelles Recht des Reichstages, Verletzungen der Gesetze seitens der Reichsverwaltung oder der Staatsbehörden auf dem den Einzelstaaten überlassenen Gebiete der Selbstverwaltung zu rügen und tatsächliche Uebelstände oder Mängel, welche Abhilfe erfordern, in amtlicher Weise zu erörtern. Den staatsrechtlichen Inhalt des »Petitionsrechts« bildet nicht die Befugnis der einzelnen, sich an den Reichstag mit einer Bitte zu wenden, sondern die Befugnis des Reichstages zur Ueberweisung der an ihn gerichteten Petitionen an die Regierungsorgane des Reiches. Wenngleich der vom Reichstage gefaßte Beschluß weder unmittelbar Abhilfe schaffen kann, noch für die anderen Organe des Reiches und die Verwaltungsbehörden der Staaten formell bindend ist, so verleiht doch das im Art. 23 der Reichsverfassung anerkannte Recht dem Reichstage gewissermaßen die Stellung eines öffentlich-rechtlichen Rügegerichts den Verwaltungsbehörden gegenüber.

V. Die eigentlich staatsrechtlichen Befugnisse des Reichstages inbezug auf die Tätigkeit des Reiches sind durch die im Vorstehenden aufgezählten Rechte erschöpft. Hinzuzufügen bleibt nur noch, daß die Ausübung dieser Befugnisse des Reichstages den anderen Reichsorganen gegenüber dadurch gesichert ist, daß dem Reichstage die Regelung seiner eigenen, inneren Angelegenheiten zusteht. Nach Art. 27 der Reichsverfassung hat der Reichstag die Befugnis:

1. Die Legitimation seiner Mitglieder zu prüfen und darüber zu entscheiden;

2. durch eine Geschäftsordnung seinen Geschäftsgang und seine Disziplin zu regeln;

3. seinen Präsidenten, seine Vizepräsidenten und Schriftführer zu wählen.

4. Hierzu kommt noch das im Gesetz vom 31. März 1873, § 156

---

auch sie dem Bundesrate oder Reichskanzler zu überweisen. Das Recht, beim Deutschen Reichstage zu petitionieren, wäre daher, wenn überhaupt ein Recht, kein Recht der deutschen Reichsbürger, sondern aller „Weltbürger". Auch hat der Petent keinen Anspruch, daß seine Petition im Plenum des Reichstags verhandelt wird. Gesch.Ordn. § 28, Ziff. 3 und noch viel weniger, daß sie dem Bundesrat oder Reichskanzler überwiesen wird. v. Jagemann S. 129. Nur von einem Rechte des Reichstages in dem im Text entwickelten Sinne kann man sprechen, wenn man nicht „Recht" jede Tätigkeit nennen will, welche nicht verboten ist. — Dieser Auffassung schließt sich an Seydel, Annalen S. 358, Note 1 und Kommentar (2. Aufl.) S. 203. Vgl. auch v. Gerber über öffentliche Rechte, S. 79, Note 1 und Grundzüge S. 36; M. Wagner in Hirths Annalen 1906, S. 43; Bornhak im Arch. f. öff. R. Bd. 16, S. 404 fg. Anderer Ansicht Stoerk, Method. S. 63; Jellinek, System S. 131. Ueber die Behandlung der Petitionen siehe Perels, Auton. Reichstagsrecht S. 41, 66 ff. und besonders Wagner a. a. O. S. 130 ff.

(Reichsgesetzbl. S. 90) anerkannte Recht, daß der Reichstagspräsident die Reichstagsbeamten anstellt und die vorgesetzte Behörde derselben bildet.

VI. In der staatsrechtlichen Literatur werden fast allgemein den Volksvertretungen noch einige andere Rechte zugeschrieben, welche bei näherer Betrachtung keine Rechte sind, weil sie keinen rechtlichen Inhalt und keine rechtliche Wirkung haben. Auch in den meisten Darstellungen des Reichsrechts haben solche Pseudorechte des Reichstages einen Platz gefunden[1]). Es sind namentlich folgende zwei:

1. Das Recht, Interpellationen an die Reichsregierung zu richten[2]). Wäre die Regierung verpflichtet, eine Antwort zu erteilen, wäre also der Reichstag befugt, durch solenne Fragestellung die Regierung zur Erteilung einer Auskunft, zur Ablegung einer Rechenschaft zu zwingen, so wäre das Interpellationsrecht in der Tat ein Recht von weitreichender staatsrechtlicher Bedeutung[3]). Allein da unzweifelhaft die Reichsregierung diese Verpflichtung nicht hat, so ist das Interpellationsrecht des Reichstages, oder richtiger der Reichstagsmitglieder, weiter nichts als die allgemeine, recht vielen Menschen zukommende Fähigkeit, an die Regierung Fragen zu stellen, welche dieselbe je nach ihrem Belieben einer Antwort würdigen oder unbeantwortet lassen kann[4]). Politisch mag eine im Reichstage gestellte Interpellation von der höchsten Wichtigkeit sein; staatsrechtlich ist sie vollständig wirkungslos und ohne alle Bedeutung.

Man könnte vielleicht darauf Gewicht legen, daß in der Geschäftsordnung des Reichstages § 32, 33 die Behandlung der Interpellationen geregelt ist und dadurch die Stellung von Interpellationen ein juristisch bestimmtes Institut des öffentlichen Rechts geworden sei. Eine solche Auffassung würde aber auf einer unrichtigen Würdigung der Geschäftsordnung beruhen.

Im Laufe jeder Verhandlung des Reichstages kann jedes Reichstagsmitglied über jeden, mit dem Gegenstande der Verhandlung in Zusammenhang stehenden Punkt Fragen an den Reichskanzler oder den Staatssekretär eines Reichsamts oder einen Regierungskommissar richten, ohne daß es irgend welcher Förmlichkeiten bedarf und ohne daß die §§ 32, 33 der Geschäftsordnung Anwendung finden. Von die-

1) Vgl. zu dem folgenden die Verhandlungen des verfassungsberatenden Reichstages vom 29. März 1867. Stenogr. Ber. S. 443 ff.

2) Thudichum S. 213 fg.; Riedel S. 36 unter 6c; v. Rönne I, S. 268; v. Mohl S. 336; Meyer, Erörterungen S. 50.

3) Viele Verfassungen haben ein solches Recht anerkannt, insbesondere auch die preußische, Art. 81, Abs. 3, in Beziehung auf Beschwerden, welche beim Landtage eingehen.

4) Seydel schließt sich der hier entwickelten Auffassung an in den Annalen 1880, S. 430 und Kommentar S. 203; ebenso G. Meyer, Staatsrecht § 128; Zorn I, S. 241; Wagner a. a. O. S. 138.

ser Befugnis ist in unzähligen Fällen Gebrauch gemacht worden. Eine Interpellation unterscheidet sich von einer solchen Anfrage aber dadurch, daß sie einen Gegenstand betrifft, der nicht anderweitig zur Verhandlung steht, daß sie einen besonderen Punkt der Tagesordnung bildet. Es kann nun nicht jedem einzelnen Mitgliede des Reichstages frei stehen, beliebige Gegenstände zur Sprache zu bringen und die Zeit und Arbeitskraft des Reichstages in Anspruch zu nehmen. Eine Garantie gegen willkürliche und unangemessene Interpellationen und einen Schutz der Geschäftsökonomie hat der Reichstag deshalb durch die Bestimmung gesucht, daß die Interpellation von 30 Mitgliedern unterzeichnet sein und dem Präsidenten des Reichstages bestimmt formuliert überreicht werden muß; sowie, daß eine Besprechung des Gegenstandes nur dann stattfindet, wenn mindestens 50 Mitglieder darauf antragen. Die Geschäftsordnung begründet demnach kein Recht des Reichstages oder der Reichstagsmitglieder[1]), was sie ja überhaupt nicht vermag, sondern sie legt den Mitgliedern des Reichstages eine Schranke auf, die Zeit des Reichstages durch Fragen an die Regierung zu verbrauchen und die Erledigung der dem Reichstage obliegenden Geschäfte zu verzögern. Diese im Interesse der Geschäftsordnung gezogenen Beschränkungen geben aber der Stellung von Interpellationen an den Reichskanzler keinen positiven Rechtsinhalt. Ueberdies ist noch hervorzuheben, daß niemals vom Reichstage als solchem, sondern immer nur von einem oder mehreren einzelnen Reichstagsabgeordneten interpelliert wird. Die Stellung eines Antrages bei Gelegenheit einer Interpellation ist in der Geschäftsordnung § 33 ausdrücklich für unzulässig erklärt, folglich kann auch keine Beschlußfassung stattfinden. Niemals übt daher der Reichstag, auch wenn sich an die Interpellation eine Besprechung anschließt, eine staatsrechtliche Funktion aus[2]).

2. Von dem Recht, Adressen an den Kaiser zu richten[3]), gilt im wesentlichen dasselbe. Es besteht keine Pflicht des Kaisers, auf die Adresse eine Antwort zu erteilen oder sie überhaupt auch nur entgegen zu nehmen[4]). So groß die politische Bedeutung einer Adresse des

1) Dieser Irrtum findet sich z. B. bei v. Rönne I, S. 268.

2) Hatschek, Das Interpellationsrecht (Leipz. 1909), empfiehlt, daß sich an die Erörterung der Interpellation eine Resolution des Reichstags (eine sogen. Tagesordnung) anschließe, durch welche der Reichstag seine Billigung oder Mißbilligung des Verhaltens des Reichskanzlers, sein Vertrauen oder Mißtrauen, nach französ. Vorbild ausspreche; d. h. sie als ein Mittel zur Stürzung eines der jeweiligen Reichstagsmajorität nicht genehmen Reichskanzlers gebrauchen könne. Vgl. darüber meine Erörterungen in der D. Jur.-Zeitung 1909, S. 677 fg. Dahin zielende Anträge auf Abänderung der Gesch.-Ordn. des Reichstags sind in der Session v. 1909/1910 gestellt worden. Vgl. den Bericht der verstärkten Kommission f. d. Gesch.-O. Drucksachen 1909/10 Nr. 514.

3) Riedel S. 36 unter 6d; v. Rönne I, S. 268 fg.; v. Mohl S. 336; Meyer, Erörter. S. 50; Wagner a. a. O. S. 139 fg.

4) Nach der preußischen Verfassung Art. 81, Abs. 1 hat jede Kammer

Reichstages unter Umständen sein kann, eine staatsrechtliche kommt ihr niemals zu[1]). Jede Versammlung, welcher nicht durch positive Rechtsvorschrift die Erörterung politischer Angelegenheiten untersagt ist, kann ebenso gut wie der Reichstag Adressen an den Kaiser verfassen. Eine staatsrechtliche Funktion wird durch den Erlaß einer Adresse nicht ausgeübt[2]), und daran ändert auch der Umstand nichts, daß die Geschäftsordnung § 67, 68 die geschäftliche Behandlung eines Antrages auf Erlaß einer Adresse geregelt hat.

§ 34. Die Bildung des Reichstages. Das Wahlrecht.

»Der Reichstag geht aus allgemeinen und direkten Wahlen mit geheimer Abstimmung hervor.« Reichsverfassung Art. 20, Abs. 1.

In diesem Verfassungssatz sind die wichtigsten Grundprinzipien für die Zusammensetzung des Reichstages enthalten. Die näheren Anordnungen sind durch das Wahlgesetz vom 31. Mai 1869 (Bundesgesetzbl. S. 145) gegeben[3]). Dasselbe ist infolge der Bündnisverträge mit den süddeutschen Staaten in den Gebieten derselben als Reichsgesetz eingeführt[4]) und durch den Abs. 2 des Art. 20 der Reichs-

für sich das Recht, Adressen an den König zu richten. Diesem Recht entspricht dann allerdings die Pflicht des Königs, Adressen eines der beiden Häuser entgegenzunehmen. Stoerk, Method. S. 64, Note 24 bezweifelt das Bestehen dieser Pflicht; sie ist aber das logische Korrelat des im Art. 81 ausdrücklich anerkannten „Rechts" der Kammern, nicht bloß Adressen zu beschließen, sondern sie „an den König zu richten".

1) Deshalb ist auch nicht einzusehen, warum es dem Reichstage nicht gestattet sei, an den Bundesrat Adressen zu erlassen, wie Seydel, Kommentar (1. Aufl.) S. 151, 152 und v. Rönne a. a. O. meinen. Vgl. auch v. Held S. 125 und Wagner a. a. O. Es ist dies nur nicht üblich. In den Annalen 1880, S. 432 hat Seydel sich der hier vertretenen Ansicht angeschlossen; ebenso G. Meyer, Staatsrecht § 128, Note 6 u. Anschütz, Enzykl. S. 553.

2) Mit demselben Grunde könnte man von einem Rechte des Reichstages reden, ein Hoch auf den Kaiser auszubringen oder ihm zum Geburtstage Glückwünsche auszudrücken, oder dem Reichstagspräsidenten für die Leitung der Geschäfte zu danken u. s. w.

3) Dieses Gesetz beruht im wesentlichen auf dem Reichswahlgesetz vom 12. April 1849, welches in dem Bündnis vom 18. August 1866 als Grundlage für die Wahlen zum verfassunggebenden Reichstage vereinbart war. Auf demselben beruhen zunächst die Wahlgesetze der Staaten, welche sich zur Gründung des Norddeutschen Bundes vereinigt hatten. Siehe oben S. 18. Der Art. 20 der Verfassung des Norddeutschen Bundes erhielt diese verschiedenen Gesetze in Geltung bis zum Erlaß eines Reichsgesetzes, welches nunmehr an die Stelle derselben getreten ist. Vgl. v. Tzschoppe, Geschichte des deutschen Reichstagswahlrechts, Leipzig 1890, die gründliche und interessante Monographie von F. Frensdorff, Die Aufnahme des allgemeinen Wahlrechts in das öffentliche Recht Deutschlands, Leipzig 1892, sowie G. Meyer, Entstehung und Ausbildung des allgem. Stimmrechts, Heidelberger Prorektoratsrede 1897, und namentlich desselben hinterlassene Schrift „Das parlamentarische Wahlrecht". Berlin 1901.

4) Mit Baden und Hessen vereinbarte Verfassung Art. 80, I, Nr. 13. Württemb.

verfassung hinsichtlich der Zahl der in den süddeutschen Staaten zu wählenden Abgeordneten ergänzt worden. In der dem Reichsgesetz vom 16. April 1871 entsprechenden Fassung ist sodann das Wahlgesetz gleichzeitig mit der Reichsverfassung selbst durch das Gesetz vom 25. Juni 1873, § 6 (Reichsgesetzbl. S. 162) in Elsaß-Lothringen eingeführt worden und daselbst am 1. Januar 1874 in Kraft getreten, indem dasselbe Einführungsgesetz § 13 die Zahl der in Elsaß-Lothringen zu wählenden Abgeordneten auf 15 festsetzte. In Helgoland wurde das Wahlgesetz eingeführt durch das Reichsgesetz vom 15. Dez. 1890, § 4 (Reichsgesetzbl. S. 207).

Auf Grund der im § 15 des Wahlgesetzes erteilten Ermächtigung hat der Bundesrat das Wahlreglement vom 28. Mai 1870 (Bundesgesetzbl. S. 275) erlassen. Die durch den Hinzutritt der süddeutschen Staaten und Elsaß-Lothringens erforderlichen Nachträge sind ergangen am 27. Februar 1871 (Reichsgesetzbl. S. 35) und 1. Dezember 1873 (Reichsgesetzbl. S. 374)[1]. Das Wahlreglement ist abgeändert worden durch den Beschluß des Bundesrates vom 28. April 1903 (RGBl. S. 202). Da die Prüfung der Wahlen dem Reichstage zusteht, so enthalten die Reichstagsverhandlungen ein sehr umfangreiches Material für die Auslegung und Anwendung des Wahlgesetzes und Wahlreglements, welches in Bezug auf die Kasuistik einen ähnlichen Wert hat, wie die Entscheidungen eines obersten Gerichtshofes, wenngleich der Reichstag bei seinen Beschlüssen nicht ausschließlich durch juristische Erwägungen, sondern vielfach durch das Fraktionsinteresse geleitet wird[2].

I. Das aktive Wahlrecht.

Wähler[3] für den Reichstag ist jeder Deutsche, welcher das fünfundzwanzigste Lebensjahr zurückgelegt hat[4]. Da das Gesetz unzweifelhaft[5] nur Männer für wahlberechtigt erklären wollte, so ergibt sich, daß das Wahlrecht an drei Voraussetzungen geknüpft ist, Reichsangehörigkeit, Alter von mindestens 25 Jahren und männliches Geschlecht. Andere Voraussetzungen, welche zugleich Beschränkungen des Wahlrechts sein würden, kennt

Vertrag Art. 2, Nr. 6. Bayer. Vertrag III, § 8. Vgl. Reichsgesetz vom 16. April 1871, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 63). Im § 1 und § 4 des Wahlgesetzes ist infolgedessen statt „jeder Norddeutsche" „jeder Deutsche" zu verstehen.

1) Außerdem eine redaktionelle Abänderung, welche durch eine Veränderung der Verwaltungsorganisation in mehreren Bundesstaaten erforderlich wurde, vom 8. September 1898 (Zentralbl. S. 393 fg.).

2) Eine gute, jetzt aber veraltete Bearbeitung dieses Materials enthält die Schrift von Robert v. Mohl, Kritische Bemerkungen über die Wahlen zum Deutschen Reichstage, Tübingen 1874 (Abdruck aus der Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft Bd. 30). Ferner Seydel, Annalen 1880, S. 359 ff. und Kommentar S. 193 ff. und namentlich Perels, Auton. Reichstagsr. (1903), S. 70 ff.

3) Seydel a. a. O. bemerkt mit Recht, daß der vom Gesetz gebrauchte Ausdruck „Wähler" nicht korrekt ist, indem das Gesetz damit nicht diejenigen Personen, welche wählen, sondern diejenigen, welche fähig sind zu wählen, bezeichnen will.

4) Wahlgesetz § 1. 5) v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 342.

das Reichsrecht nicht. Jedoch fällt in gewissen Fällen die Ausübung des Wahlrechts fort, teils in der Art, daß die Berechtigung zum wählen ruht, d. h. quoad jus fortdauert, teils in der Art, daß sie zeitweilig ganz aufgehoben (suspendiert) ist.

1. Die Berechtigung zum Wählen ist quoad jus vorhanden, ihre Ausübung aber ruht:

a) für Personen des Soldatenstandes des Heeres und der Marine so lange, als dieselben sich bei der Fahne befinden[1]). Unter den Personen des Soldatenstandes sind zu verstehen »die zum aktiven Heere gehörigen Militärpersonen, mit Ausnahme der Militärbeamten«[2]);

b) für Personen, welche sich zur Zeit der Wahl nicht in einem Wahlbezirk aufhalten, in welchem sie ihren Wohnsitz haben. Nur wenn eine Gemeinde in mehrere Wahlbezirke geteilt ist, genügt es, wenn der Wähler in einem derselben zur Zeit der Wahl seinen Wohnsitz hat[3]). Eine bestimmte Dauer des Wohnsitzes wird nicht erfordert; andererseits genügt ein nur vorübergehender Aufenthalt nicht, um die Ausübung des Wahlrechts zu begründen[4]);

c) für Personen, welche nicht in die Wahllisten aufgenommen sind[5]).

2. Von der Berechtigung zum Wählen sind nicht bloß quoad exercitium, sondern quoad jus ausgeschlossen folgende vier Kategorien[6]).

a) »Personen, welche unter Vormundschaft oder Kuratel stehen«, also, da Minderjährige ohnehin nicht wahlberechtigt sind, die im § 6 des Bürgerlichen Gesetzbuches aufgeführten Personen, sobald ihre Entmündigung erfolgt ist. Es sind dies Geisteskranke und Geistesschwache, welche infolge dieses Zustandes ihre Angelegenheiten nicht besorgen können, ferner gerichtlich erklärte Verschwender und Trunksüchtige[7]).

---

1) Wahlgesetz § 2.

2) Militärgesetz vom 2. Mai 1874, § 49. Welche Personen zum aktiven Heere gehören, definiert dasselbe Gesetz im § 38.

3) Wahlgesetz § 7. „Wer das Wahlrecht in einem Wahlbezirke ausüben will, muß in demselben, oder, im Falle eine Gemeinde in mehrere Wahlbezirke geteilt ist, in einem derselben zur Zeit der Wahl seinen Wohnsitz haben. — Jeder darf nur an einem Orte wählen.“ Wahlbezirk ist nicht identisch mit Wahlkreis, sondern mit Abstimmungsbezirk. Siehe unten S. 319.

4) Ein Wohnsitz im Sinne des Zivilrechts wird nicht erfordert; es genügt ein Verweilen „an einem Orte unter Verhältnissen, welche ihrer Natur nach auf einen Aufenthalt von längerer Dauer hinweisen, insbesondere als Dienstboten, Hand- und Fabrikarbeiter, Gewerbegehilfen, Studierende“, wie die Zivilprozeßordnung § 20 sich ausdrückt. Vgl. Kommissionsber. des Reichstags 1879. Drucks. Nr. 166, S. 1347. Seydel S. 362, Anm. 4.

5) Wahlgesetz § 8, Abs. 2. „Nur diejenigen sind zur Teilnahme an der Wahl berechtigt, welche in die Liste aufgenommen sind.“ Vgl. unten S. 321.

6) Wahlgesetz § 3.

7) Personen, welche nach § 1910 des Bürgerlichen Gesetzbuches einen Pfleger erhalten haben, sind von der Ausübung des Wahlrechts nicht ausgeschlossen. Die Pflegschaft des Bürgerlichen Gesetzbuches entspricht nicht der Kuratel der früheren Partikularrechte, welche diesen Ausdruck namentlich auch für die Bevormundung der gerichtlich erklärten Verschwender und Geisteskranken verwendeten. Von der Teil-

Das Verfahren in Entmündigungssachen ist in der Zivilprozeßordnung § 645 ff. geregelt.

b) »Personen, über deren Vermögen der Konkurs gerichtlich eröffnet worden ist, und zwar während der Dauer des Konkursverfahrens.« Da der Ausschluß der Wahlberechtigung abhängig ist von der Dauer des Verfahrens, so ergibt sich, daß die Wahlberechtigung wieder auflebt nicht bloß in dem Falle, daß der Konkurs durch Befriedigung der Gläubiger oder durch Akkord beendigt wird, sondern auch dann, wenn das Verfahren wegen gänzlichen Mangels einer Aktivmasse eingestellt wird oder das vorhandene Aktivvermögen vollständig zur Verteilung gebracht ist[1]). Auch eine Verurteilung wegen Bankerotts ändert hieran nichts, wenn durch dieselbe nicht zugleich die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt sind, was nach den Vorschriften der Konkursordnung vom 20. Mai 1898 § 239 fg. zulässig ist.

c) »Personen, welche eine Armenunterstützung aus öffentlichen oder Gemeindemitteln beziehen, oder im letzten der Wahl vorhergegangenen Jahre bezogen haben« [2]).

d) »Personen, denen infolge rechtskräftigen Erkenntnisses der Vollgenuß der staatsbürgerlichen Rechte entzogen ist, für die Zeit der Entziehung, sofern sie nicht in diese Rechte wieder eingesetzt sind.« Vgl. Reichsstrafgesetzbuch § 34, Nr. 4.

Von dieser Bestimmung ist aber hinsichtlich der Zeitdauer eine Ausnahme gemacht, wenn der Vollgenuß der staatsbürgerlichen Rechte wegen politischer Vergehen oder Verbrechen entzogen ist. Alsdann tritt die Berechtigung zum Wählen wieder ein, sobald die außerdem erkannte Strafe vollstreckt oder durch Begnadigung erlassen ist[3]). Für das Verständnis der Gründe, aus denen diese Ausnahme hinzugefügt worden ist, kommt die Tatsache in Betracht, daß das Wahlgesetz vor dem Strafgesetzbuch erlassen worden ist und

---

nahme an der Wahl sollen alle Personen ausgeschlossen sein, welche unfähig sind, ihre eigenen Angelegenheiten zu besorgen; die Pflegschaft des Bürgerlichen Gesetzbuches enthält aber keine Beschränkung der Geschäftsfähigkeit. Vgl. Endemann, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts Bd. II, 2, S. 847 (8. u. 9. Aufl. 1908).

1) Unter Umständen ist der Gemeinschuldner, der gar keine Aktiva besitzt, in dieser Hinsicht daher besser daran, wie derjenige, dessen Gläubiger volle Befriedigung erhalten, jedoch erst nach Beendigung einer langwierigen Liquidation. Gegen die Bestimmung überhaupt spricht sich v. Mohl a. a. O. S. 20 aus.

2) Die Zweifel, welche Mittel als öffentliche Armenunterstützung anzusehen seien, sind erledigt durch das RG. v. 15. März 1909 (Reichsgesetzbl. S. 319). Es bestimmt, daß als Armenunterstützung nicht anzusehen sind: 1) die Krankenunterstützung; 2) die einem Angehörigen wegen körperlicher oder geistiger Gebrechen gewährte Anstaltspflege; 3) Unterstützungen zum Zwecke der Jugendfürsorge, der Erziehung oder der Ausbildung für einen Beruf; 4) sonstige Unterstützungen, wenn sie nur in der Form vereinzelter Leistungen zur Hebung einer augenblicklichen Notlage gewährt sind; und 5) Unterstützungen, die erstattet sind. Vgl. Rosenmeyer im Arch. f. öffentl. R. Bd. 24, S. 163.

3) Wahlgesetz § 3, Ziff. 4, Abs. 2.

sonach noch auf die älteren Landesstrafgesetzbücher sich bezieht. Nach vielen derselben zogen gewisse Strafen, insbesondere die Zuchthausstrafe, mit Notwendigkeit den Verlust der staatsbürgerlichen Rechte nach sich, und bei schweren Fällen des Hochverrats und Landesverrates, der Majestätsbeleidigung, der Verbrechen in Beziehung auf die Ausübung der staatsbürgerlichen Rechte u. s. w. mußte auf Zuchthausstrafe erkannt werden, teils unbedingt, teils wenn nicht mildernde Umstände angenommen wurden[1]). Derartige Bestimmungen der Strafgesetze ließen es angemessen erscheinen, hinsichtlich des Wahlrechts eine Ausnahme zu machen, wofern das Verbrechen oder Vergehen nicht aus einer ehrlosen Gesinnung, sondern aus politischen Beweggründen entsprungen ist.

Da eine Aufzählung derjenigen Verbrechen oder Vergehen, bei denen diese Ausnahme Platz greifen sollte, schon wegen der Mannigfaltigkeit der herrschenden Strafgesetzbücher nicht möglich war, so bezeichnete man sie allgemein als »politische Vergehen oder Verbrechen«. Das ist nun allerdings kein festbestimmter Rechtsbegriff, und weder die älteren Gesetze noch das Reichsstrafgesetzbuch bezeichnen bestimmte Delikte oder Kategorien derselben als politische. Nach dem objektiven Tatbestande des Delikts läßt sich dieser Begriff auch gar nicht bestimmen, sondern nur nach dem Motive des Täters. Ein sehr großer Teil, vielleicht die Mehrzahl, aller Verbrechensarten kann aus politischen Beweggründen verübt werden, und andererseits brauchen die »gegen den Staat« gerichteten Verbrechen, wie Hochverrat und Landesverrat u. s. w., durchaus nicht immer politisch zu sein, da sie auch aus höchst egoistischen und ehrlosen Motiven begangen werden können[2]). Da nun die Motive der verbrecherischen Tat nicht durch rechtskräftiges Erkenntnis festgestellt werden, so fehlt es an einem juristischen Kriterium dafür, ob eine Verurteilung wegen eines politischen Verbrechens oder Vergehens stattgefunden hat. Die Handhabung der in Rede stehenden Bestimmung des Wahlgesetzes müßte daher in der Praxis große Schwierigkeiten machen, wenn nicht das Reichsstrafgesetzbuch ihr den größten Teil ihrer praktischen Wichtigkeit indirekt entzogen hätte.

Nach dem Reichsstrafgesetzbuch zieht niemals irgend eine Strafe, auch die Zuchthausstrafe nicht, den Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte nach sich, sondern es muß auf diese akzessorische Strafe immer besonders erkannt werden. Neben der Gefängnisstrafe kann dies nur in den im § 32 angeführten beiden Fällen geschehen. Neben der Zuchthausstrafe kann zwar immer auf den Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden, in allen Fällen aber, wo das Gesetz die Wahl zwischen Zuchthaus oder Festungshaft gestattet, darf auf Zucht-

1) Dies galt namentlich auch vom preußischen Strafgesetzbuch; vgl. z. B. § 63 ff., 74 ff., 78, 82, 83, 91, Abs. 2 u. s. w.

2) Vgl. Homberger, Der Begriff des politischen Delikts, München 1893.

haus nur dann erkannt werden, wenn festgestellt wird, daß die strafbar befundene Handlung aus einer ehrlosen Gesinnung entsprungen ist[1]). Da nun politische Verbrechen und Vergehen gerade darin ihr charakteristisches Wesen haben, daß sie nicht aus einer ehrlosen Gesinnung entspringen, und der Richter, selbst in den Fällen, in denen er auf Zuchthaus erkennen muß, weil Festungshaft nicht alternativ angedroht ist, nicht genötigt ist, zugleich die bürgerlichen Ehrenrechte abzuerkennen[2]), so sichert diese Bestimmung des Reichsstrafgesetzbuches im wesentlichen das Resultat, daß bei allen politischen Verbrechen und Vergehen der Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte überhaupt nicht durch richterliches Erkenntnis verhängt wird, und daß andererseits in den Fällen, in welchen auf diese Strafe erkannt wird, regelmäßig von dem Strafrichter festgestellt sein muß, daß die Tat aus ehrloser Gesinnung entsprungen sei, also nicht als ein politisches Verbrechen oder Vergehen qualifiziert werden könne.

Für die mit der Aufstellung der Wählerlisten betrauten Behörden ergibt sich hieraus die einfache Regel, aus den Listen alle Personen fortzulassen, welchen durch rechtskräftiges Erkenntnis die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt sind, ohne auf eine Untersuchung darüber einzugehen, ob die Verurteilung wegen eines »politischen« Verbrechens oder Vergehens erfolgt sei.

Zu demselben Resultat führt auch die Erwägung, daß § 34 des Reichsstrafgesetzbuches ohne zwischen politischen und gemeinen Verbrechen oder Vergehen einen Unterschied zu machen, an die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte die Wirkung knüpft, daß während der im Urteile bestimmten Zeit die Unfähigkeit, in öffentlichen Angelegenheiten zu stimmen, zu wählen oder gewählt zu werden, eintritt, und daß das Reichsstrafgesetzbuch als das jüngere Reichsgesetz dem Wahlgesetz vorgeht[3]).

Der praktische Schwerpunkt der Bestimmung des Wahlgesetzes liegt aber allerdings nicht in dem aktiven Wahlrecht, sondern in der davon abhängigen Wählbarkeit. Ueber dieselbe hat der Reichstag zu entscheiden, da ihm die Prüfung der Legitimation seiner Mitglieder zusteht. Hierbei ist er formell an juristische Gründe nicht gebunden; er kann vielmehr der Erwägung Raum geben, ob der von einer großen Wählerzahl ernannte Abgeordnete nicht zuzulassen sei, wenngleich ein rechtskräftiges Erkenntnis demselben die Ehrenrechte abgesprochen hat, und er kann in dieser Erwägung den Begriff der politischen Verbrechen und Vergehen so verstehen und dehnen, wie es der einzelne Fall etwa erfordert.

---

1) Reichsstrafgesetzbuch § 20.

2) Ausgenommen bei Verurteilungen wegen Meineids (Reichsstrafgesetzbuch § 161) und der schweren Fälle der Kuppelei des § 181, die hier nicht in betracht kommen können.

3) Vgl. Seydel S. 362, Note 2.

II. Die Wählbarkeit.

Wählbar ist jeder Wahlberechtigte, welcher einem zum Bunde gehörigen Staate seit mindestens einem Jahr angehört hat[1]). Da nicht die Ausübung der Funktionen eines Abgeordneten, sondern die Wählbarkeit in Frage steht, so ergibt sich, daß die einjährige Frist von dem Tage des Wahlaktes an zu berechnen ist, nicht von dem Tage des Zusammentritts des Reichstages oder gar der Wahlprüfung an, und daß die Wahl Jemandes, der zurzeit derselben den Bedingungen des § 4 des Wahlgesetzes nicht entsprochen hat, nachträglich durch Ablauf der einjährigen Frist nicht gültig wird. Erforderlich ist nur die Reichsangehörigkeit, nicht Aufenthalt oder Wohnsitz im Bundesgebiet. Daher sind auch die in den Schutzgebieten sich aufhaltenden Reichsangehörigen wählbar[2]).

Außer dem Erfordernis einjähriger Reichsangehörigkeit hat die Wählbarkeit ganz dieselben Voraussetzungen wie das Wahlrecht. Hier wird es daher von praktischer Wichtigkeit, ob jemand (nach § 3 des Wahlgesetzes) von der Berechtigung zum Wählen ausgeschlossen ist, oder ob diese Berechtigung nur ruht oder nicht ausgeübt werden kann. Die im § 3 aufgeführten Klassen von Personen sind nicht wählbar, da sie nicht wahlberechtigt sind; wohl aber die Personen des stehenden Heeres sowie die zurzeit der Wahl von ihrem Wohnsitz abwesenden oder in den Listen übergangenen Wahlberechtigten.

Eine Beschränkung der Ausübung der Funktionen eines Reichstagsmitgliedes und mithin eine indirekte Beschränkung der Wählbarkeit ist durch die Bestimmung des Art. 9 der Reichsverfassung, daß niemand gleichzeitig Mitglied des Bundesrates und des Reichstages sein kann, gegeben. Zwar ist die Wahl eines Bundesratsmitgliedes zum Abgeordneten an sich gültig, der Gewählte kann sie aber nur annehmen, wenn er aus dem Bundesrate ausscheidet; also nicht die Wählbarkeit der Bundesratsmitglieder ist verneint, sondern die Mitgliedschaft im Reichstag ist unvereinbar mit der Mitgliedschaft im Bundesrat (sogenannte Inkompatibilität). Auch der Reichskanzler ist wählbar, kann die Wahl aber nur annehmen, wenn er sein Amt niederlegt, da der Reichskanzler notwendig Mitglied des Bundesrates sein muß[3]).

Für nicht wählbar muß man dagegen die Landesherren der deutschen Staaten erachten, da sie die Vollmachtgeber der Bundesratsmitglieder sind, abgesehen von dem in der allgemein konstitutionellen Theorie begründeten Bedenken, ob die deutschen Landesherren als

---

1) Wahlgesetz § 4. 2) Schutzgebietsgesetz § 9, Abs. 2.

3) Daher sind die Stimmzettel, welche auf den Reichskanzler oder ein anderes Bundesratsmitglied lauten, nicht für ungültig zu erachten. Uebereinstimmend Seydel S. 366, Note 4; G. Meyer § 129, Note 5. Eine unrichtige Entscheidung der Wahlprüfungskommission des Reichstages in den Drucksachen desselben 1879. Bd. 6, S. 1520.

Träger der souveränen Reichsgewalt zugleich Mitglieder des Reichstages sein können [1]).

III. Die Zahl der Mitglieder des Reichstages bestimmt sich durch den Grundsatz, daß in jedem Bundesstaate auf je 100000 Seelen der Bevölkerungszahl ein Abgeordneter gewählt wird. Diese prinzipielle Regel erleidet aber folgende Modifikationen:

1. Da niemals ein Wahlkreis Gebiete verschiedener Staaten umfaßt [2]), so wird in einem Bundesstaate, dessen Bevölkerung 100000 Seelen nicht erreicht, Ein Abgeordneter gewählt. Aus demselben Grunde wird ein Ueberschuß von mindestens 50000 Seelen der Gesamtbevölkerung eines Bundesstaates vollen 100000 Seelen gleichgerechnet, während ein Ueberschuß von weniger als 50000 Seelen unberücksichtigt bleibt [3]).

2. In den zum ehemaligen Norddeutschen Bunde gehörigen Staaten bleibt bis auf weitere gesetzliche Anordnung für die Zahl der Abgeordneten diejenige Bevölkerungszahl maßgebend, welche den Wahlen zum verfassungsgebenden Reichstage zugrunde gelegen hat. Wahlgesetz § 5, Abs. 1.

Infolge dieser Bestimmung ist für jeden Staat die in demselben zu wählende Zahl von Abgeordneten fixiert, d. h. nicht von dem Resultate der periodischen Volkszählungen abhängig. Für die Staaten des Norddeutschen Bundes enthält § 5, Abs. 2 des Wahlgesetzes das Register der auf sie kommenden Zahlen [4]); die Gesamtsumme der Abgeordneten betrug im Norddeutschen Bunde 297.

3. Diesen im Norddeutschen Bunde zur Geltung gelangten Grundsätzen entsprechend ist auch für die süddeutschen Staaten und Elsaß-Lothringen die Zahl der in diesen Gebieten zu wählenden Abgeordneten fixiert worden; für die süddeutschen Staaten im Art. 20, Abs. 2 der Reichsverfassung auf zusammen 85 [5]), für Elsaß-Lothringen in dem Reichsgesetz vom 25. Juni 1873, § 3 auf 15.

1) Da der Kaiser zugleich König von Preußen ist, ergibt sich die Verneinung der Frage, ob derselbe wählbar sei. Es ist dies nicht ganz ohne praktische Wichtigkeit; denn wenn es auch höchst unwahrscheinlich ist, daß jemals ein Wahlkreis den Kaiser oder einen Landesherrn wählen wird, so könnte doch eine Anzahl von Stimmzetteln für ihn abgegeben werden, und es kann von Bedeutung für das Wahlresultat werden, ob diese Stimmzettel als ungültig zu erklären oder bei der Berechnung der absoluten Majorität mit in Ansatz zu bringen sind. Vgl. Stenogr. Berichte des Reichstages 1874/75, S. 578; Drucksachen 1877, Bd. 3, S. 517, 521; 1879, Bd. 6, S. 1520; Seydel S. 359, Note 1. Die Senatoren der freien Städte dagegen sind wählbar, wie G. Meyer § 129 richtig bemerkt.

2) Siehe oben S. 295. 3) Wahlgesetz § 5, Abs. 1.

4) Nämlich Preußen (mit Lauenburg) 236, Sachsen 23, Hessen 3, Mecklenburg-Schwerin 6, Sachsen-Weimar 3, Mecklenburg-Strelitz 1, Oldenburg 3, Braunschweig 3, Sachsen-Meiningen 2, Sachsen-Altenburg 1, Sachsen-Koburg-Gotha 2, Anhalt 2, Schwarzburg-Rudolstadt 1, Schwarzburg-Sondershausen 1, Waldeck 1, Reuß ä. L. 1, Reuß j. L. 1, Schaumburg-Lippe 1, Lübeck 1, Bremen 1, Hamburg 3.

5) Es werden in Bayern 48, in Württemberg 17, in Baden 14, in Hessen südlich des Mains 6 Abgeordnete gewählt.

Demnach beträgt die Gesamtzahl der Reichstagsabgeordneten 397 [1]).

4. In der Reichsverfassung selbst ist das Prinzip, nach welchem sich die Gesamtzahl der Abgeordneten und ihre Verteilung auf die Einzelstaaten ergibt, nicht sanktioniert worden; es ist formell kein Verfassungsrecht, sondern einfaches Gesetzesrecht, und kann daher ohne die erschwerenden Vorschriften des Art. 78, Abs. 1 verändert werden. Das Wahlgesetz selbst macht im § 5, Abs. 3 den Vorbehalt, daß eine Vermehrung der Zahl der Abgeordneten infolge der steigenden Bevölkerung durch das Gesetz bestimmt wird. Diese Befugnis ist selbstverständlich und bedurfte keines Vorbehaltes; es sollte dadurch nur hervorgehoben werden, daß die Vermehrung der Bevölkerung nicht ipso jure, also ohne Gesetz, eine Steigerung der Anzahl der in den Einzelstaaten zu wählenden Abgeordneten mit sich bringt. Aber nicht nur eine Vermehrung, sondern auch eine Herabsetzung oder anderweitige Verteilung der Anzahl der Abgeordneten kann durch ein (einfaches) Reichsgesetz angeordnet werden. Hieran hat sich auch durch den Art. 20, Abs. 2 der Reichsverfassung, der lediglich eine Ergänzung des § 5, Abs. 2 des Wahlgesetzes ist, nichts geändert; denn derselbe enthält ausdrücklich die Klausel: »Bis zu der gesetzlichen Regelung, welche im § 5 des Wahlgesetzes vom 31. Mai 1869 vorbehalten ist« [2]), erklärt sonach für seine Abänderung die Voraussetzungen der Verfassungsänderung für nicht erforderlich.

5. Die auf die einzelnen Staaten entfallenden Zahlen von Abgeordneten bilden nicht den Gegenstand von Sonderrechten (jura singularia); sie sind vielmehr lediglich das Ergebnis der Anwendung eines allgemeinen Prinzips [3]). Zu einer Aufhebung oder Veränderung dieses Prinzips ist daher nicht die individuelle Zustimmung der einzelnen Staaten erforderlich, auch nicht der im Art. 20, Abs. 2 aufgeführten vier süddeutschen Staaten. Reichsverfassung Art. 78, Abs. 2 ist hierauf nicht anwendbar [4]). Dagegen ist in dem Prinzip der Gleichberechtigung aller Mitglieder des Reiches der Satz enthalten, daß nicht einem oder einigen Staaten ohne ihre Zustimmung diejenige Anzahl von Abgeordneten geschmälert werden kann, welche sich für sie aus der gleichmäßigen Anwendung des allgemeinen Prinzips ergibt [5]).

---

1) Die mißlungene Fassung des Art. 20, Abs. 2, welcher nur die Zahlen der in den süddeutschen Staaten zu wählenden Abgeordneten anführt und trotzdem hinzufügt: „und beträgt demnach die Gesamtzahl der Abgeordneten 382“ und seine tatsächliche Unrichtigkeit seit der Ausdehnung der Reichsverfassung auf Elsaß-Lothringen ist von mir schon bei anderer Gelegenheit hervorgehoben worden. Hirths Annalen 1874, S. 1512, Note 1.

2) Einen ähnlichen Vorbehalt enthält das Gesetz vom 25. Juni 1873, § 3 hinsichtlich der auf Elsaß-Lothringen kommenden Anzahl.

3) Noch viel weniger passen sie unter den Begriff der jura singulorum im eigentlichen Sinne, wie er oben S. 127 fg. entwickelt worden ist.

4) Vgl. oben S. 121 ff.

5) Siehe oben S. 116 und Hirths Annalen 1874, S. 1514 fg.

IV. Die Wahlkreise. »Jeder Abgeordnete wird in einem besonderen Wahlkreise gewählt« [1]). Für die Bildung der Wahlkreise gilt der Grundsatz, daß sie räumlich abgegrenzt und tunlichst abgerundet sein müssen [2]), d. h. jeder Wahlkreis bildet einen geographischen Bezirk, in welchem alle in demselben wohnenden Wahlberechtigten zu einer Wählerschaft verbunden sind ohne Unterschied des Standes oder der sozialen Klasse [3]). Die räumliche Abgeschlossenheit und Abrundung der Wahlkreise erleidet eine Ausnahme nur durch die Rücksicht auf die Gebietshoheit der Einzelstaaten in Ansehung der Enklaven. (Siehe oben S. 295.)

»Ein Reichsgesetz wird die Abgrenzung der Wahlkreise bestimmen« [4]). Bis dahin sind die Wahlkreise so beizubehalten, wie sie beim Erlaß des Wahlgesetzes waren, mit Ausnahme derjenigen, welche damals nicht örtlich abgegrenzt und zu einem räumlich zusammenhängenden Bezirke abgerundet waren. Die letzteren mußten bis zu den nächsten allgemeinen Wahlen der Vorschrift des § 6, Abs. 3 gemäß gebildet werden. Durch diese Anordnungen sind folgende Rechtssätze gegeben: Diejenige Abgrenzung der Wahlkreise, welche bei den ersten Reichstagswahlen im Norddeutschen Bunde durch Verordnungen der Landesregierungen getroffen wurde, vorbehaltlich der Berichtigung derjenigen Kreise, welche nicht räumlich zusammenhängende Bezirke bildeten, ist reichsgesetzlich aufrecht erhalten und zu einer dauernden Einrichtung gemacht worden. Dieselbe kann weder durch den Beschluß des Bundesrates oder durch kaiserliche Verordnung noch durch Gesetze oder Verordnungen der Einzelstaaten abgeändert werden. Jede Abänderung der Wahlkreise erfordert vielmehr ein Reichsgesetz [5]).

Ein Verzeichnis der Wahlkreise, welches den Bestimmungen des § 6 des Wahlgesetzes entspricht, ist als Anlage C dem Wahlreglement vom 28. Mai 1870 beigegeben und im Bundesgesetzbl. 1870, S. 289 ff. publiziert worden. Unbedeutende Abänderungen infolge von Grenzregulierungen hat dasselbe erfahren durch die Reichsgesetze vom 20. Juni 1873 (Reichsgesetzbl. S. 144), vom 25. Dezember 1876 (Reichsgesetzbl. S. 275) und vom 18. Februar 1906 (RGB. S. 317).

Nach der Gründung des Deutschen Reiches wurde durch Beschluß des Bundesrates vom 27. Februar 1871 das Verzeichnis der Reichs-

---

1) Wahlgesetz § 6, Abs. 1. 2) Wahlgesetz § 6, Abs. 3.

3) Die Veranlassung zu der scharfen Hervorhebung dieses Grundsatzes bot das in Mecklenburg bei den ersten Reichstagswahlen eingeschlagene Verfahren, die Wahlkörperschaften nach Domanium, Rittergütern und Städten zu bilden. Staatsminister Delbrück bemerkte im Reichstage am 13. Dezember 1869, daß durch die in Rede stehende Anordnung des Wahlgesetzes der Wiederholung dieses Verfahrens vorgebeugt werden sollte. Stenogr. Berichte 1869, S. 41.

4) Wahlgesetz § 6, Abs. 4.

5) Vgl. Seydel S. 368, Note 3. Dies gilt auch in dem Falle, daß der Bezirk einer Stadtgemeinde, welche einen Wahlkreis für sich bildet, eine Erweiterung erfährt; die Abgrenzung der Reichstagswahlkreise bleibt davon unberührt.

tagswahlkreise durch Feststellung der süddeutschen ergänzt und dies im Reichsgesetzbl. 1871, S. 35 fg. verkündigt. Die Zuständigkeit des Bundesrates zu diesem Beschluß gründet sich auf § 15 des Wahlgesetzes. In Bayern war aber durch den Vertrag vom 23. November 1870, III, § 2 die Abgrenzung der Wahlkreise der Landesregierung überlassen, so daß das Nachtragsverzeichnis vom 27. Februar 1871 hinsichtlich Bayerns nur die von der bayerischen Regierung getroffenen Bestimmungen aufgenommen hat.

Die Abgrenzung der Wahlkreise in Elsaß-Lothringen wurde durch das Gesetz vom 25. Juni 1873, § 6, Abs. 2 dem Bundesrate übertragen und ist durch Beschluß vom 1. Dezember 1873 (Reichsgesetzbl. S. 373) erfolgt. Ebenso wurde die Zuteilung Helgolands zu einem Wahlkreise dem Bundesrat durch das Reichsgesetz vom 15. Dezember 1890, § 4 (Reichsgesetzbl. S. 207) übertragen; die Insel wurde dem 5. Wahlkreise der Provinz Schleswig-Holstein zugeteilt. Bekanntmachung vom 16. Mai 1891 (Reichsgesetzbl. S. 111).

Da die Bevölkerung Deutschlands seit 1867 sich stark vermehrt hat und fortwährend wächst, so trifft es längst nicht mehr zu, daß auf durchschnittlich 100 000 Seelen ein Abgeordneter kommt; das Verhältnis ist vielmehr ungefähr 1 zu 150 000. Der Bevölkerungszuwachs verteilt sich aber keineswegs gleichmäßig auf alle Wahlkreise; er ist in den großen Städten und in den Zentralstätten der Industrie und des Bergbaus weitaus am größten. Infolge dessen besteht hinsichtlich des Wahlrechts und der Interessenvertretung anstatt der im Wahlgesetz von 1869 vorausgesetzten Gleichheit eine große Ungleichheit; die Bevölkerung der Städte und Industriebezirke ist verhältnismäßig zu schwach, die ländliche Bevölkerung zu stark vertreten; ein Wahlberechtigter in einem dünnbevölkerten ländlichen Wahlkreise hat ein 10- bis 20mal so großes Stimmgewicht als ein Wahlberechtigter in dem rheinisch-westphälischen Industriebezirk, in Hamburg oder Berlin[1]).

V. Die Wahlbezirke. Jeder Wahlkreis wird zum Zweck der Stimmabgabe in kleinere Bezirke geteilt, welche ebenfalls räumlich abgegrenzt sein müssen[2]). Die Abgrenzung dieser Bezirke ist den Behörden der Einzelstaaten überlassen[3]). Die hierzu nach Maßgabe der Aemterorganisation der einzelnen Staaten zuständigen Behörden führt das als Anlage D dem Wahlreglement beigefügte Verzeichnis auf[4]).

1) Bei den Reichstagswahlen von 1907 gab es sehr zahlreiche Wahlkreise mit 12 000 bis 20 000 Wahlberechtigten; dagegen hatten Berlin 4 rund 134 000, Berlin 6 195 000, Potsdam 10 248 000 (!), Arnsberg 5 144 000, Hamburg 3 135 700 und nicht wenige andere Wahlkreise über 100 000 Wahlberechtigte. Während Bayern und die preuß. Rheinprovinz ungefähr gleichviel Wahlberechtigte haben, werden in Bayern 48, in der Rheinprovinz 36 Reichstagsabgeordnete gewählt. Das Reichstagswahlrecht ist daher nicht mehr ein gleiches.

2) Wahlgesetz § 6, Abs. 2 u. 3. 3) Wahlreglement § 6.

4) Reichsgesetzbl. 1870, S. 306 fg. Es sind regelmäßig für das Land die Kreisbehörden (Landrat, Kreisamt), in Bayern die Bezirksämter, in Württemberg der Ober-

Wenngleich die Abgrenzung unter Berücksichtigung der lokalen Verhältnisse nach dem Ermessen der kompetenten Behörden vorzunehmen und erforderlichen Falles abzuändern ist, so sind doch bestimmte Grundsätze vorgeschrieben, nach welchen die Behörden verfahren müssen. Als Regel gilt der Satz, daß jede Ortschaft (Ortsgemeinde) einen Wahlbezirk für sich bildet[1]).

Die Regel erleidet aber nach zwei Richtungen hin Ausnahmen. Große Ortschaften können in mehrere Wahlbezirke geteilt werden, und da kein Wahlbezirk mehr als 3500 Seelen nach der letzten allgemeinen Volkszählung enthalten darf, so ist eine Teilung großer Ortschaften vielfach notwendig[2]). Die Erstreckung eines Wahlbezirks über die Grenzen der Ortschaft hinaus ist gestattet für einzelne bewohnte Besitzungen und kleine Ortschaften; eine Minimalgröße der Einwohnerzahl eines Wahlbezirks ist jedoch nicht vorgeschrieben. Ueberdies können solche Ortschaften, in welchen Personen, die zur Bildung des Wahlvorstandes geeignet sind, sich nicht in genügender Anzahl vorfinden, mit benachbarten Ortschaften zu einem Wahlbezirke vereinigt werden[3]). Andere Abweichungen von der Regel hinsichtlich der Bildung der Wahlbezirke sind unstatthaft[4]).

VI. Das Wahlverfahren.

1. Die Anordnung der Wahlen und die Festsetzung des Tages, an welchem sie vorzunehmen sind, erfolgt durch kaiserliche Verordnung[5]). Ist die Legislaturperiode abgelaufen, so ergibt sich eine indirekte Begrenzung der Frist, binnen welcher die Vornahme der Wahlen angeordnet werden muß, aus der Vorschrift des Art. 13 der Reichsverfassung, daß die Berufung des Reichstages alljährlich stattfindet. Ist aber der Reichstag aufgelöst worden, so müssen die Neuwahlen innerhalb eines Zeitraumes von 60 Tagen stattfinden[6]).

Die Wahlen sind nach dem Art. 20 der Reichsverfassung allgemeine, d. h. sie sind der Regel nach im ganzen Bundesgebiete an demselben Tage vorzunehmen[7]). Von diesem Grundsatz sind,

---

amtmann, in Baden die Bezirksräte; bisweilen auch die Gemeinde- oder Ortsbehörden (z. B. in Sachsen, Mecklenburg-Schwerin, Sachsen-Weimar, Braunschweig); für die Städte regelmäßig die Magistrate.

1) Wahlgesetz § 6, Abs. 2. Wahlreglement § 7, Abs. 1.

2) Wahlreglement § 7, Abs. 3.

3) Wahlreglement § 7, Abs. 2. 4) Seydel S. 369, Note 2.

5) Wahlgesetz § 14. Wahlreglement § 9, Abs. 1.

6) Reichsverfassung Art. 25. Der Ausdruck: „die Wähler müssen versammelt werden", den dieser Artikel gebraucht, ist kein glücklicher. Er stammt aus dem Art. 51 der preuß. Verfassungsurkunde. Nach dem preuß. Wahlverfahren werden allerdings die Wähler in den einzelnen Urwahlbezirken versammelt, nach dem Reichswahlgesetz bringt jeder einzeln seinen Stimmzettel zur Wahlurne.

7) Wahlgesetz § 14. Eine einmalige Ausnahme fand bei den ersten Reichstagswahlen in Elsaß-Lothringen statt. Denn da die Reichsverfassung und das Wahlgesetz dort erst am 1. Januar 1874 in Kraft traten, so mußte mindestens noch die im § 8 des Wahlgesetzes vorgeschriebene Frist von 4 Wochen abgewartet werden. Während

abgesehen von der Notwendigkeit einer engeren Wahl, welche lediglich als Fortsetzung der Wahlhandlung zu betrachten ist, nur folgende Fälle ausgenommen:

a) wenn der Gewählte ablehnt,
b) wenn der Reichstag die Wahl für ungültig erklärt,
c) wenn ein Abgeordneter während des Laufes der Legislaturperiode aus dem Reichstage ausscheidet.

In diesen Fällen finden partielle Wahlen (Ersatzwahlen) in den betreffenden Wahlkreisen statt. Dieselben werden nicht vom Kaiser oder dem Reichskanzler, sondern von der zuständigen Landesbehörde[1]) anberaumt, und zwar sind sie von derselben sofort zu veranlassen[2]).

Das Gesetz kennt nur Fälle, in denen einzelne Wahlkreise an einem besonderen Tage eine Wahl vorzunehmen haben, dagegen gestattet es nicht, daß in einzelnen Wahlbezirken innerhalb eines Wahlkreises die Wahlhandlung an einem anderen Tage vorgenommen werde, als an demjenigen, welcher für den ganzen Wahlkreis festgesetzt ist. Wenn daher die Wahl in einem Wahlbezirke nicht vorgenommen werden kann, weil z. B. der Wahlort oder das Wahllokal an dem betreffenden Tage unzugänglich ist oder weil weder der Wahlvorsteher noch dessen Stellvertreter sich einfindet u. dgl., so kann die Abstimmung in diesem Bezirke nicht rechtswirksam nachgeholt werden[3]).

2. Eine notwendige Vorbereitung der Wahl besteht in der Anfertigung der Wählerlisten. Für jeden Wahlbezirk ist eine besondere Wählerliste anzulegen, in welche die zum Wählen Berechtigten nach Zu- und Vornamen, Alter, Gewerbe und Wohnort eingetragen

---

im übrigen Reichsgebiet die Wahlen am 10. Januar 1874 stattfanden, mußten daher die Wahlen im Reichslande auf den 1. Februar 1874 gelegt werden. Reichsgesetzbl. 1873, S. 372, 380. Der Fall könnte als Präzedenz dienen, falls einmal durch außerordentliche Ereignisse, wie feindliche Okkupation, Aufruhr oder dgl., zur Zeit der allgemeinen Wahlen in einem Teil des Bundesgebietes die regelrechte und freie Vornahme von Wahlen unmöglich sein sollte.

1) Das sind in Preußen die Bezirksregierungen, resp. Landdrosteien, ebenso in Bayern die Kreisregierungen, Kammer des Innern, und in Elsaß-Lothringen die Bezirkspräsidenten, in den übrigen Staaten die Zentralbehörde (Ministerium des Innern, Staatsministerium, Senat). Wahlreglement Anlage D.

2) Wahlreglement § 34. Das Wort „sofort" ist nach den Grundsätzen des guten Glaubens auszulegen; es läßt der Landesbehörde einen gewissen Spielraum; nur darf die Anberaumung des Wahltermins nicht aus Gründen verzögert werden, welche nicht mit dem Wahlgeschäft selbst zusammenhängen. Nach einer Anordnung des preuß. Min. des Innern vom Juli 1910 sollen die Neuwahlen innerhalb eines Zeitraums von 70 Tagen nach Erledigung des Mandats vorgenommen werden.

3) Dem Reichstage bleibt aber die Möglichkeit, wenn ein erheblicher Teil aller Wahlberechtigten durch Elementarereignisse an der Ausübung der Wahl gehindert war, die Wahl des ganzen Kreises als vereitelt zu erklären und das Wahlresultat zu kassieren. Vgl. über solche Fälle die Stenogr. Berichte von 1871, S. 27 fg., 389 ff., von 1874/75, S. 564 ff.; v. Mohl, Kritische Bemerkungen S. 42 fg. und Seydel S. 374 fg.

werden[1]). Da der Regel nach jede Gemeinde einen Wahlbezirk bildet, so wird gewöhnlich in jeder Gemeinde nur eine Liste anzufertigen sein. Ist die Gemeinde in mehrere Bezirke geteilt, so erfolgt die Aufstellung der Wählerlisten nach den einzelnen Bezirken, so daß für jeden Bezirk eine besondere Liste gefertigt wird[2]). Besteht der Wahlbezirk aus mehreren Ortskommunen, selbständigen Gutsbezirken u. s. w., so wird zunächst für jeden Kommunal- oder Gutsbezirk die Liste besonders angelegt und die Wählerliste des Wahlbezirkes dadurch gebildet, daß die Wahlvorsteher die Wählerlisten der einzelnen zu dem Bezirke gehörigen Gemeinden zusammenheften[3]).

Die Pflicht, die Wählerlisten anzulegen, liegt dem Gemeindevorstande (Ortsvorstande, Inhaber eines selbständigen Gutsbezirks, Magistrat u. s. w.) ob. Die Liste ist in zwei gleichlautenden Exemplaren aufzustellen und in derselben sind die Wahlberechtigten in alphabetischer Ordnung zu verzeichnen. In den Städten aber ist es gestattet, die Wähler zunächst nach den Straßen und Häusern zu gruppieren und nur innerhalb jedes Hauses die Wähler alphabetisch zu ordnen[4]).

Spätestens vier Wochen vor dem zur Wahl bestimmten Tage sind diese Listen zu jedermanns Einsicht auszulegen, und zwar während eines Zeitraumes von mindestens acht Tagen[5]). Der Tag, an welchem die Auslegung der Wählerlisten beginnt, wird von der Staatsbehörde festgesetzt[6]), der Gemeindevorstand aber ist verpflichtet, noch vor dem Anfange der Auslegung diesen Termin unter Angabe des Lokals, in welchem die Auslegung stattfindet, und unter Hinweis auf die Befugnis, Reklamationen zu erheben, in ortsüblicher Weise bekannt zu machen. Auf der Wählerliste selbst muß der Gemeindevorstand bescheinigen, daß und wie lange die Auslegung geschehen und daß die vorgeschriebenen Bekanntmachungen erfolgt sind[7]).

Jeder, der die Liste für unrichtig oder unvollständig hält, kann die Berichtigung oder Ergänzung derselben beantragen[8]). Der Antrag kann gerichtet sein entweder auf Streichung von eingetragenen Personen, welche in dem betreffenden Wahlbezirke zur Ausübung des Wahlrechts nicht befugt sind, oder auf nachträgliche Eintragung von Wahlberechtigten[9]).

1) Wahlgesetz § 8, Abs. 1. Das Formular dafür enthält die Anlage A des Wahlreglements (Bundesgesetzbl. 1870, S. 283). 2) Wahlreglement § 1, Abs. 2.

3) Wahlreglement § 5, Abs. 2. 4) Wahlreglement § 1, Abs. 1.

5) Wahlgesetz § 8, Abs. 2. Wahlreglement § 2, Abs. 1.

6) Zuständig ist durchweg das Ministerium des Innern oder die entsprechende Zentralbehörde. Anlage D zum Wahlreglement.

7) Wahlreglement § 2, Abs. 2, 3. — Das Formular im Bundesgesetzbl. 1870, S. 284.

8) Wahlgesetz § 8. Wahlreglement § 3. Inbesondere können auch Personen, welche das 25. Lebensjahr in den Tagen zwischen der Auslegung der Liste und dem Wahltermin zurücklegen, die nachträgliche Eintragung verlangen. Reger VIII, S. 181, XII, S. 198.

9) Von Korrekturen der Liste in bezug auf die Angabe der Vornamen, des Alters oder Gewerbes u. dgl. kann hier abgesehen werden.

Aktiv legitimiert zur Stellung derartiger Anträge ist jeder, auch derjenige, der in dem Wahlbezirk nicht mitzustimmen befugt ist, ja der überhaupt kein Wahlrecht hat. Auch Weiber, Kinder, Nichtdeutsche können Anträge auf Berichtigung der Wahlliste stellen [1]). Denn es handelt sich hier nicht um die Geltendmachung eines subjektiven Rechts, sondern um eine Mitwirkung bei Erfüllung der den Ortsvorständen obliegenden Pflicht, die Wählerlisten so korrekt wie möglich herzustellen. Selbst wenn ein Wahlberechtigter, der in der Liste übergangen ist, ausdrücklich erklärt, daß er in dieselbe nicht aufgenommen werden wolle, so kann doch von jedem anderen seine Aufnahme verlangt werden. Es steht somit Wahlvereinen oder einzelnen für die Wahlen sich interessierenden Personen frei, die Listen einer umfassenden Revision zu unterwerfen und alle dabei entdeckten Unrichtigkeiten und Unvollständigkeiten zur Anzeige zu bringen.

Der Antrag ist binnen acht Tagen nach dem Beginn der vorschriftsmäßig bekannt gemachten Auslegung der Listen zu stellen. Später erhobene Reklamationen brauchen nicht berücksichtigt zu werden. Die Anträge sind bei dem mit der Anfertigung der Liste betrauten Gemeindevorstand zu stellen, dem es freisteht, dafür einen Kommissar zu ernennen, oder eine Kommission niederzusetzen. Die Anträge müssen schriftlich eingereicht [2]) oder zu Protokoll erklärt werden und soweit sie sich auf Behauptungen stützen, welche nicht notorisch (ortskundig) sind, mit den erforderlichen Beweismitteln versehen sein.

Wird die Erinnerung sofort für begründet erachtet, so erfolgt ohne weiteres die Berichtigung der Liste. Ist eine Prüfung erforderlich, so erfolgt eine Entscheidung über den Antrag durch die zuständige Behörde [3]). Ein kontradiktorisches Verfahren ist in keinem Falle vorgeschrieben; jedoch ist es nicht ausgeschlossen, denjenigen, dessen Streichung beantragt worden ist, sofern es tunlich ist, zu Gehör zu verstatten. Die Entscheidung ist durch Vermittlung des Gemeindevorstandes den Beteiligten bekannt zu machen [4]). Unter den Beteiligten sind wohl die Reklamanten und die auf Grund der Reklamation nachträglich in die Listen aufgenommenen oder aus denselben gestrichenen Personen zu verstehen. Eine Rechtswirkung ist an die Unterlassung der Benachrichtigung übrigens nicht geknüpft.

Gegen die Entscheidung der zuständigen Behörde gibt es kein

1) Mit Unrecht beschränkt Thudichum S. 140 diese Befugnis auf die Bundesangehörigen.

2) Daß sie eine Namensunterschrift haben, kann nicht als erforderlich erachtet werden, da die Befugnis zur Stellung solcher Anträge an keine Voraussetzung gebunden ist, es sonach unerheblich ist, von wem der Antrag ausgeht.

3) Welche Behörde dies ist, ergibt sich aus der Anlage D zum Wahlreglement. In den ländlichen Bezirken ist es regelmäßig die Kreisbehörde (Landrat, Amtmann, Kreisdirektor, Bezirksamt), in den städtischen der Magistrat; in den Stadtkreisen in Elsaß-Lothringen der Bezirkspräsident.

4) Wahlreglement § 3, Abs. 3.

Rechtsmittel. Die Entscheidung über alle Reklamationen muß innerhalb drei Wochen, vom Beginn der Auslegung der Wählerliste an gerechnet, erfolgen [1]). Die Gründe der Streichungen und Nachträge sind in beiden Exemplaren der Wahlliste am Rande unter Angabe des Datums kurz zu vermerken und die Belegstücke, auf Grund deren die Berechtigung erfolgt ist, sind dem Hauptexemplare beizuheften.

Am 22. Tage nach dem Beginne der Auslegung wird die Wählerliste mittelst Unterschrift des Gemeindevorstandes abgeschlossen und auf dem zweiten Exemplar die völlige Uebereinstimmung desselben mit dem Hauptexemplare bescheinigt. Nach dem Abschluß der Wählerliste ist jede spätere Aufnahme von Wählern in dieselbe untersagt [2]). Es ist sonach die Berücksichtigung von Reklamationen, welche nach Ablauf der achttägigen Frist eingehen, sowie die nachträgliche Ergänzung der Wählerliste von Amts wegen gesetzlich nicht verboten, wofern die Hinzufügung der Wahlberechtigten nur bis zum 22. Tage nach Beginn der Auslegung erfolgt [3]). Berichtigungen der Liste durch Streichungen [4]) stehen, selbst wenn sie nach Abschluß der Wählerliste erfolgen, nicht im Widerspruch mit dem Wortlaut des Wahlreglements (§ 4, Abs. 3); sie müssen aber überhaupt außer dem Falle rechtzeitiger Reklamation für höchst bedenklich erachtet werden, da sonst der Zweck der Auslegung der Listen völlig vereitelt werden könnte.

Von den beiden Exemplaren der Wählerliste hat der Gemeindevorstand das Hauptexemplar sorgfältig aufzubewahren, das zweite Exemplar dem Wahlvorsteher behufs Benutzung bei der Wahl zuzustellen [5]).

Vor jeder Wahl ist die Aufstellung und Auslegung der Liste zu wiederholen; ausgenommen sind nur einzelne Neuwahlen (Ersatzwahlen), welche innerhalb eines Jahres nach der letzten allgemeinen Wahl stattfinden [6]). Ein Unterschied zwischen Neuwahlen und Wahlen infolge von Ungültigkeitserklärungen einerseits und eigentlichen Ersatzwahlen für ausgeschiedene Reichstagsmitglieder andererseits ist nicht zu machen; vielmehr ist bei allen während derselben Legislaturperiode nach Ablauf eines Jahres nach den allgemeinen Wahlen stattfindenden Wahlen die Aufstellung und Auslegung der Wählerliste von neuem vorzunehmen [7]).

Die Kontrolle über die ordnungsmäßige Aufstellung, Auslegung

---

1) Wahlreglement § 3. Es enthält dieser Paragraph eine authentische Interpretation der Vorschrift in § 8 des Wahlgesetzes, daß Einsprachen „innerhalb der nächsten 14 Tage zu erledigen sind“, nämlich nach Ablauf der achttägigen Frist für die Auslegung der Listen.

2) Wahlreglement § 4.

3) Die entgegengesetzte Ansicht vertritt Thudichum S. 140.

4) Wenn z. B. jemand, der in die Liste eingetragen ist, vor der Wahl in Konkurs gerät oder die staatsbürgerlichen Rechte verliert.

5) Wahlreglement § 5, Abs. 1.

6) Wahlgesetz § 8, Abs. 3. Wahlreglement § 34, Abs. 3.

7) Wahlreglem. v. 1903, § 34, Abs. 1 u. 2.

und Berichtigung der Wählerlisten steht denjenigen Behörden zu, welche die allgemeine Aufsicht über die Gemeindevorstände und Ortsvorstände führen [1]).

3. Zur Vorbereitung der Wahlhandlung gehört außer der Feststellung der Wählerlisten noch die Bestimmung des Lokals und die Ernennung eines Wahlvorstehers und eines Stellvertreters desselben für jeden Wahlbezirk [2]). Es liegt dies der zuständigen Behörde ob, über welche die Anlage D zum Wahlreglement für die Einzelstaaten Auskunft gibt [3]). Mindestens acht Tage vor dem Wahltermin ist die Abgrenzung der Wahlbezirke, ferner für jeden Wahlbezirk das Wahllokal, der Wahlvorsteher und Stellvertreter, und die Bestimmung, daß die Wahlhandlung um 10 Uhr vormittags beginnt und um 7 Uhr nachmittags geschlossen wird, durch die zu amtlichen Publikationen dienenden Blätter zu veröffentlichen und von den Gemeindevorständen in ortsüblicher Weise bekannt zu machen [4]).

Mindestens zwei Tage vor dem Wahltermin ernennt der Wahlvorsteher aus der Zahl der Wähler, d. h. Wahlberechtigten seines Bezirkes einen Protokollführer und drei bis sechs Beisitzer, indem er sie einladet, beim Beginn der Wahlhandlung im Wahllokal zur Bildung des Wahlvorstandes zu erscheinen [5]). Ihre Funktion ist ein unentgeltliches Ehrenamt. Wahlvorsteher, Beisitzer und Protokollführer

---

1) Unordnungen oder Nachlässigkeiten der Kommunalbehörden in der Aufstellung und Berichtigung der Wählerlisten sind Pflichtwidrigkeiten und können als solche Disziplinarstrafen herbeiführen. Wenn begründete Reklamationen unberücksichtigt geblieben sind, kann auch eine Anfechtung der Wahl darauf gestützt werden. Wenn dagegen die Reklamationsfrist unbenützt gelassen worden ist, so kann die Wahl nicht wegen der Mangelhaftigkeit der Liste angefochten werden, da die Offenlegung der Liste und das Reklamationsrecht ja gerade dazu dienen, die Liste formell festzustellen. Vgl. Drucksachen des Reichstags 1879, Nr. 232, Bd. 6, S. 1525; Seydel S. 372, Note 4. Der Reichstag ist aber allerdings tatsächlich in der Lage, wegen erheblicher Unrichtigkeit der Liste, namentlich wenn sie auf einem tendenziösen Verhalten der Behörden beruht, eine Wahl zu kassieren. Es kann sich in diesem Falle der Mißstand ergeben, daß, wenn die Ersatzwahl innerhalb eines Jahres nach den allgemeinen Wahlen stattfindet, sie nach Maßgabe der früheren Listen stattfinden kann, also wieder für ungültig erklärt werden würde. Vgl. Rosinski, Das Recht des Reichstages zur Ungültigkeitserklärung der Wahlen seiner Mitglieder und die Notwendigkeit der Erneuerung der Wählerlisten, Berlin 1897. Allein der Wortlaut des Wahlgesetzes § 8, Abs. 3 und des Wahlreglements § 34 verbietet nicht die Berichtigung der Wählerlisten innerhalb der Jahresfrist, sondern sagt nur, daß es der erneuten Aufstellung und Auslegung nicht bedarf, wenn die Neuwahl nicht später als ein Jahr nach den allgemeinen Wahlen stattfindet. Eine sachgemäße Auslegung des § 34 führt vielmehr dahin, daß in dem erwähnten Falle die Berichtigung, Aufstellung und Auslegung der Wählerlisten vor der Neuwahl zu erfolgen haben.

2) Wahlreglement § 8, Abs. 1.

3) Es sind meistens die Kreisbehörden und für die Städte die Magistrate; doch ist vielfach die Bestimmung des Wahllokals den Ortsbehörden oder den Wahlvorstehern selbst übertragen.

4) Wahlreglement § 8, Abs. 2. 5) Wahlreglement § 10.

dürfen kein unmittelbares Staatsamt bekleiden [1]). Der Wahlvorstand wird in der Art konstruiert, daß der Wahlvorsteher bei Eröffnung der Wahlhandlung den Protokollführer und die Beisitzer mittelst Handschlags an Eidesstatt verpflichtet [2]). Der Wahlvorstand nimmt an einem Tische Platz, der so aufgestellt wird, daß derselbe von allen Seiten zugänglich ist. Auf diesen Tisch wird ein verdecktes Gefäß (Wahlurne) zu Hineinlegen der Stimmzettel gestellt. Vor dem Beginn der Abstimmung hat sich der Wahlvorstand davon zu überzeugen, daß dasselbe leer ist [3]). Zu keiner Zeit der Wahlhandlung dürfen weniger als drei Mitglieder des Wahlvorstandes gegenwärtig sein. Der Wahlvorstand und der Protokollführer dürfen sich während der Wahlhandlung nicht gleichzeitig entfernen [4]).

4. Die Stimmenabgabe erfolgt durch Stimmzettel, welche in die Wahlurne niedergelegt werden. Die Reichsverfassung Art. 20 schreibt »geheime Abstimmung« vor; eine Reihe von Bestimmungen, welche das Wahlgesetz und das Wahlreglement enthalten, haben den Zweck, die Durchführung dieses Verfassungsprinzips zu sichern und gleichzeitig der damit leicht verbundenen Gefahr von Fälschungen und Betrug vorzubeugen [5]). Die erheblichsten sind folgende [6]):

a) Das Wahlrecht muß in Person ausgeübt werden. Abwesende können weder durch Stellvertreter, noch in irgend einer anderen Art an der Wahl teilnehmen [7]). Der Wähler tritt an den Wahltisch und gibt seinen Namen, bezw. seine Wohnung an. Erst wenn der Protokollführer den Namen des Wählers in der Wählerliste aufgefunden hat, wird derselbe zur Ausübung des Wahlrechts zugelassen. Der Protokollführer vermerkt neben dem Namen des Wählers in der Wählerliste in einer hierzu bestimmten Rubrik derselben durch ein Zeichen, daß das Wahlrecht ausgeübt worden sei, teils um die Anzahl der abgegebenen Stimmen festzustellen, teils um einer wiederholten Ausübung des Wahlrechts seitens desselben Wählers vorzubeugen [8]).

b) Die Stimmzettel müssen von weißem Papier sein; sie dürfen mit keinem äußeren Kennzeichen versehen sein; sie dürfen nicht im Wahllokale geschrieben werden, sondern sind außerhalb des Wahllokals mit dem Namen des Kandidaten, welchem der Wähler seine Stimme geben will, handschriftlich oder im Wege der Vervielfältigung

---

1) Wahlgesetz § 9, Abs. 2. 2) Wahlreglement § 12, Abs. 1.

3) Wahlreglement § 11.

4) Wahlreglement § 12, Abs. 2.

5) Diese Bestimmungen sind meistens dem französischen décret réglementaire vom 2. Februar 1852 entnommen. v. Mohl, Krit. Bemerk. S. 69.

6) Das in der Verfassung sanktionierte Prinzip hat aber noch vielfach andere Konsequenzen; insbesondere ist jede obrigkeitliche, namentlich zeugeneidliche Vernehmung von Wählern, wie sie gewählt haben, unzulässig. Vgl. auch Stenogr. Berichte 1874, I. Sess., S. 724 fg. Aber Befragung in der Beichte!?

7) Wahlgesetz § 10. Wahlreglement § 14.

8) Wahlreglement § 15, 16.

zu versehen[1]; sie dürfen keine Unterschrift tragen[2]. Der Wähler erhält im Wahllokale einen abgestempelten Umschlag, begibt sich sodann in einen Nebenraum oder an einen Nebentisch, wo er seinen Stimmzettel unbeobachtet in den Umschlag steckt, welcher mit amtlichem Stempel versehen ist und sonst kein Kennzeichen haben darf. Der Wähler übergibt den Umschlag mit dem Stimmzettel dem Wahlvorsteher oder dessen Vertreter, der ihn sofort uneröffnet in die Wahlurne legt. Stimmzettel, welche die Wähler nicht in dem abgestempelten Umschlag oder welche sie in einem mit einem Kennzeichen versehenen Umschlag abgeben wollen, hat der Wahlvorsteher zurückzuweisen, ebenso die Stimmzettel solcher Wähler, welche sich in den Nebenraum oder an den Nebentisch nicht begeben haben[3].

c) Um 7 Uhr nachmittags wird die Wahl geschlossen. Es geschieht dies durch eine Erklärung des Wahlvorstehers. Nachdem dieselbe erfolgt ist, dürfen keine Stimmzettel mehr angenommen werden. Der Wahlvorstand stellt hierauf das Resultat der Stimmabgabe fest. Zunächst erfolgt eine Zählung der uneröffneten Umschläge und der Wähler, welche zufolge der in der Wählerliste gemachten Bemerkungen ihr Stimmrecht ausgeübt haben; falls sich trotz wiederholter Zählung eine Verschiedenheit ergibt, so ist dies nebst dem etwa zur Aufklärung dienlichen im Protokolle anzugeben[4]. Ein Beisitzer öffnet jeden Umschlag, nimmt den Stimmzettel heraus und übergibt diesen dem Wahlvorsteher, der ihn laut vorliest und nebst dem Umschlag einem andern Beisitzer zur Aufbewahrung bis zum Ende der Wahlhandlung weiterreicht. Der Protokollführer nimmt den Namen jedes Kandidaten in das Protokoll auf und vermerkt neben demselben jede dem Kandidaten zufallende Stimme; in gleicher Weise führt ein Beisitzer eine Gegenliste[5].

d) Ungültig sind Stimmzettel,

welche nicht in einem amtlich abgestempelten Umschlag oder

---

1) Gedruckte Stimmzettel brauchen nicht den Namen des Druckers zu tragen. Reichspreßgesetz § 6, Abs. 2. Das Reichsgesetz vom 12. März 1884 (Reichsgesetzbl. S. 17) erklärt, daß solche Stimmzettel nicht als Drucksachen im Sinne der Reichs- und Landesgesetze gelten. Veranlassung zu diesem Gesetz gab die Tatsache, daß gedruckte Stimmzettel, welche auf den Namen eines sozialdemokratischen Kandidaten lauteten, auf Grund des Sozialistengesetzes konfisziert worden sind, und daß das Urteil des Reichsgerichts III. Senat vom 15. März 1882 das Preßgesetz, und die § 24, 25 des Sozialistengesetzes auf solche Stimmzettel für anwendbar erklärte. Vgl. Stenogr. Berichte des Reichstages 1882/83, S. 895 fg. und Drucksachen Nr. 66.

2) Wahlgesetz § 10, 11. Ueber kasuistische Streitfragen vgl. v. Mohl a. a. O. S. 78 fg. und Stenogr. Berichte 1874/75, S. 1178 ff. Weiteres umfangreiches Material bei Seydel S. 377 fg. Stimmzettel, auf welchen der gedruckte Name des zu Wählenden durchstrichen und mit einem geschriebenen Namen ersetzt worden ist, sind gültig. Reger Bd. 10, S. 306.

3) Wahlreglement v. 28. April 1903, § 11, 15. (Sogen. Klosettgesetz.)

4) Wahlreglement (1903), § 17.

5) Wahlreglement v. 1903, § 18.

welche in einem mit einem Kennzeichen versehenen Umschlag übergeben worden sind;
welche nicht von weißem Papier oder welche mit einem äußeren Kennzeichen versehen sind;
welche keinen oder keinen lesbaren Namen enthalten;
aus welchen die Person des Gewählten nicht unzweifelhaft zu erkennen ist;
welche auf eine nicht wählbare Person lauten;
welche eine Verwahrung oder einen Vorbehalt gegenüber dem Gewählten enthalten[1]).

Mehrere in einem Umschlag enthaltene gleichlautende Stimmzettel gelten als eine Stimme; in einem Umschlage enthaltene, auf verschiedene Personen lautende Stimmzettel sind ungültig.

Bei Feststellung des Wahlresultats kommen ungültige Stimmen nicht in Anrechnung. Wird über die Gültigkeit von Stimmzetteln ein Beschluß des Wahlvorstandes gefaßt[2]), so wird dies im Protokoll mit kurzer Angabe der Gründe bemerkt und die Stimmzettel werden, mit fortlaufenden Nummern versehen, dem Protokoll beigeheftet. Alle übrigen Stimmzettel und Umschläge werden, in Papier eingeschlagen und versiegelt, vom Wahlvorsteher so lange aufbewahrt, bis der Reichstag die Wahl definitiv für gültig erklärt hat[3]). Das über die Wahlhandlung aufgenommene Protokoll[4]) ist von dem Wahlvorsteher, den Beisitzern und dem Protokollführer zu unterschreiben; ebenso die Wählerliste und die Gegenliste[5]).

5. Die Feststellung des Wahlresultats erfolgt in einer öffentlichen Verhandlung für den ganzen Wahlkreis. Zu diesem Behufe wird von der zuständigen Behörde[6]) für jeden Wahlkreis ein Wahlkommissar ernannt und dies öffentlich bekannt gemacht. An denselben haben die Wahlvorsteher die Wahlprotokolle mit sämtlichen zugehörigen Schriftstücken ungesäumt einzureichen, jedenfalls so frühzeitig, daß sie spätestens im Laufe des dritten Tages nach dem Wahltermin in dessen Hände gelangen[7]).

Der Termin zur Ermittlung des Wahlergebnisses ist der vierte Tag nach dem Wahltermine. Der Wahlkommissar beruft zu demselben in ein von ihm zu bestimmendes Lokal mindestens sechs und höch-

---

1) Wahlreglement v. 1903, § 19.

2) Dieser Beschluß wird mit Stimmenmehrheit gefaßt und ist, vorbehaltlich der Prüfung des Reichstages, unanfechtbar. Wahlgesetz § 13, Abs. 1.

3) Wahlreglement § 20, 21. Wahlgesetz § 13, Abs. 2.

4) Das Formular dazu liefert Anlage B des Wahlreglements. Bundesgesetzbl. 1903, S. 206 ff.

5) Wahlreglement § 16, 18, Abs. 2, 22.

6) Vgl. Anlage D zum Wahlreglement. In Preußen und Bayern die Bezirksregierungen (resp. Landdrosteien), in den anderen Staaten das Ministerium des Innern oder Staatsministerium, in Elsaß-Lothringen der Bezirkspräsident.

7) Wahlreglement § 25.

stens zwölf Wähler aus dem Wahlkreise. Dieselben dürfen ein unmittelbares Staatsamt nicht bekleiden. Außerdem ist ein Protokollführer, der ebenfalls Wähler sein muß, zuzuziehen. Beisitzer und Protokollführer werden mittelst Handschlags an Eidesstatt verpflichtet[1]).

Aus den Protokollen, welche aus den einzelnen Abstimmungsbezirken eingegangen sind, werden die Resultate der Wahlen zusammengestellt[2]). Aus dem darüber aufzunehmenden Protokoll muß die Zahl der Wähler, der gültigen und der ungültigen Stimmen und die Zahl der auf die einzelnen Kandidaten gefallenen Stimmen für jeden einzelnen Wahlbezirk ersichtlich sein. Auch sind diejenigen Bedenken zu erwähnen, zu denen die Wahlen in einzelnen Bezirken etwa Veranlassung gegeben haben.

Das Ergebnis wird verkündet und durch die zu amtlichen Publikationen dienenden Blätter bekannt gemacht[3]).

Die Wahl erfolgt durch absolute Mehrheit aller in einem Wahlkreise abgegebenen Stimmen[4]). Hat sich dieselbe auf einen Kandidaten vereinigt, so wird derselbe als gewählt proklamiert[5]).

6. Engere Wahl. Wenn eine absolute Stimmenmehrheit sich nicht ergeben hat, so findet unter den beiden Kandidaten, welche die meisten Stimmen erhalten haben, eine engere Wahl statt[6]). Der Termin für dieselbe wird von dem Wahlkommissar festgesetzt und darf nicht länger hinausgeschoben werden als höchstens 14 Tage nach der Ermittlung des Ergebnisses der ersten Wahl[7]). Die engere Wahl ist lediglich als Fortsetzung der ersten, resultatlos gebliebenen Wahl anzusehen; es bedarf daher nicht der Wiederholung der zur Vorbereitung der Wahl dienenden Maßregeln. Wahlbezirke, Wahllokale, Wahlvorsteher bleiben unverändert; dieselben Wählerlisten werden angewendet; eine wiederholte Auslage und Berichtigung derselben findet nicht statt[8]).

Alle Stimmen, welche bei der engeren Wahl auf andere Kandidaten fallen als auf die beiden, unter denen zu wählen ist, sind ungültig.

---

1) Wahlreglement § 26.

2) Die in den einzelnen Wahlbezirken getroffenen Entscheidungen über die Gültigkeit oder Ungültigkeit von Stimmzetteln können von dem Wahlkommissarius und seinen Beisitzern nicht abgeändert werden. Siehe S. 328, Note 2. Vgl. Stenogr. Berichte 1874, I. Sess. S. 699 ff. und 1874/75 S. 1154 fg.; 1878 I. Sess. S. 100, II. Sess. S. 481. Seydel S. 382, Note 2.

3) Wahlreglement § 27. (Fassung von 1903.)

4) Wahlgesetz § 12. 5) Wahlreglement § 28, Abs. 1.

6) Wahlgesetz § 12, Abs. 1. Wenn mehrere Kandidaten gleich viele Stimmen haben, so entscheidet das Los, welches durch die Hand des Wahlkommissars gezogen wird, darüber, welche beiden Kandidaten auf die engere Wahl zu bringen sind. Wahlreglement § 30, Abs. 1.

7) Wahlreglement § 29.

8) Wahlreglement § 31. Jedoch ist eine Verlegung der Wahllokale und Ersetzung der Wahlvorsteher, wenn sie nach dem Ermessen der zuständigen Behörde geboten erscheint, gestattet.

Es ist in der wegen Vornahme der engeren Wahl zu erlassenden Bekanntmachung ausdrücklich darauf hinzuweisen [1]).

Tritt bei der engeren Wahl Stimmengleichheit ein, so entscheidet das Los, welches durch die Hand des Wahlkommissars gezogen wird [2]).

7. Von dem Resultat der Wahl ist der Gewählte durch den Wahlkommissar in Kenntnis zu setzen und zugleich aufzufordern:

a) über die Annahme der Wahl sich zu erklären,

b) nachzuweisen, daß er nach Maßgabe des Gesetzes wählbar sei.

Dem Gewählten steht eine Ueberlegungsfrist von acht Tagen zu, welche von der Zustellung der Benachrichtigung an läuft. Der Nachweis der Wählbarkeit ist für den Erwerb der Reichstagsmitgliedschaft nicht wesentlich; derselbe kann, wenn die Wählbarkeit bestritten werden sollte, noch nachträglich geführt werden. Dagegen muß die Erklärung der Annahme eine ausdrückliche sein; das Ausbleiben einer Erklärung bis zum Ablauf der Frist gilt als Ablehnung [3]). Die Annahme muß ferner eine uneingeschränkte sein; Annahme unter Protest oder Vorbehalt gilt ebenfalls als Ablehnung [4]).

Im Falle der Ablehnung oder Ungültigkeitserklärung der Wahl ist von der zuständigen Behörde sofort eine neue Wahl zu veranlassen [5]).

8. Die gesamten Kosten des Wahlverfahrens werden von den Gemeinden getragen. Ausgenommen sind allein die Kosten für die Druckformulare zu den Wahlprotokollen der Wahlbezirke und die Kosten für die Ermittlung des Wahlergebnisses in den Wahlkreisen, welche den Bundesstaaten zur Last fallen [6]).

VII. Vorschriften zur Sicherung der Ausübung des Wahlrechts.

Unter diesen Gesichtspunkt fällt eine Anzahl von Rechtssätzen,

1) Wahlreglement § 30, Abs. 2.

2) Wahlgesetz § 12, Abs. 2. Wahlreglement § 32.

3) Dem Reichstage bleibt es aber allerdings unbenommen, eine verspätete Annahmeerklärung noch als wirksam anzusehen. Anderer Ansicht Seydel S. 384, Note 2. Indes es kann vorkommen, daß die Annahmeerklärung ohne Verschulden des Gewählten verspätet beim Wahlkommissar eintrifft, z. B. wegen einer Verkehrsstörung, eines Versehens der Post u. dgl., oder daß der Gewählte durch Krankheit, Abwesenheit oder andere zufällige Umstände an der rechtzeitigen Absendung gehindert war, ohne daß die achttägige Frist erheblich überschritten worden ist. Soll nun der Reichstag genötigt sein, eine im übrigen unanfechtbare Wahl deshalb zu kassieren, weil die Annahmeerklärung wegen solcher Ursachen erst am neunten oder zehnten Tage beim Wahlkommissarius eingetroffen ist? Selbst das Zivilrecht läßt doch vielfach bei Fristversäumnissen eine restitutio propter justam causam zu, und bei der Kassierung einer Wahl handelt es sich doch nicht bloß um das Recht des Gewählten, sondern um die Kosten, Mühen, politischen Kämpfe u. s. w., welche mit der Veranstaltung einer neuen Wahl verknüpft sind.

4) Wahlreglement § 33.

5) Wahlreglement § 34. Ueber Wahlverzögerungen vgl. Stenogr. Berichte 1882/83, S. 40 ff.

6) Wahlgesetz § 16.

welche in verschiedenen Gesetzen aufgestellt worden sind. Für ihre allgemeine Beurteilung und Auffassung ist es von Wichtigkeit, daß sie weit weniger dem Zwecke dienen, das Interesse des einzelnen Wahlberechtigten zu schützen, obwohl auch dies teilweise mit in Betracht kommt, als vielmehr eine Sicherheit dafür zu gewähren, daß der Reichstag als ein für das Reich so wesentliches Organ den für seine Zusammensetzung aufgestellten Verfassungsprinzipien gemäß auch wirklich gebildet werde. Das »Wahlrecht« ist überhaupt kein subjektives, im individuellen Interesse begründetes Recht, sondern lediglich der Reflex des Verfassungsrechts. Zur Verfassung des konstitutionellen Staates gehört ein Organ, durch welches die im Volke vorhandenen Ansichten, Tendenzen und Bedürfnisse in rechtlich geordneter Weise zum Ausdruck gelangen sollen; diesem Zweck entsprechend ist die Bildung und Zusammensetzung dieses Organes in der Art geregelt, daß die Einzelnen unter gesetzlich festgestellten Voraussetzungen und Bedingungen die Möglichkeit haben, an der Bildung desselben mitzuwirken. So wie das »Recht«, einer Schwurgerichtsverhandlung als Zuhörer beizuwohnen, kein subjektives, individuell ausgeprägtes Recht, sondern nur der Reflex des Grundsatzes von der Oeffentlichkeit der Gerichtsverhandlungen ist, oder so wie das »Recht zu appellieren« nur der Reflex der in der Prozeßordnung anerkannten Grundsätze über die Rechtsmittel ist, so ist in derselben Art das »Recht zu wählen« nur der Reflex der verfassungsrechtlichen Regeln über das Verfahren behufs Bildung des Landtages oder Reichstages[1]).

---

1) Jellinek, System S. 137 fg., erklärt in Uebereinstimmung mit den obenstehenden Erörterungen das Wählen „für eine staatliche Funktion, deren Subjekt niemals der einzelne als solcher sein kann"; aus dem objektiven Wahlrecht „leite sich für niemand ein subjektives Recht ab". Demselben Gedanken gibt er S. 160 den sonderbaren Ausdruck: „Das Subjekt des Rechts, zu wählen, wie das jeder staatlichen Einrichtung, ist ausschließlich der Staat (!), und nur Reflexwirkung ist es, wenn der einzelne als solcher ein derartiges Recht zu besitzen scheint." Dessenungeachtet bekämpft er meine Ausführungen und erklärt das Wahlrecht doch für ein subjektives Individualrecht. Dasselbe besteht aber keineswegs — sagt er S. 161 — in dem Recht, zu wählen, sondern in dem Recht des einzelnen auf Anerkennung in seiner Eigenschaft als Wähler, als Träger eines aktiven Status. Diese Schablone eines abstrakten Rechts auf Anerkennung irgend eines „Status" spielt in dem System Jellineks eine hervorragende Rolle und wird zur Konstruktion zahlreicher subjektiver Rechte verwendet. Indes scheint mir dieses Recht von sehr problematischem Wert zu sein. Wenn ein subjektives Recht begründet ist, so ist ein Recht auf Anerkennung desselben überflüssig; denn der allgemeine Anspruch auf Rechtsschutz umfaßt alle subjektiven Rechte, und jedem einzelnen Recht noch ein besonderes Recht auf Anerkennung beifügen, heißt den Schatten einer Sache für eine Sache erklären. Wenn aber kein subjektives Recht, sondern nur ein Tatbestand oder Zustand vorliegt, an welchen sich gewisse Rechtswirkungen knüpfen (Reflexe objektiver Rechtssätze), so kann die Anerkennung dieses Tatbestandes oder Zustandes nur die autoritative Feststellung desselben und der Anspruch auf diese Feststellung nur eine prozessualische Befugnis zur Herbeiführung desselben sein. Wenn das Recht, zu wählen, also — wie Jellinek zugibt — kein subjektives Recht ist, so ist auch

Wir nennen denjenigen »wahlberechtigt«, in dessen Person diejenigen Voraussetzungen zusammentreffen, welche das Gesetz als Bedingungen aufstellt, unter denen seiner Stimme eine rechtliche Wirkung auf die Zusammensetzung des Parlaments zukommt.

Hieraus ergeben sich zahlreiche Konsequenzen. Das Wahlrecht ist ein Zustand; es ist kein jus quaesitum; es folgt allen Wandlungen des Verfassungsrechts und verändert sich mit ihm wie ein Schatten desselben ohne Rücksicht auf die Zustimmung des einzelnen »Wahlberechtigten«. Es kann nicht zum Gegenstand irgend einer Privatverfügung gemacht werden; es ist unübertragbar, unveräußerlich, unvererblich. Auch kann der »Wahlberechtigte« nicht verlangen, daß Hindernisse, welche seiner Stimmabgabe entgegenstehen, beseitigt werden, damit er sein Wahlrecht ausüben könne; insbesondere ist der Dienstbote, Arbeiter, Geschäftsgehilfe, Beamte u. s. w. nicht berechtigt zu verlangen, daß er vom Dienst beurlaubt werde, um zu wählen; ebensowenig kann der in Untersuchungs- oder Strafhaft befindliche Wahlberechtigte verlangen, in das Wahllokal geführt zu werden[1]). Es liegt keine Verletzung des Wahlrechts vor, wenn Wahlberechtigte durch Einberufung zum Militär- oder Gerichtsdienst oder durch Dienst- oder Geschäftsreisen an der Stimmabgabe gehindert werden. Wenn durch Naturereignisse die Beteiligung an der Wahl für ganze Wählergruppen unmöglich gemacht ist, so sind sie in ihrem »Recht« nicht verkürzt, und sie können nicht verlangen, daß sie noch nachträglich ihre Stimmen abgeben dürfen[2]).

Die Vorschriften zur Sicherung der Ausübung des Wahlrechts haben daher in erster Linie die Tendenz, die verfassungsmäßige Organisation des Reichs, das allgemeine Wahlrecht als Bestandteil derselben, als objektive Institution des Verfassungsrechts zu schützen, und nur infolge davon, also sekundär, dienen sie zugleich dazu, die Teilnahme des einzelnen an der Wahl zu schützen[3]).

---

der Anspruch auf Anerkennung desselben kein Rechtsanspruch, sondern der Anspruch auf Anerkennung eines Nichtrechts. Uebrigens kommt es bei Ausübung des sogenannten Wahlrechts dem Berechtigten doch allein darauf an, daß er mit abstimmen darf; nicht darauf, daß eine Behörde seinen „aktiven Status anerkennt". Diese Anerkennung hilft ihm nichts, wenn ihm trotz derselben nicht gestattet wird, zu wählen, und wenn er tatsächlich mitstimmen darf, wird er auf die Anerkennung seines Status gewiß gern verzichten. Daß das Wahlrecht keineswegs in dem Recht zu wählen bestehe, klingt nicht bloß, wie Jellinek selbst bemerkt, paradox, sondern ist es.

1) v. Mohl S. 343 ff.; Seydel, Annalen S. 363 a. E., 364. Anderer Ansicht Freudenthal in der Festschrift für von Liszt (1911), S. 226 fg.

2) Daß v. Stengel im Verwaltungsarchiv Bd. 3, S. 199 diese Ausführungen „für gänzlich unbehelflich und haltlos" erklärt, hat mich im Glauben an die Richtigkeit derselben nicht wankend gemacht. Seine eigenen Erörterungen über den Begriff der subjektiven öffentlichen Rechte enthalten keinen neuen Gedanken und sind so trivial und oberflächlich, daß ich an dieser Stelle auf eine Kritik derselben glaube verzichten zu können.

3) Dem steht nicht entgegen — wie Radnitzky, Parteiwillkür im öffentl.

Hierher gehören folgende Sätze:

1. »Die Wahlberechtigten haben das Recht, zum Betrieb der den Reichstag betreffenden Wahlangelegenheiten Vereine zu bilden und in geschlossenen Räumen unbewaffnet öffentliche Versammlungen zu veranstalten«[1]). Die Vorschriften, welche das Reichsvereinsgesetz vom 19. April 1908 (RGBl. S. 151), § 3 für politische Vereine aufstellt, finden nach § 4 keine Anwendung auf Wahlvereine vom Tage der amtlichen Bekanntmachung des Wahltags bis zur Beendigung der Wahlhandlung. Im Sinne dieser Bestimmung sind Wahlvereine Personenmehrheiten, die vorübergehend zusammentreten, um im Auftrage von Wahlberechtigten Vorbereitungen für bestimmte Wahlen zu treffen. Vereine, welche dauernd eine Einwirkung auf die Wahlberechtigten im Interesse einer Partei bezwecken, unterliegen den für politische Vereine geltenden Regeln. Während der gleichen Frist bedarf es einer Anzeige bei der Polizeibehörde nicht für Versammlungen der Wahlberechtigten zum Betriebe der Wahlen (§ 6 Abs. 2)[2]). Das Reichsgesetz spricht nur von Wahlberechtigten, so daß also z. B. Personen, welche das 25. Lebensjahr noch nicht zurückgelegt haben, und Personen weiblichen Geschlechts, sowie Nichtreichsangehörige, wenn dieselben an Wahlvereinen und Wahlversammlungen teilnehmen, den gewöhnlichen Vorschriften über Vereine und öffentliche Versammlungen unterliegen.

In Geltung geblieben ist das RG. vom 11. Dezember 1899 (RGBl. S. 699); dasselbe hat die landesgesetzlichen Bestimmungen, durch welche Vereinen verboten wurde, miteinander in Verbindung zu treten, für inländische Vereine jeder Art aufgehoben.

Wahlvereine können gemäß § 21 des Bürgerlichen Gesetzbuches durch Eintragung in das Vereinsregister des zuständigen Amtsgerichts privatrechtliche Rechtsfähigkeit erlangen, wofern sie den in § 55 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuches aufgestellten Vorschriften entsprechen. Die Verwaltungsbehörde kann aber gemäß § 61 Abs. 2 gegen die Eintragung aus dem Grunde Einspruch erheben, weil der Verein einen politischen oder sozialpolitischen Zweck verfolgt; denn das Vereinsgesetz bezieht sich nur auf das öffentliche Vereinsrecht, nicht auf das bürgerliche, ist daher dem Bürgerlichen Gesetzbuche gegenüber keine ihm vorgehende lex specialis.

Recht S. 36 und Tezner in Grünhuts Zeitschrift Bd. 21, S. 155 fg. meinen —, daß über die Frage, ob jemand zur Teilnahme an einer Wahl befugt sei, in manchen Staaten ein kontradiktorisches Verfahren zugelassen ist. Vgl. auch Jellinek S. 162 ff.

1) Wahlgesetz § 17, Abs. 1.

2) Die Vorschriften der §§ 10, 11 u. 13 des Vereinsgesetzes finden auch auf Wählerversammlungen Anwendung; die Vorschrift in § 12, daß die Verhandlungen in deutscher Sprache zu führen sind, dagegen nicht. § 17, Abs. 2 des Wahlgesetzes, § 2, Abs. 2 des Einf.Ges. zum Strafgesetzb., soweit er sich auf die landesgesetzlichen Bestimmungen über „Mißbrauch des Vereins- und Versammlungsrechts“ bezieht und § 6 Abs. 2, Ziff. 2 des Einf.Ges. zur Strafprozeßordnung sind aufgehoben. Vereinsges. § 23.

2. Sowohl die Wahlhandlung und die Ermittelung des Wahlergebnisses in den Wahlbezirken als die Feststellung des Wahlresultates für die Wahlkreise sind öffentlich[1]). Es wird dadurch die Ordnungsmäßigkeit und Redlichkeit des Verfahrens unter die Kontrolle der Wahlberechtigten gestellt. Andererseits wird die Ordnung und Ruhe der Wahlhandlung dadurch gesichert, daß während derselben im Wahllokal weder Diskussionen stattfinden, noch Ansprachen gehalten, noch Beschlüsse gefaßt werden dürfen, außer den durch die Leitung des Wahlgeschäfts bedingten Diskussionen und Beschlüsse des Wahlvorstandes.

3. Unberechtigten Einwirkungen der Regierung auf die Stimmenabgabe und Feststellung des Wahlergebnisses und der Möglichkeit eines Verdachtes, daß dergleichen vorgekommen sei, ist durch die Vorschrift vorgebeugt, daß die Funktion der Vorsteher, Beisitzer und Protokollführer bei der Wahlhandlung in den Wahlbezirken und der Beisitzer bei der Ermittelung des Wahlergebnisses in den Wahlkreisen ein unentgeltliches Ehrenamt ist und nur von Personen ausgeübt werden kann, welche kein unmittelbares Staatsamt bekleiden[2]).

4. Das Reichsstrafgesetzbuch hat die freie und ordnungsmäßige Vornahme der Wahlen durch vier spezielle Strafsatzungen geschützt.

a) Wer einen Deutschen durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einer strafbaren Handlung verhindert, in Ausübung seiner staatsbürgerlichen Rechte zu wählen oder zu stimmen, wird mit Gefängnis nicht unter sechs Monaten oder mit Festungshaft bis zu fünf Jahren bestraft. Der Versuch ist strafbar. § 107[3]).

b) Ein Beamter unterliegt dieser Bestrafung selbst dann, wenn er die in § 107 verbotene Handlung ohne Gewalt oder Drohung, aber durch Mißbrauch seiner Amtsgewalt oder Androhung eines bestimmten Mißbrauchs derselben begangen hat[4]). § 339, Abs. 3.

c) Wer ein unrichtiges Ergebnis der Wahlhandlung vorsätzlich herbeiführt, wird, wenn er mit der Sammlung von Wahlzetteln oder mit der Führung der Beurkundungsverhandlung beauftragt ist, mit Gefängnis von einer Woche bis zu drei Jahren bestraft; wenn er nicht

---

1) Wahlgesetz § 9, Abs. 1. Wahlreglement § 26, Abs. 3. Nicht bloß Wahlberechtigte, welche dem Wahlbezirk oder Wahlkreise angehören, sondern alle Personen, denen das Reichstagswahlrecht zusteht, dürfen den Wahlverhandlungen beiwohnen. Vgl. Reger Bd. 11, S. 82; Bd. 13, S. 104.

2) Wahlgesetz § 9, Abs. 2. Wahlreglement § 10, 26.

3) Vgl. Drenkmann in Goltdammers Archiv Bd. 17, S. 168 ff.; John in v. Holtzendorffs Handbuch des Deutschen Strafrechts III, S. 83 ff.; Dochow, Art. Wahlvergehen in v. Holtzendorffs Rechtslexikon; Schneidler im Gerichtssaal 1888, S. 1 ff.; Binding, Lehrbuch. Besonderer Teil II, 2, S. 821 ff.; Max Ernst Mayer in der Vergleichenden Darstellung des deutschen u. ausl. Strafrechts (Berl., Otto Liebmann), Bd. I, S. 272 ff.

4) Vgl. hierzu Oppenhoff, Strafgesetzbuch Note 9 zu § 339 und Meves in v. Holtzendorffs Handbuch III, S. 973 ff.

mit der Sammlung der Zettel oder einer anderen Verrichtung bei dem Wahlgeschäfte beauftragt ist, so tritt Gefängnisstrafe bis zu zwei Jahren ein. Auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden. § 108[1]). Unter der Herbeiführung eines unrichtigen Ergebnisses der Wahlhandlung ist nach dem Wortsinn und der Entstehungsgeschichte dieser Gesetzesbestimmung nicht zu verstehen eine unbefugte Ausübung des Wahlrechts, namentlich seitens eines Wählers der zu Unrecht in die Wählerliste eingetragen ist, sondern die Fälschung des Wahlergebnisses nach Maßgabe der tatsächlich abgegebenen Stimmzettel. Dies ist die in der Theorie anerkannte und in der früheren Praxis des Reichsgerichts befolgte Ansicht. Das Reichsgericht hat aber durch mehrere Entscheidungen neuerdings seine Ansicht geändert und die Strafdrohung auch auf den Fall angewendet, wenn jemand ohne Anwendung von Täuschungsmitteln beim Wahlakt in bewußter Weise ein materiell nicht bestehendes Wahlrecht ausübt, z. B. wenn er gleichzeitig in zwei Wahllisten eingetragen ist, das Stimmrecht doppelt ausübt[2]).

d) Wer in einer öffentlichen Angelegenheit ein Wahlrecht kauft oder verkauft[3]), wird mit Gefängnis von einem Monat bis zu zwei Jahren bestraft; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden. § 109[4]).

Alle nicht unter diese vier Kategorien fallenden Handlungen, welche eine Beeinflussung der Wähler bezwecken, sind, sofern sie nicht gegen die allgemeinen Strafgesetze verstoßen, erlaubt[5]). Die Freiheit

1) Vgl. v. Mohl, Krit. Bemerkungen S. 57 fg.; Drenkmann a. a. O.; John a. a. O. S. 87 ff.; Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch zu § 108; Binding a. a. O. S. 827 ff.

2) Urteile v. 11. Juli u. 8. Nov. 1904 u. 7. Febr. 1905 (Entsch. in Strafs. Bd. 37, S. 234, 239, 297). Siehe auch M. E. Mayer a. a. O. S. 279 ff. Vgl. dagegen die Ausführungen (von Olshausen) im Arch. f. öffentl. R. Bd. 20, S. 285 ff.

3) Die zivilrechtlichen Begriffe des Kaufs und Verkaufs kommen hier nicht zur Anwendung. Drenkmann a. a. O. S. 178; John S. 89; Oppenhoff, Strafgesetzbuch Note 3 zu § 109; Schwarze, Kommentar zum Strafgesetzbuch zu § 109; Olshausen Note 1 und Note 4 ff. zu § 109; Freudenthal, Die Wahlbestechung, Bresl. 1896. Anders Binding a. a. O. S. 832 ff.; siehe aber die treffende Widerlegung seiner Behauptungen bei M. E. Mayer a. a. O. S. 285 fg.

4) Vgl. v. Mohl a. a. S. 61 fg.

5) Dahin gehört namentlich die Verbreitung von Lügen; die Erregung phantastischer Hoffnungen; die Versicherung, daß die Wahl eines bestimmten Kandidaten Gott wohlgefällig sei, die eines anderen Krankheiten und Mißernte u. dgl. Unglücksfälle als Strafen Gottes herbeiführen werde; Bedrohung mit Verlust der Kundschaft oder mit Dienstentlassung oder mit Kündigung von Pachtverträgen u. dgl. Alles dies mag man tadeln und beklagen, man muß es aber als Konsequenz des allgemeinen Wahlrechts mit hinnehmen. Andere zu beeinflussen und sich von ihnen beeinflussen zu lassen, ist ein „unantastbares Menschenrecht“, welches freilich in den Katalogen der „natürlichen Rechte“ oder „Grundrechte“ gewöhnlich übergangen wird. Das Wahlgesetz hat durch die Vorschriften über das Wahlverfahren äußere Schutzmittel dafür geschaffen, daß der Wahlberechtigte so stimmen kann, wie er will; die Motive aber, durch welche sein Wille bestimmt wird, sind rechtlich nicht von Belang.

der Wahlbeeinflussung ist das Korrelat des allgemeinen, direkten Wahlrechts, und ohne sie ist die Erzielung einer absoluten Stimmenmehrheit der Wähler eines Kreises kaum zu erwarten. Moralisch mögen die Mittel, welche zur Beeinflussung der Wähler verwendet werden, oft recht verwerflich sein; rechtlich ist ein Mittel nur unstatthaft, wenn es gesetzlich verboten ist. Die Praxis des Reichstages bei Prüfung der Wahlen ist auch im wesentlichen von dem Grundsatz ausgegangen, daß solche Beeinflussungen von Wahlen, welche nicht gegen Strafgesetze verstoßen, für die Gültigkeit der Wahl ohne Belang sind[1]).

5. Endlich ist hierher zu zählen die Bestimmung des Art. 21, Abs. 1 der Reichsverfassung: »Beamte bedürfen keines Urlaubs zum Eintritt in den Reichstag.« Diese Bestimmung stellt das allgemeine Wahlrecht in der Richtung sicher, daß der durch dasselbe zum Mitglied des Reichstages Berufene nicht durch die ihm dienstlich vorgesetzte Behörde gehindert werden darf, die ihm übertragene Funktion auszuüben. Die Bestimmung enthält keinen anderen Satz, als daß der Beamte, welcher seinen Dienst verläßt, um der auf ihn gefallenen Wahl Folge zu leisten, keine unbefugte und schuldbare Verletzung der Dienstpflichten verübt und daß er keiner Erlaubnis seiner vorgesetzten Behörde zum Eintritt in den Reichstag bedarf. Dagegen enthält dieser Artikel gar nichts über anderweitige Rechtsfolgen, welche sich für den Beamten an den Eintritt in den Reichstag knüpfen können, namentlich keine Entscheidung der Frage, ob ein Abzug vom Gehalte stattfindet oder dem Beamten die Stellvertretungskosten zur Last fallen[2]). Für die Reichsbeamten ist diese Entscheidung aber

1) Eingehende Details bei v. Mohl a. a. O. S. 49 ff. Vgl. auch Bamberger in v. Holtzendorffs Jahrb. I, S. 160 ff. Sehr empfindlich hat sich aber der Reichstag wiederholt in dem Falle gezeigt, wenn ein Gendarm die jedem andern Menschen freistehende Befugnis, Stimmzettel zu verteilen, ausgeübt hat. Vgl. z. B. Stenogr. Berichte 1874 I. Sess., S. 689 ff.; 1874/75 S. 870 ff.; 1878 Bd. 3, S. 975. Weiteres sehr reichhaltiges Material aus den Reichstagsverhandlungen bei Seydel S. 389 fg. Eine sehr vollständige Zusammenstellung der vom Reichstage bei Gelegenheit der Wahlprüfungen gefaßten Beschlüsse enthält das von dem Wahlverein der deutschen Konservativen herausgegebene Heft: Die Ungültigkeit von Reichstagsmandaten und deren Verhütung. Berlin 1897.

2) Der verfassungsberatende Reichstag von 1867 hat einen Antrag, die Befreiung der Beamten von den Stellvertretungskosten auszusprechen, verworfen. Stenogr. Berichte S. 711. Daraus folgt nicht, daß die einzelnen Regierungen den Beamten Gehaltsabzüge machen oder von ihnen die Stellvertretungskosten einziehen müssen oder auch nur dürfen, wie Hiersemenzel I, S. 84, Thudichum S. 155, Auerbach S. 112 annehmen; ebensowenig aber, daß dies unstatthaft sei, wie Zorn I, S. 232 annimmt; sondern die Frage ist in jedem einzelnen Staat und für jede Kategorie von Beamten nach dem partikulären Staats- und Verwaltungsrechte zu entscheiden. Vgl. v. Martiz, Betrachtungen S. 82, Note 77; Meyer, Grundzüge S. 100 und Staatsrecht § 150, Note 15; Riedel S. 112; v. Rönne I, S. 246; Seydel, Kommentar S. 197, Annalen S. 404; v. Mohl S. 352. In Preußen werden die Stellvertretungskosten für die aus Staatsfonds besoldeten Beamten, welche in den Reichstag eintreten, auf Grund des Staatsministerialbeschlusses vom 4. Oktober 1867 (v.

durch das Reichsgesetz vom 31. März 1873, § 14, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. S. 63) dahin getroffen, daß ein Abzug vom Gehalte nicht stattfindet und die Stellvertretungskosten der Reichskasse zur Last fallen. Vgl. unten § 47, I.

Zu Zweifeln hat der Ausdruck »Beamte« in Art. 21, Abs. 1 Anlaß gegeben. Aus den Verhandlungen des zur Vereinbarung der Verfassung berufenen Reichstages ist nichts dafür zu entnehmen, welchen Sinn man an dieser Stelle mit dem Worte »Beamte« verbunden hat; ebensowenig gibt die Reichsverfassung anderwärts eine Definition dieses Ausdruckes. Sicher ist nur, daß er außer den Reichsbeamten jedenfalls auch die Beamten der Einzelstaaten mit umfaßt. Es wird daher nach der Behördenverfassung und dem öffentlichen Rechte der einzelnen Staaten zu entscheiden sein, wer als Beamter derselben anzusehen ist[1]).

VIII. Die Wahlprüfungen. »Der Reichstag prüft die Legitimation seiner Mitglieder und entscheidet darüber.« Reichsverfassung Art. 27. Die Entscheidung erfolgt ohne Mitwirkung und Beteiligung des Bundesrates oder des Reichskanzlers und sie ist definitiv; es gibt kein Mittel, wenn der Reichstag einmal eine Wahl für gültig oder für ungültig erklärt hat, diese Entscheidung anzufechten, weder innerhalb noch außerhalb des Reichstages. Daß die Entscheidung materiell den Charakter eines Urteils hat, also nach Grundsätzen des Rechts und der Billigkeit, nicht nach dem politischen Parteiinteresse, erfolgen sollte, bedarf keiner Ausführung; die Gründe für die Abstimmung der einzelnen Reichstagsmitglieder sind aber nicht kontrollierbar[2]).

Rönne, Preuß. Staatsrecht I, 2, S. 786) bis auf weiteres aus Staatsmitteln bestritten. In Bayern werden ebenfalls keine Abzüge für Stellvertretungskosten gemacht. Riedel a. a. O.

1) v. Pözl S. 125, Note 3 sagt: „Bedienstete von Privatpersonen oder von Privatgesellschaften können weder im Hinblick auf den Wortlaut noch auf die ratio legis unter diesen Artikel subsumiert werden.“ Riedel S. 112 meint dagegen: Der Ausdruck Beamte muß hier im weitesten Sinne genommen werden, er würde also auch Privatbeamte mit umfassen. Ebenso v. Mohl, Reichsstaatsrecht S. 351. Außer den Reichs- und Staatsbeamten werden auch die Kommunalbeamten hierher gezählt von Hiersemenzel S. 84; Zorn I, S. 232; G. Meyer § 129, Note 7; Arndt, Kommentar, Note 1 zu Art. 21, während sie die Kirchenbeamten ausschließen. v. Seydel, Annalen S. 404, Kommentar S. 196, 197 will den Artikel nicht nur auf die Gemeinde- und Kirchenbeamten, sondern auch auf Notare, Gerichtsvollzieher, Rechtsanwälte anwenden. Dagegen behauptet Thudichum S. 154, daß Gemeinde- und Kirchenbeamte keine Befreiung von der Pflicht der Urlaubseinholung genießen. Aus der Zusammenstellung des Abs. 1 und des Abs. 2 des Art. 21 in einem und demselben Artikel läßt sich vielleicht folgern, daß der Ausdruck „Beamte“ auf die „im Reichs- oder Staatsdienste“ Angestellten zu beschränken ist, da Abs. 2 von diesen handelt.

2) Vgl. Jellinek, Ein Verfassungsgerichtshof für Oesterreich 1885, S. 10 fg.; Jaques, Die Wahlprüfung in den modernen Staaten 1885; dazu meine Erörterung im Archiv für öffentl. Recht I, S. 226 fg.; Seydel, Annalen S. 387 fg.; derselbe, Parlamentarische oder richterliche Legitimationsprüfung, Annalen 1889, S. 273 ff.; Prengel ebenda 1892, S. 1 ff.: G. Leser, Unters. über das Wahlprüfungsr. des d.

Gegenstand dieses Urteils ist aber nach Art. 27 der Reichsverfassung immer nur die »Legitimation« der Reichstagsmitglieder. Daraus ergibt sich ein Doppeltes. Der Reichstag kann dem vom Wahlkommissarius als gewählt Proklamierten die Legitimation absprechen, aber nicht zugleich einen anderen als gültig Gewählten an dessen Stelle setzen; es muß vielmehr eine Neuwahl stattfinden [1]). Ferner kann der Reichstag nicht einzelne Teile des Wahlverfahrens für ungültig erklären und andere als rechtsbeständig aufrecht erhalten; er muß vielmehr entscheiden, ob die bei der Wahl vorgekommenen Unregelmäßigkeiten erheblich genug sind, um die ganze Wahl ungültig zu machen oder nicht [2]). Zur Gewinnung dieses Urteils kann der Reichstag aber seine Prüfung erstrecken auf die Vorbereitung der Wahl, auf das gesamte Wahlverfahren in allen einzelnen Abstimmungsbezirken und auf die Feststellung des Wahlergebnisses.

Um dem Reichstage die Prüfung der Wahlen zu ermöglichen, sind von dem Wahlkommissar sämtliche Wahlakten, sowohl über die Wahlen in den Bezirken als über die Zusammenstellung der Ergebnisse im Wahlkreise, der Staatsbehörde einzureichen, und alle diese Akten werden durch Vermittelung der Zentralverwaltungsbehörde der Einzelstaaten dem Reichstage vorgelegt [3]).

Ueber das Verfahren hat die Geschäftsordnung des Reichstages § 3—8 die erforderlichen Bestimmungen getroffen [4]). Nach denselben zerfällt dasselbe in die Vorprüfung und in die Entscheidung.

1. Die Vorprüfung geschieht zunächst in den Abteilungen. Der Reichstag wird durch das Los in sieben Abteilungen gleicher Mitgliederzahl geteilt, welche sich ihren Vorsitzenden und Schriftführer wählen und ohne Rücksicht auf die Zahl der anwesenden Mitglieder beschlußfähig sind [5]). Jeder Abteilung wird eine möglichst gleiche Anzahl der einzelnen Wahlverhandlungen durch das Los zugeteilt.

2. Es wird ferner in jeder Session für die Dauer derselben eine Wahlprüfungskommission gewählt. An die letztere sind die Wahlverhandlungen zur weiteren Prüfung abzugeben [6]):

a) wenn von der Abteilung die Gültigkeit der Wahl durch Mehrheitsbeschluß für zweifelhaft erklärt wird;

b) wenn zehn anwesende Mitglieder der Abteilung einen speziell bezeichneten und begründeten Zweifel gegen die Gültigkeit der Wahl erheben;

Reichstags, Leipz. 1908 (Staatsr. Abh. von Jellinek und Anschütz VII, 2); Perels, Auton. Reichstagsrecht S. 70 ff.

1) Seydel S. 386. 2) Seydel S. 393.

3) Wahlreglement § 35 und dazu Anlage D.

4) Das jetzt beobachtete Verfahren beruht auf der Geschäftsordnung vom 10. Februar 1876. Eine eingehende Darstellung und kritische Beleuchtung des früheren Verfahrens gibt v. Mohl, Krit. Bemerkungen S. 85 fg.

5) Geschäftsordnung § 2. 6) Geschäftsordnung § 5.

c) wenn eine rechtzeitig erfolgte Wahlanfechtung oder Einsprache vorliegt.

Zur Wahlanfechtung ist jeder zur Reichstagswahl Berechtigte befugt, ohne daß es einer besonderen Legitimation bedarf[1]).

Für die Wahlanfechtungen und Einsprachen besteht eine präklusivische Frist von zehn Tagen, welche von der Eröffnung des Reichstages — bei Nachwahlen, die während einer Session stattfinden, von der Feststellung des Wahlergebnisses an — läuft. Später eingehende Proteste und Einsprachen bleiben unberücksichtigt[2]).

3. Wenn keiner der drei angegebenen Fälle vorliegt, die Abteilung aber sonstige erhebliche Ausstellungen findet, so ist von der Abteilung direkt an den Reichstag zu berichten[3]). Ist die Wahl unbestritten, so bedarf es einer Entscheidung des Plenums nicht. Solche Wahlen werden nach der Vorprüfung durch die Abteilung vom Präsidenten nachrichtlich zur Kenntnis des Hauses gebracht, und wenn bis dahin die für Anfechtungen gegebene Frist von zehn Tagen noch nicht verflossen ist, einstweilen als gültig betrachtet; nach Ablauf dieser Frist sind sie definitiv gültig[4]).

4. Die Wahlprüfungskommission hat nach den allgemeinen, für die Reichstagskommissionen geltenden Regeln (siehe § 36) zu verfahren und an den Reichstag Bericht zu erstatten. Die Entscheidung desselben erfolgt im Plenum durch Majoritätsbeschluß, so daß bei Stimmengleichheit die Gültigkeit der Wahl verneint ist[5]). Die Entscheidung über die Gültigkeit oder Ungültigkeit kann auch ausgesetzt werden, wenn Umstände, welche für dieselbe erheblich sind, zuvor der Aufklärung bedürfen. In diesem Falle wird die Wahl »beanstandet«. Die erforderlichen Feststellungen kann der Reichstag nicht selbst vornehmen; derselbe muß hierzu die Vermittelung des Reichskanzlers in Anspruch nehmen.

5. Bis zur Ungültigkeitserklärung einer Wahl hat der Gewählte Sitz und Stimme im Reichstage[6]). Ein bestimmter Termin, bis zu welchem die Vorprüfung der Wahlen oder die Definitiventscheidung über dieselben erfolgt sein müsse, ist nicht vorgeschrieben.

IX. Erlöschen der Mitgliedschaft.

Die Reichstagsmitgliedschaft hört auf:

---

1) Die Geschäftsordnung enthält darüber keine Bestimmung; eine Erörterung der Frage findet sich in den Stenogr. Berichten 1874, I. Sess., S. 721 ff.; vgl. auch Seydel S. 394, Note 1. Der Reichstag hat in der Sitzung vom 18. März 1892 auf Antrag der Geschäftsordnungskommission beschlossen, daß zur Erhebung einer Wahlanfechtung jeder zur Reichstagswahl Berechtigte legitimiert sei.

2) Geschäftsordnung § 4. 3) Geschäftsordnung § 6.

4) Geschäftsordnung § 7.

5) Geschäftsordnung § 51 a. E.; Seydel S. 396, Note 4.

6) Nur dürfen Mitglieder, deren Wahl beanstandet wird, natürlich nicht an der Abstimmung über die Gültigkeit ihrer eigenen Wahl teilnehmen, wohl aber alle ihnen nötig scheinenden Aufklärungen geben. Geschäftsordnung § 8.

1. durch Ablauf der Legislaturperiode, welche fünf Jahre dauert [1]);

2. durch Auflösung des Reichstages während der Legislaturperiode, Reichsverfassung Art. 24;

3. durch freiwilliges Ausscheiden eines Mitgliedes (sogenannte Mandatsniederlegung) [2]).

4. Wenn ein Mitglied des Reichstages ein besoldetes Reichsamt oder in einem Bundesstaate ein besoldetes Staatsamt annimmt oder im Reichs- oder Staatsdienste in ein Amt eintritt, mit welchem ein höherer Rang oder ein höheres Gehalt verbunden ist, so verliert es Sitz und Stimme im Reichstage und kann seine Stelle in demselben nur durch neue Wahl wieder erlangen. Reichsverfassung Art. 21, Abs. 2 [3]). Die Entscheidung der Frage, ob in einem gegebenen Falle eine dieser Voraussetzungen tatsächlich vorliegt oder nicht, gehört zur Prüfung der Legitimation der Reichstagsmitglieder und steht deshalb dem Reichstage allein zu.

5. Die Reichsverfassung kennt keinen Fall, in welchem einem Mitgliede Sitz und Stimme im Reichstage zur Strafe entzogen werden kann. Weder durch strafrichterliches Erkenntnis kann der Verlust der Mitgliedschaft verhängt werden, noch ist der Reichstag befugt, wegen dauernder Nichtteilnahme an den Geschäften des Reichstages

---

1) Nach dem ursprünglichen Wortlaut des Art. 24 der Reichsverfassung dauerte sie drei Jahre; das Reichsgesetz vom 10. März 1888 (Reichsgesetzbl. S. 110) hat sie auf fünf Jahre verlängert. Vgl. darüber meine Erörter. im Jahrb. des öff. R. Bd. I, S. 23 ff. Die Frist beginnt mit dem Tage der allgemeinen Wahlen. Dies ist die herrschende Ansicht. Vgl. Seydel, Kommentar S. 204; meine Ausführung in der D. Jur.-Zeitung 1902, S. 489 ff.; Müller in Hirths Annalen 1902, S. 14 ff.; G. Meyer § 130, Note 3 und die dort Zitierten. — Arndt, Kommentar Note 2 zu Art. 24 und Herrfurth, Deutsche Juristenzeitung Bd. 3, S. 2 ff. vertreten die Meinung, daß die Legislaturperiode mit dem ersten Zusammentreten des Reichstages beginne, unter Berufung darauf, daß die preußische Regierung diese Ansicht hinsichtlich des Abgeordnetenhauses gebilligt habe. Diese auf unhaltbare Gründe gestützte Ansicht ist eingehend und treffend widerlegt worden von Perels im Arch. f. öffentl. R. Bd. 19, S. 1 ff. — Soll die Legislaturperiode im einzelnen Falle verlängert werden, so ist dazu ein Gesetz erforderlich, welches den für Verfassungsänderungen aufgestellten Erfordernissen genügt. Vgl. das Gesetz vom 21. Juli 1870, Bundesgesetzbl. S. 498. Seydel S. 204, 205.

2) Vgl. Wahlreglement § 34, Abs. 2; hier wird die Zulässigkeit des Ausscheidens, die auf einem allgemeinen Gewohnheitsrecht beruht, implicite anerkannt. Die Niederlegung des Mandats muß ausdrücklich erklärt werden; aus der Tatsache, daß ein Mitglied ohne Entschuldigung und ohne sogenannten Urlaub sich fortgesetzt von den Reichstagsgeschäften fernhält, kann der Verzicht auf die Mitgliedschaft nicht gefolgert werden.

3) Da diese Verfassungsbestimmung dem Art. 78, Abs. 3 der preuß. Verfassungsurkunde entnommen ist, so kann in betreff der Kasuistik die staatsrechtliche Praxis Preußens Verwertung finden. Ueber dieselbe stellt ein reichhaltiges Material zusammen v. Rönne, Preuß. Staatsrecht § 118 (5. Aufl., bearbeitet von Zorn I, S. 335 ff.). Auch der Reichstag hat in sehr zahlreichen Fällen sich mit dieser Frage befaßt. Vgl. über das umfangreiche Detail Seydel S. 398 fg.

oder wegen unehrenhaften Verhaltens ein Mitglied auszuschließen[1]). Dagegen kann man die Frage erheben, ob nicht ein Mitglied des Reichstages, welches die Wählbarkeit einbüßt, dadurch von selbst Sitz und Stimme im Reichstage verliert. Die Beantwortung der Frage kann zweifelhaft sein, weil die Bedingungen, um Mitglied des Reichstages zu werden, nicht dieselben zu sein brauchen, wie die Bedingungen, um es zu bleiben.

Allein aus der Natur der Sache darf man wohl unbedenklich die Bejahung der Frage herleiten[2]). Es ergibt sich dies zunächst für den Fall, daß ein Reichstagsmitglied auswandert und mithin aufhört, Angehöriger des Deutschen Reiches zu sein. Wer nicht zum deutschen Volke gehört, kann auch nicht »Vertreter« desselben sein. Wenn man aber anerkennt, daß der Wegfall einer Voraussetzung der Wählbarkeit, nämlich der Verlust der Reichsangehörigkeit, den Verlust der Reichstagsmitgliedschaft nach sich zieht, so muß man konsequenter Weise dieselbe Wirkung auch dann annehmen, wenn einer der vier im Wahlgesetz § 3 erwähnten Fälle eintritt, durch welche Wahlrecht und Wählbarkeit zeitweise ausgeschlossen werden. Ausdrücklich durch Gesetz entschieden ist dies für den Fall, daß einem Reichstagsmitgliede die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt werden. Denn nach § 33 des Reichsstrafgesetzbuchs ist hiermit der dauernde Verlust der aus öffentlichen Wahlen für den Verurteilten hervorgegangenen Rechte verbunden. Ebenso muß man aber annehmen, daß ein Mitglied des Reichstages Sitz und Stimme in demselben verliert, wenn über sein Vermögen der Konkurs eröffnet wird[3]) oder wenn er eine Armenunterstützung aus öffentlichen oder Gemeindemitteln bezieht.

Die Entscheidung im einzelnen Falle würde, da es sich auch hier um die Legitimation der Mitglieder handelt, dem Reichstage selbst zustehen.

§ 35. Bedingungen der Tätigkeit des Reichstages.

1. Der Reichstag darf sich nicht versammeln und seine Tätigkeit beginnen, ohne vom Kaiser berufen und ohne vom Kaiser

1) Vgl. über diese Frage die Stenogr. Berichte 1868, S. 296, 454 ff.; Thudichum S. 197, 198. Damit ist nicht zu verwechseln die Befugnis des Präsidenten, ein Mitglied des Reichstags im Falle gröblicher Verletzung der Ordnung von der Sitzung auszuschließen. Diese Befugnis hat der Präsident nach § 60 der Geschäftsordnung in der vom Reichstag am 16. Februar 1895 beschlossenen Fassung. Vgl. Stenogr. Berichte des Reichstags 1894/95, S. 137, 931 ff. Ed. Hubrich, Die parlamentar. Redefreiheit und Disziplin, Berlin 1899, S. 244 ff.

2) Dafür erklären sich auch v. Pözl S. 126; v. Rönne I, S. 250; Schwarze, Kommentar zum Strafgesetzbuch S. 104; Zorn I, S. 220; G. Meyer § 130, Note 6; Seydel S. 397.

3) Lesse, Deutsche Juristenzeitung 1900, S. 134 fg.; Anschütz das. S. 181; Bauke in Hirths Annalen 1901, S. 401 ff. Vgl. jedoch den Kommissionsbericht des Reichstags 1898/1900, Drucksachen Nr. 543 und Guttmann in der Deutschen Juristenzeitung 1900, S. 40 fg.

persönlich oder durch einen von ihm dazu beauftragten Stellvertreter eröffnet zu sein. Reichsverfassung Art. 12.

Nach dem Art. 13 der Reichsverfassung »findet die Berufung des Reichstages alljährlich statt«; es muß also der Reichstag in jedem Jahre mindestens einmal einberufen werden. Die Befugnis des Kaisers, den Reichstag mehrmals in einem Jahre einzuberufen, ist in der Verfassung zwar nicht ausdrücklich anerkannt, abgesehen von dem Falle einer Auflösung des Reichstages (Reichsverfassung Art. 25); sie beruht aber auf einem allgemeinen, unzweifelhaften Gewohnheitsrecht und ist unbestritten[1]). Man unterscheidet demnach beim Reichstage wie beim Bundesrate ordentliche und außerordentliche Sitzungsperioden.

2. Der Reichstag darf nicht gegen den Willen des Kaisers versammelt bleiben und seine Tätigkeit fortsetzen. Dem Kaiser steht es vielmehr zu, den Reichstag zu vertagen und zu schließen. Reichsverfassung Art. 12. Dieses Recht ist jedoch insoweit eingeschränkt, daß ohne Zustimmung des Reichstages die Vertagung desselben die Frist von dreißig Tagen nicht übersteigen und während derselben Session nicht wiederholt werden darf. Reichsverfassung Art. 26.

Ueber den rechtlichen Unterschied der Vertagung und Schließung enthält die Reichsverfassung zwar nichts; nach dem feststehenden parlamentarischen Sprachgebrauch und der konstitutionellen Praxis besteht derselbe aber darin, daß die Vertagung die Kontinuität der Reichstagsgeschäfte nicht unterbricht, wohl aber die Schließung[2]). Im Falle einer Vertagung bedarf es daher keiner wiederholten Einberufung und Eröffnung[3]), keiner neuen Konstituierung des Reichstages, keiner neuen Einbringung der unerledigt gebliebenen Vorlagen und Anträge. Die Geschäfte werden vielmehr während der Vertagungsfrist nur suspendiert, bei dem Wiederzusammentritt des Reichstages daher an dem Punkte aufgenommen und fortgesetzt, an welchem sie liegen geblieben sind.

Im Falle der Schließung tritt dagegen das Prinzip der Diskontinuität ein; die neue Sitzung ist keine Fortsetzung der vorhergehenden; alle in der letzteren nicht zum Abschluß gekommenen Reichstagsgeschäfte müssen von Anfang an wieder begonnen werden. Daher können auch Reichstagskommissionen nach Schluß der Sitzungsperiode ihre vorberatende Tätigkeit nicht fortsetzen. Obwohl dieser Satz reichsgesetzlich nicht direkt ausgesprochen ist, so steht er doch in so unbezweifelter Geltung[4]), daß eine Abweichung von demselben nur auf Grund eines

1) Im Jahre 1870 wurde der Reichstag dreimal einberufen durch Verordnung vom 6. Februar, 15. Juli und 12. November; im Jahre 1871 zweimal durch Verordnung vom 26. Februar und 5. Oktober; im Jahre 1874 ebenfalls zweimal durch Verordnung vom 20. Januar und vom 20. Oktober.

2) Vgl. darüber v. Rönne, Preuß. Staatsrecht, 3. Aufl., § 122 (I, 2, S. 405 ff.). And. Ans. Zorn in der 5. Aufl. I, S. 349.

3) Aus diesem Grunde muß die Vertagung stets auf bestimmte Zeit erfolgen.

4) Die Geschäftsordnung § 70 scheint ihn bestätigen zu wollen, indem sie bestimmt, daß Gesetzesvorlagen, Anträge und Petitionen mit dem Ablaufe der Sitzungs-

besonderen Reichsgesetzes zulässig erscheint. Eine solche Ausnahme ist durch das Gesetz vom 23. Dezember 1874 (Reichsgesetzbl. S. 194, 195) gemacht worden [1]). Die vom Reichstage zur Vorberatung der Entwürfe eines Gerichtsverfassungsgesetzes, einer Strafprozeßordnung und einer Zivilprozeßordnung eingesetzte Kommission wurde ermächtigt, ihre Verhandlungen nach dem Schlusse der Session des Reichstages bis zum Beginn der nächsten ordentlichen Session desselben fortzusetzen, und im § 4 desselben Gesetzes wurde bestimmt, daß der Reichstag in einer der folgenden Sessionen der gegenwärtigen Legislaturperiode in die weitere Beratung der genannten Gesetzentwürfe eintritt. Es sind also hier in Bezug auf die geschäftliche Behandlung dieser Vorlagen ausnahmsweise die mit der Schließung des Reichstages verbundenen Wirkungen auf das Maß zurückgeführt worden, welches sonst denen der Vertagung des Reichstages zukommt [2]).

3. Der Reichstag darf ohne Genehmigung des Kaisers sich nicht trennen oder seine Tätigkeit unterbrechen. Das Recht der Vertagung und Schließung steht ausschließlich dem Kaiser zu. Nur im nicht technischen Sinne im Anschluß an die in England übliche Bezeichnung adjournment wird der Ausdruck »Vertagung« auch angewendet, wenn der Reichstag eine einzelne Sitzung vor völliger Erledigung der Tagesordnung abbricht oder die nächste Sitzung um einige Tage hinausschiebt [3]).

4. Der Reichstag kann vor Ablauf der Legislaturperiode aufgelöst werden. Die Auflösung erfolgt durch eine kaiserliche Verordnung, welche nur auf Grund eines vom Bundesrate unter Zustimmung des Kaisers gefaßten Beschlusses erlassen werden kann [4]). Wird der Reichstag

periode, in welcher sie eingebracht und noch nicht zur Beschlußnahme gediehen sind, für erledigt (!?) zu erachten sind. Auch das Erk. des Reichsgerichts vom 25. Febr. 1902 (Entsch. in Strafsachen Bd. 22 S. 379 ff.) erkennt das Prinzip der Diskontinuität im Falle der Schließung an.

1) Ebenso durch die Reichsgesetze vom 1. und 20. Februar 1876 (Reichsgesetzbl. S. 15 u. 23), v. 20. Juni 1902 (Reichsgesetzbl. S. 235 Zolltarifkommission).

2) Ob Kommissionen während einer Vertagung Sitzungen halten dürfen, ist in Zweifel gezogen worden. Vgl. die Erörterungen des Reichstages hierüber in der Sitzung vom 16. Juni 1882 (Stenogr. Berichte S. 511 fg.), an welche sich eine lebhafte Polemik in der Tagespresse anknüpfte. Die Verfassung steht nicht entgegen; die Frage ist lediglich durch die Geschäftsordnung zu erledigen. Dies ist bis jetzt nicht geschehen. Aus dem oben entwickelten Begriff der Vertagung ergibt sich die Zulässigkeit solcher Sitzungen. Dies ist auch vom Reichstag anerkannt worden durch Beschluß vom 28. Juni 1890. Stenogr. Berichte S. 654 ff. Uebereinstimmend Arndt, Staatsr. S. 133; Perels, Auton. Reichstagsr. S. 105, Note 585. Vgl. auch Seydel, Kommentar S. 206; A. M. Meyer § 131, Note 6. Die Behauptung desselben, daß die hier vertretene Ansicht auf einer Gleichstellung der Vertagung durch den Kaiser mit der bloßen Hinausschiebung der Sitzungen durch Beschluß des Reichstages beruhe, ist nicht zutreffend.

3) Geschäftsordnung § 37. „Der Präsident eröffnet und schließt die Sitzung; er verkündet Tag und Stunde der nächsten Sitzung."

4) Reichsverfassung Art. 24. Vgl. die Eingangsformel zur Verordnung v. 29. November 1873 (Reichsgesetzbl. S. 371).

aufgelöst, so müssen innerhalb eines Zeitraumes von sechzig Tagen nach der Auflösung die Neuwahlen stattfinden, und innerhalb eines Zeitraumes von neunzig Tagen nach der Auflösung muß der Reichstag versammelt werden [1]). Die Wirkung der Auflösung besteht darin, daß dadurch die sogenannten Reichstagsmandate erlöschen, d. h. daß die durch die Wahl erfolgte Berufung zum Reichstagsmitgliede ein Ende findet.

Die Auflösung kann daher auch erfolgen, wenn der Reichstag nicht versammelt ist [2]). Ist derselbe versammelt, so hat die Auflösung ipso jure und mit Notwendigkeit die Schließung desselben zur Folge; denn es gibt von dem Moment der Auflösung an keine Reichstagsmitglieder mehr, bis durch die Neuwahlen wieder solche ernannt werden. Es folgt hieraus zugleich, daß der einmal aufgelöste Reichstag nicht nochmals einberufen werden kann [3]).

§ 36. Formelle Ordnung der Reichstagsgeschäfte.

Die Reichsverfassung hat über die Art und Weise, wie der Reichstag seine Geschäfte zu erledigen habe, nur zwei Bestimmungen getroffen, die eine im Art. 22 über die Oeffentlichkeit der Verhandlungen, die andere im Art. 28 über die Beschlußfassung. Im übrigen ist durch den Art. 27 ausgesprochen, daß der Reichstag seinen Geschäftsgang und seine Disziplin durch eine Geschäftsordnung regelt und seinen Präsidenten, seine Vizepräsidenten und Schriftführer erwählt. Die formelle Ordnung der Geschäftsbehandlung unterliegt daher im wesentlichen der statutarischen Feststellung des Reichstages. Daraus folgt einerseits, daß weder der Bundesrat noch die Reichsregierung ein Mitwirkungs- und Einspruchsrecht bei Feststellung der Geschäftsordnung haben, sondern das Belieben des Reichstages allein entscheidet; andererseits, daß die Geschäftsordnung nur die Mitglieder des Reichstages selbst verpflichtet und unter ihnen statutarisches Recht erzeugt, aber keine Rechtssätze sanktionieren kann, denen über den Kreis der Reichstagssession hinaus in irgend einer Beziehung Kraft und Wirkung zukäme. Namentlich darf man die Geschäftsordnung nicht parallelisieren mit einer Verordnung des Kaisers oder Bundesrates [4]); bei der letzteren handelt es sich um eine Betätigung der Reichsgewalt, um die Ausübung eines staatlichen Hoheitsrechts, die einem Organe des Reiches delegiert ist; bei der Feststellung der Geschäftsordnung des Reichstages

---

1) Reichsverfassung Art. 25.

2) Ein nach der Auflösung neugewählter Reichstag kann aber, wie Seydel, Kommentar zu Art. 25 richtig bemerkt, nicht aufgelöst werden, ehe er zum erstenmale versammelt war.

3) Die entgegengesetzte Ansicht vertritt Thudichum S. 165, 166. Gegen denselben erklären sich auch Seydel, Kommentar S. 205; Zorn I, S. 221, Note 17; G. Meyer § 130, Note 5.

4) Dies tut ausdrücklich v. Mohl, Krit. Bemerkungen etc. S. 12.

um eine statutarische Regelung der internen Angelegenheiten dieses Organes.

Es folgt ferner daraus, daß die Geschäftsordnung immer nur für denjenigen Reichstag bindend ist, der sie sich gegeben hat, und nur so lange, als sie der Majorität desselben behagt. Die Einführung, Abänderung und Ergänzung der Geschäftsordnung ist aber an die allgemeinen Bedingungen geknüpft, welche der Art. 28 der Reichsverfassung für alle Beschlüsse des Reichstags aufstellt. Hat der Reichstag also einmal eine Geschäftsordnung angenommen, so ist sie für ihn als Gesamtheit und für jedes einzelne Mitglied so lange bindend, bis ein ordnungsmäßig gefaßter Beschluß sie abändert. Da die vom Reichstage des Norddeutschen Bundes angenommene Geschäftsordnung vom 12. Juni 1868 sich als zweckmäßig erwiesen hat, so ist sie von den folgenden Reichstagen immer wieder angenommen worden, hat aber im Laufe der Zeit in vielen Punkten Abänderungen und Ergänzungen erhalten. Ein diese Abänderungen enthaltender Abdruck ist vom Reichstagsbureau 1898 veranstaltet worden[1]). Man darf annehmen, da die parlamentarische Praxis ebensowenig wie die gerichtliche und Verwaltungspraxis geneigt ist, hergebrachte und als brauchbar bewährte Uebungen ohne dringenden Grund zu verlassen und zu verändern, daß mindestens die Grundlinien der jetzigen Geschäftsordnung eine dauerndere Bedeutung für das Recht des Reiches haben, als ihnen theoretisch nach der Art des Zustandekommens der Geschäftsordnung zugeschrieben werden kann[2]).

Im einzelnen gilt über die Geschäftsformen des Reichstages folgendes:

1. Die Verhandlungen des Reichstages sind öffentlich. Reichsverfassung Art. 22, Abs. 1. Die Oeffentlichkeit und die durch dieselbe vermittelte, fortwährende Wechselwirkung zwischen dem Reichstage und der öffentlichen Meinung gehört zum Wesen aller parlamentarischen Tätigkeit. Die Oeffentlichkeit der Verhandlungen des Reichstages ist aber wieder doppelter Art:

a) Dem Publikum ist gestattet, bei den Sitzungen des Reichstages zugegen zu sein. Die Handhabung der Polizei im Sitzungsgebäude und in den Zuhörerräumen steht dem Präsidenten zu; er kann Personen, welche von der Tribüne Zeichen des Beifalls oder Mißfallens geben oder sonst die Ordnung oder den Anstand verletzen, entfernen

---

1) In dieser Fassung ist die Geschäftsordnung abgedruckt und mit wertvollen Erläuterungen versehen in der Schrift von Perels, Auton. Reichstagsrecht. Berlin 1903. Inzwischen sind noch andere Aenderungen beschlossen oder beantragt worden. Vgl. meine Erörterung in der D. Juristenzeitung 1903, S. 5 ff.

2) Es ist nicht erforderlich, daß ein neu zusammentretender Reichstag die bisher beobachtete Geschäftsordnung durch einen ausdrücklichen Beschluß für sich annimmt; er kann diesen Willen auch dadurch bekunden, daß er sie tatsächlich beobachtet, ohne daß sich Widerspruch dagegen erhebt. Dies entspricht auch der jetzt befolgten Praxis des Reichstags.

lassen und, wenn eine störende Unruhe auf der Tribüne entsteht, anordnen, daß alle, die sich zur Zeit darauf befinden, die Tribüne räumen[1]).

b) »Wahrheitsgetreue Berichte über Verhandlungen in den öffentlichen Sitzungen des Reichstages bleiben von jeder Verantwortlichkeit frei.« Reichsverfassung Art. 22, Abs. 2; Reichsstrafgesetzbuch § 12. Im Falle einer Anklage ist vom Richter tatsächlich festzustellen, ob ein Bericht »wahrheitsgetreu« ist; auszugsweise Berichte über die Verhandlungen können in so tendenziöser Art verfaßt sein, daß sie, obgleich sie nichts enthalten, was nicht wirklich im Reichstage gesprochen oder geschehen ist, dennoch den Sinn der getanen Aeußerungen durch Herausreißen aus dem Zusammenhange fälschen und deshalb als wahrheitsgetreu nicht zu erachten sind. Noch viel weniger kann die Mitteilung einer einzelnen Rede, eines zur Verlesung gekommenen Aktenstückes oder eines Satzes aus einer Rede als ein »Bericht über Verhandlungen« erachtet werden[2]).

Der Satz der Verfassung schließt nicht nur eine gerichtliche Verfolgung, sondern »jede Verantwortlichkeit« aus, mithin auch eine disziplinarische, wenn der Bericht von einem Beamten verfaßt ist. Er bezieht sich ferner auf jede Art von Berichten, also insbesondere auch auf mündliche Berichte, welche in öffentlichen Versammlungen erstattet werden. Seine wichtigste Anwendung aber findet er in Ansehung der durch die Presse verbreiteten Berichte.

Nach vielen Verfassungen ist es dem Landtage überlassen, durch einen Beschluß die Oeffentlichkeit auszuschließen; so z. B. auch durch die preußische Verfassungsurkunde Art. 79. Die Reichsverfassung hat eine solche Bestimmung nicht. Die Geschäftsordnung § 36 sucht dies zwar nachzuholen, indem dieser Paragraph fast wörtlich dem Art. 79 der preußischen Verfassungsurkunde entnommen ist; gegenüber der bestimmten Vorschrift des Art. 22 der Reichsverfassung aber ist diese Bestimmung der Geschäftsordnung rechtsunwirksam. Es steht zwar nichts entgegen, daß sich die Reichstagsmitglieder zu einer (Privat-) Besprechung unter Ausschluß der Oeffentlichkeit versammeln, der staatsrechtliche Charakter einer Reichstagsverhandlung kommt einer solchen Besprechung aber nicht zu[3]). Auch aus der

1) Geschäftsordnung § 62—64.

2) Vgl. die Präjudikate des preußischen Obertribunals über den entsprechenden § 38 des preußischen Preßgesetzes vom 12. Mai 1851 bei Hiersemenzel I, S. 85 ff.; ferner Oppenhoff, Reichsstrafgesetzbuch Note 6. u. 7 zu § 12; v. Liszt, Reichspreßrecht § 45; Binding, Handb. des Strafrechts I, § 142; Fuld in Hirths Annalen 1887, S. 251 ff.; Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch § 12, Note 6; Sladecek, Ueber die Immunität der parlamentarischen Reden und der parlamentarischen Berichterstattung in der Zeitschr. für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 16, S. 127 ff.; Hubrich, Die Immunität der parlamentarischen Berichterstattung in Hirths Annalen 1897, S. 1 ff., besonders S. 46 ff.; Seydel, Kommentar S. 201.

3) Vgl. Hiersemenzel S. 85; Seydel, Annalen 1880, S. 417 und Kommentar S. 198 fg.; Binding a. a. O. Anm. 2; Zorn I, S. 244; Olshausen a. a. O.

Fassung des Art. 22, Abs. 2, welcher von Berichten über Verhandlungen »in den öffentlichen Sitzungen« des Reichstages spricht, läßt sich nicht das argumentum e contrario herleiten, daß es auch »nicht öffentliche Sitzungen des Reichstages« gebe. Denn teils bilden den Gegensatz zu den »öffentlichen Sitzungen des Reichstages« die »nicht öffentlichen Sitzungen der Reichstagskommissionen und Abteilungen[1]), teils ist die Fassung des Abs. 2 dem preußischen Preßgesetz vom 12. Mai 1851, § 38 entnommen, und es ist bereits hervorgehoben worden, daß in Preußen allerdings auch nicht öffentliche Sitzungen der beiden Häuser des Landtages zulässig sind. Abs. 1 und Abs. 2 des Art. 22 würden mit einander in direktem Widerspruch stehen, wenn Abs. 2 auch nicht öffentliche Sitzungen des Reichstages als zulässig voraussetzen würde. Dadurch, daß die Oeffentlichkeit der Reichstagsverhandlungen zu einem unbedingten und uneingeschränkten verfassungsmäßigen Rechtssatz gemacht worden ist, ist der Ausschluß der Oeffentlichkeit der Regelung durch die Geschäftsordnung entzogen[2]). Verfassungssätze sind auch für den Reichstag bindend[3]).

2. Ueber die Beschlußfassung des Reichstages enthält Art. 28 der Reichsverfassung zwei Rechtssätze:

a) »Der Reichstag beschließt nach absoluter Stimmenmehrheit.«

Note 5; Arndt zu Art. 22 Note 2; Hubrich a. a. O. S. 47, Note 4; Folkerts, Die Verfassungswidrigkeit des § 36 der Geschäftsordnung, München 1894; Müller-Meiningen in Hirths Annalen 1900, S. 567 und namentlich Perels im Arch. für öff. R. Bd. 15, S. 548 ff. und Auton. Reichstagsr. S. 33 ff.; Hiersemenzel geht nicht weit genug, wenn er aus dem Art. 22 nur folgert, daß ein in geheimer Schlußberatung gefaßter Plenarbeschluß des Reichstags ungültig sein würde. Denn Art. 22 schreibt die Oeffentlichkeit nicht bloß für die Beschlußfassung, sondern allgemein für die Verhandlungen des Reichstages vor. Eine unter Ausschluß der Oeffentlichkeit abgehaltene Besprechung ist nur eine Verhandlung von Reichstagsmitgliedern, aber keine Verhandlung des Reichstags im Sinne der Verfassung. Die entgegengesetzte Ansicht vertreten Thudichum S. 192; Riedel S. 112; v. Rönne I, S. 282; v. Pözl S. 132; G. Meyer § 132, Note 24; Schulze, Deutsches Staatsrecht II, S. 85. Auf die nach Art. 27 dem Reichstage zustehende Autonomie kann der § 36 der Geschäftsordnung nicht gestützt werden, weil autonomische Festsetzungen Verfassungssätze nicht aufheben können.

1) Vgl. auch v. Mohl, Zeitschrift für Staaatswissenschaft Bd. 31, S. 61. Selbst wenn man diesen Gegensatz zu den „öffentlichen Sitzungen“ nicht annimmt, ist der Schluß, daß durch das Wort „öffentliche“ auch nichtöffentliche Plenarsitzungen des Reichstages von der Verfassung stillschweigend zugelassen seien (Meyer a. a. O.), ein willkürlicher und der ausdrücklichen Bestimmung in Abs. 1 desselben Artikels gegenüber unzulässiger. Abs. 2 des Art. 22 spricht von öffentlichen Sitzungen des Reichstags, weil es nichtöffentliche nicht gibt; dagegen hat § 12 des Strafgesetzbuches das Wort „öffentliche“ weggelassen, weil er auch auf die Verhandlungen der Landtage sich erstreckt. Richtig Olshausen a. a. O.

2) Vgl. Fleischmann in der Deutschen Juristenzeitung 1900, S. 157; Müller a. a. O. S. 570 ff.; Perels S. 34.

3) Dessenungeachtet hat der Reichstag bei den Verhandlungen über die berüchtigte „Lex Heinze“ in der Sitzung vom 17. März 1900 ohne Erörterung der rechtlichen Zulässigkeit die Oeffentlichkeit ausgeschlossen.

Dadurch ist der Stichentscheid des Präsidenten ausgeschlossen; im Falle der Stimmengleichheit ist der Antrag abgelehnt[1]).

b) »Zur Gültigkeit der Beschlußfassung ist die Anwesenheit der Mehrheit der gesetzlichen Anzahl der Mitglieder erforderlich.« Die »gesetzliche Anzahl« ist, gleichviel, ob Sitze erledigt sind oder nicht, 397[2]). Beschlußfähig ist der Reichstag daher nur, wenn mindestens 199 Mitglieder anwesend sind. Abgeordnete, welche sich der Abstimmung enthalten, sind mitzuzählen; erforderlich ist nur, daß sie während der Abstimmung im Sitzungssaal anwesend sind. Die Anwesenheit einer so großen Anzahl von Mitgliedern braucht aber nicht bei jeder Beschlußfassung festgestellt zu werden; die Beschlußfähigkeit wird in allen Fällen präsumiert, in denen nicht durch Auszählung oder namentliche Abstimmung das Gegenteil festgestellt wird. Nur zur Beschlußfassung, nicht zu Verhandlungen des Reichstages ist die Anwesenheit einer bestimmten Anzahl von Mitgliedern erforderlich. Debatten können daher fortgesetzt werden, selbst wenn die Beschlußunfähigkeit des Hauses konstatiert ist[3]). Nach der Observanz des Reichs-

---

1) Geschäftsordnung § 51 a. E. Auf Wahlen, die der Reichstag vorzunehmen hat, finden diese Bestimmungen keine Anwendung. Sie können nach relativer Stimmenmehrheit erfolgen, z. B. die Wahl der Schriftführer, und bei Stimmengleichheit entscheidet das Los. Geschäftsordnung § 10. Für die Wahl der Mitglieder der Reichsschuldenkommission ist absolute Stimmenmehrheit vorgeschrieben Reichsschuldenordn. § 13, Abs. 1. Wenn ein Mitglied für die Sitzung ausgeschlossen (vgl. S. 341, Note 1) und seine Stimme für die Beschlußfassung maßgebend war, so muß die Abstimmung in der nächsten Sitzung wiederholt werden, sofern der Beschluß nicht Fragen der Geschäftsordnung betraf. Reichstagsbeschluß vom 16. Februar 1895.

2) Siehe oben S. 316 fg.

3) Vgl. v. Mohl, Zeitschrift für Staatswissenschaft Bd. 31, S. 94 fg.; v. Rönne I, S. 258 fg.; Seydel, Annalen S. 423, Kommentar S. 210; Perels S. 75 ff. Die Konstatierung der Beschlußfähigkeit erfolgt nur, wenn vor einer Abstimmung infolge einer darüber gemachten Bemerkung der Präsident oder einer der fungierenden Schriftführer darüber zweifelhaft ist. Geschäftsordnung § 54. Wird keine Bemerkung gemacht, d. h. hat keine Fraktion ein Interesse an der Verschiebung der Abstimmung, so schreitet das Haus zur Beschlußfassung, auch wenn der Augenschein es jedem unzweifelhaft macht, daß die beschlußfähige Anzahl der Mitglieder nicht anwesend ist. In den Zeitungsberichten wird dies sehr häufig unumwunden konstatiert. Alle solche Beschlüsse sind und bleiben verfassungswidrig. An der bestimmten Vorschrift des Art. 28 der Reichsverfassung kann weder durch die Geschäftsordnung noch durch die parlamentarische Praxis etwas geändert werden; aus Zweckmäßigkeitsgründen kann sich der Reichstag von der Befolgung der Verfassung nicht dispensieren; auch nicht unter stillschweigender Zustimmung der Reichsregierung. Anderer Ansicht Rieker in Frankensteins Vierteljahrsschrift für Staats- und Volkswirtschaft Bd. 4, S. 266. An der Befolgung der Verfassungsvorschrift über die Beschlußfähigkeit des Reichstages hat nicht nur die Reichsregierung, sondern auch das Volk ein rechtliches und politisches Interesse. Es müßte zu unerhörten Konsequenzen führen, wenn Verfassungsgrundsätze und andere Gesetze durch stillschweigende Uebereinstimmung von Reichstag und Reichsregierung für einzelne Anwendungsfälle nach Belieben außer Kraft gesetzt werden könnten.

tags werden aber in diesem Falle die Verhandlungen nicht fortgesetzt [1]).

3. »Dem Reichstag steht es zu, seinen Präsidenten, seine Vizepräsidenten und Schriftführer zu wählen.« Reichsverfassung Art. 27. Dieselben führen die Gesamtbezeichnung »Vorstand des Reichstages.« Beim Eintritt einer neuen Legislaturperiode übernimmt zunächst interimistisch das älteste Mitglied den Vorsitz; die Wahl des Präsidenten und von zwei Vizepräsidenten erfolgt zu Anfang einer Legislaturperiode auf vier Wochen, dann aber für die übrige Dauer der Session [2]). Sie geschieht unter Namensaufruf durch Stimmzettel nach absoluter Majorität [3]). In den folgenden Sessionen einer Legislaturperiode setzen die Präsidenten der vorangegangenen Session ihre Funktionen bis zur vollendeten Wahl des Präsidenten fort, und die Präsidentenwahlen erfolgen sofort für die ganze Dauer der Session [4]). Die Konstituierung des Reichstages und das Ergebnis der Vorstandswahlen wird durch den Präsidenten dem Kaiser angezeigt [5]).

Der Präsident und in seiner Vertretung die Vizepräsidenten nach der Reihenfolge ihrer Erwählung haben die Verhandlungen zu leiten, die Ordnung zu handhaben und den Reichstag nach außen zu vertreten. Der Präsident befördert die Vorlagen des Bundesrates und die Anträge der Mitglieder zum Druck und zur Verteilung; er stellt die gefaßten Beschlüsse zusammen; er verkündigt die Tagesordnung für die nächste Plenarsitzung [6]); er eröffnet und schließt die Sitzung und verkündet Tag und Stunde der nächsten Sitzung; er vollzieht das Protokoll [7]).

Der Präsident handhabt die Redeordnung [8]), führt die Rednerliste, erteilt das Wort; er ist befugt, den Redner auf den Gegenstand der

---

1) Perels S. 79. 2) Geschäftsordnung § 11.

3) Die frühere Geschäftsordnung § 7 verlangte einen Beschluß des Reichstages, durch welchen der Tag für die Wahlen festgestellt wurde; die jetzige Geschäftsordnung § 9 dagegen bestimmt, daß der Reichstag die Wahlen vollzieht, sobald die Anwesenheit einer beschlußfähigen Anzahl von Mitgliedern durch Namensaufruf festgestellt ist. Beschluß vom 22. Mai 1872.

4) Geschäftsordnung § 1, 9—11.

5) Geschäftsordnung § 12.

6) Erhebt sich ein Widerspruch gegen die Tagesordnung, so entscheidet der Reichstag. In der Regel wird in jeder Woche eine Sitzung zur Verhandlung über die von Mitgliedern des Reichstags gestellten Anträge nach der Reihenfolge ihrer Einbringung und der Petitionen nach der Reihenfolge, in welcher sie zur Verhandlung im Plenum vorbereitet sind, bestimmt (sogenannter Schwerinstag). Geschäftsordnung § 35.

7) Geschäftsordnung § 13, 17, 19, Abs. 4, 35, 37, 41.

8) Dieselbe kann natürlich in keiner Weise den Satz der Reichsverfassung Art. 9. beschränken oder modifizieren, daß jedes Mitglied des Bundesrates im Reichstage auf Verlangen jederzeit gehört werden muß. Vgl. Stenogr. Berichte 1882/83, S. 2515 ff.

Verhandlung zurückzuweisen und zur Ordnung zu rufen[1]). Im Falle gröblicher Verletzung der Ordnung kann das Mitglied durch den Präsidenten von der Sitzung ausgeschlossen werden. Leistet derselbe der Aufforderung des Präsidenten zum Verlassen des Saales keine Folge, so kann der Präsident die Sitzung suspendieren oder schließen. Gegen den Ordnungsruf oder die Ausweisung kann das Mitglied schriftlich Einsprache erheben, worauf der Reichstag in der nächstfolgenden Sitzung darüber ohne Diskussion entscheidet, ob der Ordnungsruf gerechtfertigt ist[2]).

Vor der Abstimmung stellt der Präsident die Fragen; jedoch kann das Wort darüber begehrt werden, und im Falle eines Widerspruchs gegen die vom Präsidenten formulierte Fragestellung beschließt der Reichstag darüber; unmittelbar vor der Abstimmung läßt der Präsident die Frage verlesen; er stellt im Verein mit den Schriftführern das Ergebnis der Abstimmung fest und verkündet dasselbe[3]).

Der Verkehr zwischen dem Reichstage und dem Reichskanzler vermittelt der Präsident; soll eine Adresse dem Kaiser durch eine Deputation überreicht werden, so ist der Präsident der alleinige Wortführer der Deputation[4]).

Der Präsident hat endlich über die Annahme und Entlassung des für den Reichstag erforderlichen Verwaltungs- und Dienstpersonals zu beschließen[5]). Die Anstellung desselben erfolgt nicht auf seinen Antrag durch den Kaiser oder den Reichskanzler, sondern sie erfolgt durch den Reichstagspräsidenten selbst, welcher zugleich die vorgesetzte Behörde ist[6]). Auch über die im Etat ausgeworfene Summe für die Ausgaben zur Deckung der Bedürfnisse des Reichstages steht dem Präsidenten die Verfügung zu, und er ernennt für die Dauer seiner Amtsführung zwei Reichstagsmitglieder zu »Quästoren« für das Kassen- und Rechnungswesen[7]).

4. Die Behandlung aller dem Reichstage gemachten Vorlagen des Bundesrates und derjenigen von Mitgliedern gestellten Anträge[8]), welche Gesetzentwürfe enthalten, besteht der Regel nach in drei, durch feste Fristen von einander getrennten und in ihrer Bedeutung verschiedenen Beratungen[9]).

1) Geschäftsordnung § 42 ff. Sehr ausführliche Erörterungen darüber bei v. Mohl a. a. O. S. 64—80, woselbst eine förmliche Theorie des „Rechts zu sprechen" entwickelt ist. Vgl. Perels S. 86 ff.

2) Geschäftsordnung § 60. Fassung nach dem Beschluß des Reichstags vom 16. Februar 1895 und § 61.

3) Geschäftsordnung § 51, 54—59.

4) Geschäftsordnung § 13, 66, 67, 68. 5) Geschäftsordnung § 14.

6) Gesetz vom 18. Mai 1907, § 156 (Reichsgesetzbl. S. 278).

7) Geschäftsordnung § 14, 16.

8) Alle von Reichstagsmitgliedern ausgehenden Anträge müssen von mindestens 15 Mitgliedern unterzeichnet sein. Geschäftsordnung § 22, Abs. 1.

9) Ueber die zahlreichen, in der Praxis des Reichstages hervorgetretenen Zweifel und Streitfragen vgl. Seydel, Annalen S. 427 fg.; Perels S. 45 ff.

a) Die erste Beratung erfolgt frühestens am dritten Tage, nachdem der Gesetzentwurf gedruckt und in die Hände der Mitglieder gekommen ist[1]). Bei Anträgen, welche von Mitgliedern ausgehen, wird die erste Beratung damit eröffnet, daß der Antragsteller das Wort zur Begründung erhält. Die erste Beratung ist auf eine allgemeine Erörterung der Grundsätze des Entwurfs beschränkt. Der Beschluß des Reichstages ist lediglich darauf gerichtet, ob eine Kommission mit der Vorberatung des Entwurfs oder einzelner Teile desselben zu betrauen ist oder nicht[2]). Materielle Beschlüsse über den Inhalt der Vorlage können in diesem Stadium nicht gefaßt werden. Daher darf auch nicht die Ueberweisung an eine Kommission, mit dem Auftrage, den Gesetzentwurf in einer bestimmten Richtung zu amendieren oder zu ergänzen, beschlossen werden[3]).

b) Die zweite Beratung erfolgt frühestens am zweiten Tage nach dem Abschlusse der ersten und, wenn eine Kommission eingesetzt ist, am zweiten Tage, nachdem die Kommissionsanträge gedruckt und in die Hände der Mitglieder gekommen sind[4]). Mit Stimmenmehrheit kann der Reichstag aber eine Abkürzung dieser Frist, insbesondere auch die Vornahme der ersten und zweiten Beratung in derselben Sitzung beschließen; indes muß dieser Beschluß an einem früheren Tage als an dem der Beratung gefaßt werden[5]).

Die Diskussion betrifft die einzelnen Artikel und die zu denselben gestellten Abänderungsvorschläge. Die letzteren bedürfen keiner Unterstützung; sie können in der Zwischenzeit und im Laufe der Verhandlung eingebracht werden.

Die Abstimmung erfolgt über die einzelnen Artikel und Amendements. Nach dem Schlusse der zweiten Beratung stellt der Präsident mit Zuziehung der Schriftführer die gefaßten Beschlüsse zusammen. Wird der Entwurf in allen seinen Teilen abgelehnt, so findet eine weitere Beratung nicht statt[6]).

c) Die dritte Beratung hat die eben erwähnte Zusammenstellung zur Grundlage und findet statt frühestens am zweiten Tage nach der Verteilung derselben oder, wenn keine abändernden Beschlüsse gefaßt worden sind, nach dem Abschlusse der zweiten Beratung[7]).

---

1) Eine Abkürzung dieser Frist kann nur dann beschlossen werden, wenn ihr nicht 15 anwesende Mitglieder widersprechen. Geschäftsordnung § 21.

2) Geschäftsordnung § 18.

3) Vgl. hierzu die sehr eingehenden Debatten des Reichstages vom 18. November 1874, Stenogr. Berichte 1874/75, I, S. 220—233.

4) Geschäftsordnung § 19, Abs. 1.

5) Geschäftsordnung § 21. 6) Geschäftsordnung § 19, Abs. 2—6.

7) Eine Abkürzung dieser Frist kann ebenfalls nur dann beschlossen werden, wenn ihr nicht 15 anwesende Mitglieder widersprechen. Geschäftsordnung § 21. Ueber die Fristenberechnung betreffend den zulässigen Zeitpunkt für die einzelnen Beratungen vgl. die Verhandlungen des Reichstages von 1884/85, Stenogr. Ber. S. 1537, 2737, 2808.

Die Diskussion betrifft zunächst die allgemeinen Grundsätze des Entwurfs (Generaldebatte), sodann die einzelnen Artikel (Spezialdebatte). Abänderungsvorschläge dürfen eingebracht werden; sie bedürfen aber der Unterstützung von 30 Mitgliedern.

Die Abstimmung erfolgt über die einzelnen Artikel und Amendements. Nach Beendigung der Beratung wird über die Annahme oder Ablehnung des Gesetzentwurfs im ganzen abgestimmt. Wenn in dritter Beratung Verbesserungsanträge angenommen worden sind, so ist die Schlußabstimmung auszusetzen, bis das Bureau die Beschlüsse zusammengestellt hat[1]).

5. Eine einfachere Behandlung finden Anträge von Mitgliedern, welche keine Gesetzentwürfe enthalten[2]). Bei denselben genügt einmalige Beratung und Abstimmung; Abänderungsvorschläge bedürfen der Unterstützung von 30 Mitgliedern. Ueber den Zeitpunkt, in welchem die Beratung stattfinden kann, gilt zwar im allgemeinen dieselbe Regel, wie bei Gesetzentwürfen, jedoch kann über einen derartigen Antrag, und zwar auch ohne daß er gedruckt vorliegt, in derselben Sitzung, in welcher er eingebracht ist, unter Zustimmung des Antragstellers die Beratung und Abstimmung stattfinden, wenn kein Mitglied widerspricht[3]).

Auf Anträge des Bundesrates, welche keine Gesetzentwürfe enthalten, kann dieses abgekürzte, im § 23 der Geschäftsordnung normierte Verfahren nur mit Zustimmung des Bundesrates angewendet werden[4]).

6. Ueber die Behandlung von Interpellationen und Adressen siehe oben S. 307 fg.[5]).

7. Abteilungen und Kommissionen. Die vom Reichstage zu behandelnden Angelegenheiten könnnen zur Vorbereitung der Plenarberatung und Beschlußfassung Ausschüssen überwiesen werden. Von denselben gibt es zwei voneinander sehr verschiedene Arten.

a) Abteilungen. Der Reichstag zerfällt in sieben Abteilungen von möglichst gleicher Mitgliederzahl. Dieselben werden durch das Los gebildet; es gehört daher jedes Mitglied einer Abteilung und nur einer an. Eine Neubildung der Abteilungen findet nur statt, wenn der Reichstag auf einen durch 50 Unterschriften unterstützten Antrag dies beschließt. Die Abteilungen sind ohne Rücksicht auf die Zahl der anwesenden Mitglieder beschlußfähig[6]).

Den Abteilungen liegt ob die Vorprüfung der Wahlen[7]) und die Wahl von Kommissionsmitgliedern[8]).

1) Geschäftsordnung § 20.

2) Ueber Petitionen vgl. v. Mohl a. a. O. S. 99 ff.; Seydel, Annalen S. 431; Perels S. 66 fg.

3) Geschäftsordnung § 23; Perels S. 54 fg. 4) Geschäftsordnung § 25.

5) Vgl. Geschäftsordnung § 32, 33 und 67. Seydel, Annalen S. 430.

6) Geschäftsordnung § 2; Perels S. 20.

7) Geschäftsordnung § 3. S. oben S. 337. 8) Geschäftsordnung § 26, Abs. 3.

b) Kommissionen. Dieselben werden gewählt. Es können daher einzelne Mitglieder mehreren Kommissionen angehören, andere gar keiner. Die Wahl erfolgt — wenigstens scheinbar — durch die Abteilungen, indem jede derselben die gleiche Zahl von Kommissionsmitgliedern durch Stimmzettel nach absoluter Mehrheit der anwesenden Mitglieder erwählt[1]). In Wirklichkeit ist dies eine leere Form, da die Wahl der Mitglieder der Kommissionen von den Vorständen der Fraktionen vereinbart wird[2]). Die Kommissionen können entweder für eine einzelne Angelegenheit oder für ganze Gruppen von Geschäften gewählt werden[3]). Die Aufgabe der Kommission ist die Vorberatung des ihr überwiesenen Gegenstandes und die Berichterstattung an das Plenum. Der Bericht kann mündlich oder schriftlich erstattet werden; schriftliche Berichte werden gedruckt und an die Mitglieder verteilt. Der Reichstag kann in jedem Falle einen schriftlichen Bericht verlangen[4]).

Die Kommissionen sind nur dann beschlußfähig, wenn mindestens die Hälfte der Mitglieder anwesend ist[5]). Für das Publikum sind die Sitzungen der Kommissionen nicht öffentlich[6]); die Reichstagsmitglieder sind aber befugt, auch wenn sie einer Kommission nicht angehören, den Sitzungen derselben beizuwohnen. Eine Ausschließung der Oeffentlichkeit der Kommissionsverhandlungen für Reichstagsmitglieder kann nur der Reichstag beschließen[7]). Die Mitglieder des Bundesrates und Kommissare desselben können den Abteilungen und Kommissionen mit beratender Stimme beiwohnen. Dem Reichskanzler wird daher auch von dem Zusammentritt der Kommissionen und von dem Gegenstande der Verhandlungen Kenntnis gegeben[8]).

Abteilungen und Kommissionen konstituieren sich selbständig, wählen ihre Vorsitzenden und Schriftführer und deren Stellvertreter

---

1) Geschäftsordnung § 26, Abs. 3.

2) Siehe darüber v. Mohl in der Zeitschr. f. Staatswissensch. Bd. 31, S. 57 ff. und Perels S. 22.

3) Der § 26 erwähnt sechs solche Gruppen; es ist aber weder erforderlich, daß stets diese sechs Kommissionen gebildet werden, noch ist es unzulässig, für einzelne unter diese Kategorie fallende Gegenstände besondere Kommissionen einzusetzen. Außerdem muß in jeder Session für die Dauer derselben eine Wahlprüfungskommission gewählt werden. Geschäftsordnung § 5. Siehe oben S. 338.

4) Geschäftsordnung § 27, Abs. 2 und 3.

5) Geschäftsordnung § 27, Abs. 1. Die Wahlprüfungskommission kann aber über Anträge, welche auf Ungültigkeitserklärung einer Wahl gehen, nur bei Anwesenheit von wenigstens elf stimmberechtigten Mitgliedern Beschluß fassen. Beschl. des Reichstages von 1884/85, Stenogr. Berichte I, S. 271.

6) Auch der § 12 des Reichsstrafgesetzbuches findet auf Kommissionsverhandlungen keine Anwendung. Oppenhoff, Note 5 zu diesem Paragraphen; v. Liszt, Reichspreßrecht S. 166. Olshausen a. a. O. Note 4.

7) Geschäftsordnung § 27, Abs. 5. Vgl. v. Mohl a. a. O. S. 60 fg.; Perels S. 25.

8) Geschäftsordnung § 29.

und regeln ihre Tagesordnung selbst. Für die Abteilungen kann auch der Präsident Sitzungen anberaumen[1]).

8. Protokolle. Auch von diesen gibt es zwei verschiedene Arten:

a) Die offiziellen Sitzungsprotokolle[2]). Das Protokoll jeder Sitzung liegt während der nächsten Sitzung zur Einsicht aus und wird, wenn dagegen bis zum Schluß der Sitzung kein Einspruch erhoben ist, als genehmigt erachtet. Wird aber Einspruch erhoben, welcher sich durch die Erklärung der darüber zu hörenden Schriftführer nicht heben läßt, so entscheidet der Reichstag darüber[3]). Wird der Einspruch für begründet erachtet, so muß noch während der Sitzung eine neue Fassung der betreffenden Stelle vorgelegt werden. Das Protokoll muß enthalten:

die gefaßten Beschlüsse in wörtlicher Anführung;
die Interpellationen in wörtlicher Fassung nebst der Bemerkung, ob sie beantwortet sind;
die amtlichen Anzeigen des Präsidenten.

Das Protokoll wird von dem Präsidenten und zwei Schriftführern vollzogen und im Archiv des Reichstages aufbewahrt. Durch den Druck werden diese Protokolle nicht veröffentlicht. Sie allein haben den Charakter öffentlicher Urkunden über die Reichstagsbeschlüsse.

b) Die stenographischen Berichte über die Verhandlungen. Die Ueberwachung der Revision derselben liegt den Schriftführern ob[4]). Sie enthalten einen vollständigen Bericht der gesamten Verhandlungen und einen Abdruck der den Verhandlungen zugrunde liegenden schriftlichen Vorlagen, Anträge und Berichte unter der Bezeichnung »Anlagen«. Jedes Mitglied ist außerdem befugt, bei allen nicht durch Namensaufruf erfolgten Abstimmungen seine von dem Mehrheitsbeschlusse abweichende Abstimmung kurz motiviert schriftlich dem Bureau zu übergeben und deren Aufnahme in die stenographischen Berichte, ohne vorgängige Verlesung in dem Reichstage, zu verlangen[5]). Die stenographischen Berichte werden gedruckt und erscheinen nach Legislaturperioden und Sessionen und in chronologischer Reihenfolge der Sitzungen geordnet im Buchhandel[6]).

---

1) Geschäftsordnung § 2, 27, 30. Ueber sogenannte „freie Kommissionen" vgl. v. Mohl a. a. O. S. 56; Perels S. 29.

2) Geschäftsordnung § 38—41.

3) Von einem Einspruch gegen die Richtigkeit des Protokolls ist wohl zu unterscheiden ein Einspruch gegen die (materielle) Richtigkeit einer im Protokoll richtig wiedergegebenen Erklärung. Vgl. Stenogr. Berichte 1874, I. Sess., S. 113.

4) Geschäftsordnung § 15.

5) Geschäftsordnung § 59. Beispiele: Stenogr. Berichte 1874, I. Sess. S. 110 und 111.

6) Von dem verfassungsberatenden Reichstage von 1867 an im Verlage der Buchdruckerei der „Norddeutschen Allgem. Zeitung" in Berlin. Eine offizielle Autorität kommt den Stenogr. Berichten nicht zu. Thudichum S. 196.

§ 37. Schutz der Reichstagsmitglieder.

Den Mitgliedern des Reichstages die freie und unabhängige Ausübung der ihnen obliegenden Funktionen zu sichern, ist der gemeinsame Zweck einer Reihe von Rechtsvorschriften. In der Literatur faßt man dieselben gewöhnlich unter dem Gesichtspunkte auf, daß es sich hierbei um persönliche Rechte der Reichstagsmitglieder handle[1][2]). Dies ist indes unrichtig. Alle diese Vorschriften begründen keine subjektiven Berechtigungen; sie sind vielmehr ihrem Inhalte nach Rechtssätze des Strafrechts und des Prozesses, welche auf politischen und staatsrechtlichen Motiven beruhen. Es sind objektive Spezialrechtssätze, nicht durch Privileg begründete subjektive Rechte, welche bestimmten Individuen zustehen. Die Mitgliedschaft im Reichstage ist zwar die Voraussetzung für die Anwendung dieser Rechtsvorschriften, aber die Anwendung derselben hängt nicht von dem Willen des Mitgliedes ab[3]). Es ist dies für die allgemeine theoretische Auffassung dieser Rechtssätze von Bedeutung. Die Grundsätze vom Erwerb und Verlust der subjektiven Rechte finden keine Anwendung; kein Reichstagsmitglied kann wirksam darauf verzichten oder sie abtreten; es gibt keine Klage zu ihrer Geltendmachung u. s. w. Dagegen unterliegen sie den Regeln von den objektiven Rechtssätzen; insbesondere können sie durch ein verfassungsmäßig zustande gekommenes Gesetz jederzeit verändert oder aufgehoben werden, ohne

1) Vgl. z. B. v. Pözl S. 129; v. Rönne I, S. 270; Westerkamp S. 109; G. Meyer § 105; Schulze, Deutsches Staatsrecht I, § 180; Gierke in Holtzendorffs Jahrb. Bd. 7, S. 1138. Vgl. ferner Zöpfl II, § 386 fg. E. Sontag, Der besondere Schutz der Mitglieder des deutschen Reichstags, Breslau 1895, S. 20 fg. Richtig Seydel, Annalen S. 352 und Kommentar S. 213. Vgl. auch Bornhak, Preuß. Staatsrecht I, S. 396. Jellinek, System S. 169 fg. geht zwar davon aus, daß die sogenannte Immunität der Abgeordneten objektives Recht sei, schreibt aber den einzelnen Abgeordneten einen individualrechtlichen „Anspruch auf Anerkennung der Erweiterung ihres negativen Status“ zu. Vgl. über diese Konstruktionsmethode oben S. 331, Anm. 1.

2) Die Reichsgesetzgebung enthält keine Vorschriften, durch welche die Erfüllung der den Reichstagsmitgliedern obliegenden Pflicht zur Teilnahme an den Geschäften des Reichstags gesichert wird. Man ging von der Annahme aus, daß solche Rechtsvorschriften entbehrlich seien und daß das sittliche Pflichtgefühl der gewählten Abgeordneten genüge, um sie zur Wahrnehmung der von ihnen übernommenen Funktionen zu bestimmen. Dies war in früheren Zeiten wohl auch zutreffend. Gegenwärtig sind in den Sitzungen des Reichstages, wenn es sich nicht um Parteiinteressen handelt, regelmäßig nur wenige Mitglieder anwesend und fassen über die wichtigsten Angelegenheiten Beschlüsse. Die Abwesenden setzen sich über die von ihnen übernommene Pflicht, die Anwesenden über die Vorschrift des Art. 22 der Reichsverfassung hinweg.

3) Man könnte mit demselben Grunde aus jeder Vorschrift der Prozeßordnungen und des Strafrechts subjektive Rechte für alle diejenigen herleiten, welche einmal in die Lage kommen, daß diese Vorschrift zu ihren Gunsten Anwendung findet. Es verhält sich hier ebenso wie mit dem Wahlrecht.

daß die einzelnen Mitglieder des Reichstages, welche davon betroffen werden, ihre Zustimmung zu erteilen brauchten oder Anspruch auf Entschädigung hätten. Die Tendenz aller dieser Vorschriften ist auch in ihrem Endziel nicht, den Mitgliedern des Reichstages eine Rechtswohltat zu erweisen, sondern die ungestörte Tätigkeit eines für das Verfassungsleben des Reiches so wichtigen Organes, wie es der Reichstag ist, zu sichern [1]); nur kommt das Mittel, durch welches dieses Ziel erreicht wird, unter Umständen den einzelnen Reichstagsmitgliedern zu statten.

Die hierher gehörenden Vorschriften sind folgende;

1. »Kein Mitglied des Reichstages darf zu irgend einer Zeit wegen seiner Abstimmung oder wegen der in Ausübung seines Berufes getanen Aeußerungen gerichtlich oder disziplinarisch verfolgt oder sonst außerhalb der Versammlung zur Verantwortung gezogen werden.« Reichsverfassung Art. 30 [2]).

Es ist dies ein allgemeiner Grundsatz des Strafrechts; er kehrt daher auch in Anwendung auf die Mitglieder der Landtage der Einzelstaaten im Reichsstrafgesetzbuch § 11 wieder. Er läßt ausdrücklich die geschäftsordnungsmäßige Disziplin innerhalb des Reichstages (Ordnungsruf) zu [3]). Wenn der Wortlaut des Artikels untersagt, ein

1) Dies wird auch ganz richtig hervorgehoben v. Rönne, Preußisches Staatsrecht I, 2, S. 436 fg. (3. Aufl.).

2) Eine Zusammenstellung der älteren Literatur über die strafrechtliche Unverfolgbarkeit der Parlamentsmitglieder wegen ihrer berufsmäßigen Aeußerungen findet sich bei v. Rönne, Preußisches Staatsrecht § 129, Note 1 (3. Aufl., I, 2, S. 428). Vgl. ferner v. Bar, Die Redefreiheit der Mitglieder der gesetzgebenden Versammlungen, Leipzig 1868, und Schulze, Preußisches Staatsrecht II, S. 165 ff. In neuester Zeit ist diese Materie wiederholt zum Gegenstand wissenschaftlicher Erörterung gemacht worden. Vgl. Schleiden, Die Disziplinar- und Strafgewalt parlamentarischer Versammlungen über ihre Mitglieder, Berlin 1879; Heinze, Die Straflosigkeit parlamentarischer Rechtsverletzungen, Stuttgart 1879; v. Kißling, Die Unverantwortlichkeit der Abgeordneten und der Schutz gegen Mißbrauch derselben, Wien 1882 (2. Aufl. 1885); Fuld, Die strafrechtliche Immunität der Reichstagsmitglieder. Im Gerichtssaal Bd. 35 (1883), S. 529 ff. und im Archiv für öffentliches Recht Bd. 4, S. 341 ff.; Binding, Handb. des Strafrechts 1, § 141, S. 671 ff.; Gareis in der Zeitschr. für die ges. Strafrechtswissenschaft 1887, S. 633 ff.; Weismann, Die strafprozessuale Privilegierung gesetzgebender Versammlungen 1888; Seidler, Die Immunität der Mitglieder der Vertretungskörper nach österreichischem Recht 1891; E. Sontag, Der besondere Schutz der Mitglieder des deutschen Reichstages etc. gegen Strafverfolgung und Verhaftung, 1895; L. Rossi, L'Immunità dei deputati. Bologna 1897; Schwedler, Parlamentar. Rechtsverletzungen nach Deutschem Reichsrecht, Breslau 1898 (Heft 16 der strafr. Abhandlungen, herausgeg. von Beling); Hubrich, Die parlamentar. Redefreiheit und Disziplin, Berlin 1899; dazu Otto Mayer, Jurist. Literaturbl. 1899, S. 73; v. Muralt, Die parlamentar. Immunität, Zürich 1902; v. Bar, Gesetz und Schuld im Strafrecht Bd. 1, S. 237 ff. (1906). Vgl. auch das Urteil des Reichsgerichts vom 5. März 1881 (Reger I, S. 280 ff.) und Olshausen zu § 11 des Strafgesetzbuchs.

3) Ein Gesetzentwurf „betreffend die Strafgewalt des Reichstags über seine Mitglieder" ist im Jahre 1879 dem Reichstage vorgelegt (Drucks. Nr. 15), von dem-

Reichstagsmitglied gerichtlich oder disziplinarisch oder »sonst« zur Verantwortung zu ziehen, so ist dies nur von einem obrigkeitlichen Ziehen zur Verantwortung zu verstehen, weil nur dieses einen rechtlichen Charakter hat [1]).

Auf die Zeugnispflicht bezieht sich Art. 30 der Reichsverfassung nicht; die Reichstagsabgeordneten sind von ihr auch in betreff der in Ausübung ihres Berufes getanen Aeußerungen nicht befreit [2]).

2. »Ohne Genehmigung des Reichstages kann kein Mitglied desselben während der Sitzungsperiode wegen einer mit Strafe bedrohten Handlung zur Untersuchung gezogen oder verhaftet werden, außer wenn es bei Ausübung der Tat oder im Laufe des nächstfolgenden Tages ergriffen wird.« Reichsverfassung Art. 31, Abs. 1.

Dies ist eine Regel des Strafprozesses. Die Genehmigung des Reichstages ist eine strafprozessualische Voraussetzung oder Bedingung, ohne welche die Behörden eine strafgerichtliche Untersuchung nicht eröffnen, resp. die Verhaftung nicht vornehmen dürfen [3]). Diese Bedingung besteht nur »während der Sitzungsperiode«, d. h. vom Momente der Eröffnung bis zum Momente der Schließung des Reichstages.

selben aber abgelehnt worden. Derselbe gab Anlaß zu einer sehr eingehenden Debatte über die parlamentarische Redefreiheit. Stenogr. Ber. 1879, S. 247—320.

1) Im Gegensatz dazu steht eine politische Verantwortung, welche von dem Reichstagsmitgliede von Fraktionen, Wahlkomitees, Wählerversammlungen, politischen Vereinen, Organen der Presse u. s. w. etwa gefordert wird. Eine solche Forderung kann rechtlich nicht erzwungen werden, ist rechtlich aber auch nicht untersagt. Siehe oben S. 298. Sehr bestritten ist die Frage, ob durch Art. 30 die Erhebung einer Zivilklage auf Leistung von Schadensersatz z. B. wegen Preisgabe eines Fabrikgeheimnisses, Schädigung des Kredits u. s. w. ausgeschlossen ist, wenn die zivilrechtl. Voraussetzungen eines Anspruchs gegeben sind. Für die Ausdehnung des Privilegs auch auf zivilrechtl. Ansprüche erklären sich Hubrich S. 370 (daselbst Note 62 zahlreiche Literaturangaben) und v. Muralt S. 95; dagegen mit Recht Wittmaak Archiv für öff. R. Bd. 21, S. 359 ff., weil die Erhebung einer Zivilklage keine „gerichtliche Verfolgung“ ist.

2) Vgl. O. Lewald, Gerichtssaal Bd. 39, S. 54 ff.; Altsmann im Archiv für öff. Recht I, S. 589 ff.; G. Meyer § 105 und die daselbst Note 17 zitierten Schriftsteller; Seydel, Kommentar S. 212; Schwedler a. a. O. S. 33; Hubrich S. 371 ff.; Wittmaak a. a. O. S. 353 ff. Anderer Ansicht sind namentlich Fuld, Annalen 1888, S. 6 fg. und Archiv für öffent. Recht Bd. 4, S. 345 ff. und Müller-Meiningen in Hirths Annalen 1906, S. 641 ff. Vgl. auch die Verhandlungen des Reichstages vom 10. März 1886. Stenogr. Berichte II, S. 1399 ff. Vgl. auch über das übereinstimmende österreich. Recht Lahner in Grünhuts Zeitschrift Bd. 27, S. 183 (1899). Die neue Strafprozeßordnung wird aber voraussichtlich die Mitglieder der Volksvertretungen von der Zeugnispflicht in Strafsachen hinsichtlich der in Ausübung ihres Berufs von ihnen behaupteten Tatsachen befreien, ungeachtet der großen Gefährdung der Disziplin und Diensttreue der Beamten, welche dieses Privilegium zur Folge haben würde.

3) Dasselbe gilt von der im § 197 des Reichsstrafgesetzbuches geforderten „Ermächtigung“, welche der Reichstag, wenn eine Beleidigung gegen ihn begangen worden ist, zur strafrechtlichen Verfolgung derselben zu erteilen hat. Vgl. A. Hausmann, Die Beleidigung gesetzgebender Versammlungen und politischer Körperschaften, München 1892.

Wird der Reichstag vertagt, so währt die Sitzungsperiode noch fort; die Regel des Art. 31, Abs. 1 besteht daher auch während der Vertagungsfrist [1]).

Die Verjährung ruht während der Zeit, in welcher auf Grund gesetzlicher Vorschrift die Strafverfolgung nicht begonnen oder nicht fortgesetzt werden kann. Reichsgesetz vom 26. März 1893 (Reichsgesetzbl. S. 133).

Auf die Festnahme eines Reichstagsmitgliedes zum Zwecke der Vollstreckung einer rechtskräftig erkannten Freiheitsstrafe kann die Vorschrift des Art. 31, Abs. 1 seinem Wortlaute nach keine Anwendung finden. Ein rechtskräftiges Erkenntnis ist keine »mit Strafe bedrohte Handlung« eines Reichstagsmitgliedes; die Zusammenstellung der »Verhaftung« mit dem »Ziehen zur Untersuchung« deutet darauf hin, daß der Artikel nur von der Untersuchungshaft redet, und namentlich kann die Ausnahme, welche sich gleichmäßig auf das Ziehen zur Untersuchung und die Verhaftung erstreckt, nämlich der Fall der Ergreifung »bei Ausübung der Tat« oder im Laufe des nächstfolgenden Tages nur von der Untersuchungshaft, nicht von der Strafvollstreckung verstanden werden. Sodann wird dies auch durch die Analogie der im Abs. 3 desselben Artikels enthaltenen Vorschrift bestätigt, wo nur von einer Unterbrechung der Untersuchungshaft, nicht von der Strafvollstreckung die Rede ist.

Dasselbe Resultat ergibt auch die Entstehungsgeschichte dieses Artikels. In dem verfassungberatenden Reichstage wurde zu Art. 28 des Entwurfs ein Zusatzartikel von zwei verschiedenen Seiten beantragt. Der Abgeordnete Ausfeld wünschte die Aufnahme eines dem § 117 der Reichsverfassung vom 28. März 1849 entsprechenden Zusatzes, der Abgeordnete Lette empfahl die Anlehnung an die Fassung des Art. 84 der preußischen Verfassungsurkunde vom 31. Januar 1850. Die letztere Formulierung wurde angenommen, nachdem der Abgeordnete Lette die zwischen beiden Fassungen bestehenden Unterschiede hervorgehoben hatte. (Stenographische Berichte des verfassunggebenden Reichstags 1867, S. 468.) In betreff der hier in Betracht kommenden Frage besteht aber zwischen beiden Fassungen kein Unterschied. Die Reichsverfassung von 1849, § 117 untersagt nur die Verhaftung wegen »strafrechtlicher Anschuldigung«, und die Verhandlungen der preußischen Nationalversammlung von 1848 über den jetzigen Art. 84 lassen keinen Zweifel, daß der Ausdruck »verhaftet« in diesem Artikel auf

1) Darüber sind alle Staatsrechtsschriftsteller einverstanden; ebenso hat sich die Geschäftsordnungskommission des Reichstages wiederholt in diesem Sinne geäußert. Siehe die Zitate bei G. Meyer, Staatsrecht § 133, Note 14. Abweichender Ansicht ist Binding, Handb. des Strafrechts I, S. 680, Note 22, jedoch ohne Begründung, sowie Frehse in Goltdammers Archiv Bd. 32, S. 361 ff. und Fuld im Archiv für öff. Recht Bd. 4, S. 347, welche einen Unterschied zwischen „Session“ und „Sitzungsperiode“ machen wollen. Vgl. dagegen das Urteil des Reichsgerichts in Strafsachen vom 25. Februar 1892 (Reger Bd. 12, S. 328).

die Strafvollstreckung sich nicht erstreckt; auch ist niemals in Preußen in der staatsrechtlichen Praxis die entgegengesetzte Behauptung auch nur erhoben worden [1]).

Bei der Vereinbarung der Reichsverfassung wurde daher von keiner Seite daran gedacht, den Reichstagsmitgliedern ein Privilegium in Beziehung auf die Verbüßung rechtskräftig erkannter Strafen zu erteilen [2]).

3. »Die gleiche Genehmigung ist bei einer Verhaftung eines Reichstagsmitgliedes wegen Schulden erforderlich.« Reichsverfassung Art. 31, Abs. 2. Dieser Satz enthält eine Regel des Zivilprozesses und ist demgemäß auch in der Zivilprozeßordnung § 904, Ziff. 1 hinsichtlich der Mitglieder aller deutschen gesetzgebenden Versammlungen anerkannt.

4. »Auf Verlangen des Reichstages wird jedes Strafverfahren gegen ein Mitglied desselben und jede Untersuchungs- oder Zivilhaft für die Dauer der Sitzungsperiode aufgehoben.« Reichsverfassung Art. 31, Abs. 3. Auch dies ist eine Regel des Prozeßrechts. Durch diese Vorschrift wird dem Reichstage die Befugnis gegeben, die Unterbrechung eines Strafverfahrens, sowie einer Untersuchungs- oder Zivilhaft zu verlangen. In der Zivilprozeßordnung § 905, Ziff. 1 kehrt die Regel in Ausdehnung auf die Mitglieder aller deutschen gesetzgebenden Versammlungen wieder. Auf eine Strafvollstreckung kann der Artikel nicht bezogen werden, weil dieselbe erst nach Beendigung des Strafverfahrens eintritt, nicht mehr zum Strafverfahren selbst gehört und weil die ausdrückliche Hervorhebung »jeder Untersuchungs- oder Zivilhaft« es unzweifelhaft macht, daß die »Strafhaft« dieser Regel nicht mit unterworfen werden sollte [3]). Die Unterbrechung des Strafver-

1) Vgl. v. Rönne, Preußisches Staatsrecht I, 2, S. 436—439 und den trefflichen Bericht des Abgeordneten Harnier in der Sitzung des Reichstages vom 16. Dezember 1874. Stenogr. Berichte S. 725 ff.

2) Auch das Berliner Kammergericht hat durch Beschluß vom 18. November 1874 die richtige Ansicht zur Geltung gebracht, als es sich um die Vollstreckung einer rechtskräftig erkannten Gefängnisstrafe gegen ein Reichstagsmitglied Namens Majunke handelte. In der dieserhalb geführten Verhandlung des Reichstages ist außer der angeführten Berichterstattung von Harnier namentlich die vorzügliche Auseinandersetzung von Gneist (Stenogr. Berichte S. 750 ff.) zu beachten. Auch der Reichstag selbst erkannte die richtige Ansicht dadurch direkt an, daß er unter Ablehnung aller anderen Anträge eine Resolution annahm, nach welcher „behufs Aufrechterhaltung der Würde des Reichstages“ es notwendig sei, im Wege der Deklaration, resp. Abänderung der Verfassung die Möglichkeit auszuschließen, daß ein Abgeordneter während der Dauer der Sitzungsperiode ohne Genehmigung des Reichstages verhaftet werde. Der Bundesrat beschloß, dieser Resolution eine Folge nicht zu geben. Reichsanzeiger vom 8. November 1875. Ein in der Sitzungsperiode von 1875/76 eingebrachter Antrag auf Abänderung des Art. 31 der Reichsverfassung wurde vom Reichstage am 9. Dezember 1875 verworfen. Stenogr. Ber. S. 471 ff. Auch in der Literatur ist die richtige Ansicht allgemein zur Anerkennung gelangt. Vgl. die Zitate bei G. Meyer § 133, Note 18.

3) Dies ist auch durch eine konstante Praxis des Reichstages anerkannt, welche z. B. in den Sitzungen vom 12. März 1874 (Stenogr. Ber. S. 305 ff.) und vom 21. No-

fahrens u. s. w. tritt nicht ipso jure ein und kein Gericht ist verpflichtet, eine gegen ein Reichstagsmitglied schwebende Untersuchung bis nach der Schließung der Sitzungsperiode von Amts wegen auszusetzen; sondern es muß der Reichstag aus eigener Initiative von dem Recht des Art. 31, Abs. 3 Gebrauch machen und die Unterbrechung des Strafverfahrens »verlangen«. Die Erfüllung dieses Verlangens erfolgt durch die Vermittelung des Reichskanzlers. Während der Unterbrechung des Verfahrens ruht die Verjährung. Siehe S. 358.

5. Wer ein Mitglied des Reichstages durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einer strafbaren Handlung verhindert, sich an den Ort der Versammlung zu begeben oder zu stimmen, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft bis zu zwei Jahren ein [1]). Reichsstrafgesetzbuch § 106. Vgl. Reichsverfassung Art. 74.

Die Strafe tritt auch dann ein, wenn die Handlung von einem Beamten, wenn auch ohne Gewalt oder Drohung, aber durch Mißbrauch seiner Amtsgewalt oder Androhung eines bestimmten Mißbrauchs derselben begangen ist. Reichsstrafgesetzbuch § 339, Abs. 2.

6. Die Mitglieder des Reichstages sind befugt, die Berufung zum Amte eines Schöffen oder Geschworenen oder eines Beisitzers eines Seeamtes abzulehnen [2]).

7. Wenn ein Mitglied des Reichstages während der Sitzungsperiode und seines Aufenthalts am Orte der Versammlung an einem anderen Orte als Zeuge oder Sachverständiger vernommen werden soll, so ist hierzu die Genehmigung des Reichstages erforderlich [3]).

§ 38. Die Diäten der Reichstagsabgeordneten.

An die Stelle des ursprünglichen Art. 32 der RV., welcher lautete: »Die Mitglieder des Reichstages dürfen als solche keine Besoldung oder Entschädigung beziehen«, hat das Reichsgesetz vom 21. Mai 1906, § 1 (RGBl. S. 467) die Vorschrift gesetzt:

> »Die Mitglieder des Reichstags dürfen als solche keine Besoldung beziehen. Sie erhalten eine Entschädigung nach Maßgabe des Gesetzes«.

vember 1874 (Stenogr. Ber. 1874/75, S. 244 ff.) bestätigt wurde, und welche sich an die feststehende Auslegung, die der mit Art. 31, Abs. 3 übereinstimmende Art. 84 Abs. 4 der preuß. Verfassungsurkunde im preußischen Landtage gefunden hat, anlehnt. Auch in der Literatur besteht hierüber keine Meinungsverschiedenheit. Vgl. die Zitate bei G. Meyer § 133, Note 17.

1) Vgl. hierzu John in v. Holtzendorffs Handbuch des Strafrechts III, S. 81 fg. Binding, Lehrb. Bes. Teil II, 2, S. 825; M. E. Mayer in der Vergl. Darstellung des deutschen und ausländ. Strafrechts Bd. I, S. 271 ff.

2) Gerichtsverfassungsgesetz § 35, Ziff. 1, § 85, Abs. 2. Reichsgesetz vom 27. Juli 1877, § 10 (Reichsgesetzbl. S. 551).

3) Strafprozeßordnung § 49, 72; Zivilprozeßordnung § 382, 402; Milit.-Strafproz.-Ordn. § 207, Abs. 2; 208, Abs. 1.

Das Gesetz, welches diese Entschädigung festsetzt, ist am gleichen Tage erlassen und im RGBl. S. 468 verkündet worden; es ist kein Verfassungsgesetz, unterliegt also der Abänderung ohne Beobachtung der Vorschrift des Art. 78, Abs. 1.

Die Verfassungsvorschrift hat einen doppelten Inhalt; sie enthält ein Verbot und eine Gewährung.

I. Das Verbot.

1. Den Mitgliedern des Reichstags ist verboten, als solche eine Besoldung zu beziehen. Dieses Verbot unterscheidet sich nicht von dem in der ursprünglichen Fassung des Artikels enthaltenen. Der Ausdruck »Besoldung« kann selbstverständlich nicht in dem Sinne des Beamtenrechts verstanden werden; denn die Reichstagsmitglieder sind keine Beamte und stehen zu niemandem in einem Dienstverhältnis. Unter Besoldung ist vielmehr jede Vermögenszuwendung zu verstehen, welche jemandem dafür gewährt wird, daß er Mitglied des Reichstags ist, ohne Unterschied, ob diese Zuwendung in periodisch sich erneuernden Zahlungen oder in einer einmaligen Dotation besteht und ob sie in Geld oder in anderen Wertobjekten gewährt wird. Das Verbot umfaßt alle Vermögenszuwendungen mit Ausnahme der reichsgesetzlich gewährten »Entschädigung«; der Reichstagsabgeordnete soll »als solcher« nichts erhalten als was das Reichsgesetz ihm zubilligt.

2. Dieses Verbot ist aber eine lex imperfecta. Es droht Rechtsnachteile weder dem Reichstagsmitglied an, welches es verletzt, noch demjenigen, welcher dem Reichstagsmitglied eine Besoldung gewährt. Weder ist der Verlust der Reichstagsmitgliedschaft oder eine andere staatsrechtliche Folge an die Verletzung des Art. 32 geknüpft, noch hat das Strafgesetzbuch aus dieser Verletzung den Tatbestand einer strafbaren Handlung gemacht. Wenn daher Mitglieder einer politischen Partei, ein Verein, eine einzelne Person u. s. w. einem Mitgliede des Reichstages in der juristischen Form einer Schenkung oder irgend eines anderen Rechtsgeschäfts eine Vermögenszuwendung als Entgelt für die Tätigkeit desselben im Reichstage machen und das Reichstagsmitglied diese Vermögenszuwendung annimmt, so knüpfen sich an diesen Vorgang weitere Rechtsfolgen nicht an, als die im Zivilrecht begründeten [1]).

Dessenungeachtet ist die Vorschrift des Art. 32 keine wirkungslose. Aus ihr ergeben sich vielmehr folgende Rechtssätze:

a) Ein zivilrechtlicher Vertrag, durch welchen einem Reichstagsmitgliede eine Besoldung oder Entschädigung für seine Tätigkeit im Reichstage versprochen oder zugesichert wird, ist rechtsun-

1) Sehr treffend sagte in dieser Beziehung Fürst Bismarck im verfassunggeb. Reichstage (Stenogr. Berichte S. 727), „daß die Regierungen ohne eine strafgesetzliche Unterlage nur denen etwas verbieten können, denen sie überhaupt zu befehlen haben“. Nur hinsichtlich der Beamten ist diese Erklärung, wie Hiersemenzel I, S. 102 sagt, „nicht eindeutig“.

wirksam und klaglos. Dasselbe gilt von testamentarischen Anordnungen oder von Stiftungen zu dem Zwecke, um Reichstagsmitgliedern als solchen Besoldungen oder Entschädigungen zu gewähren. Rechtsgeschäfte dieser Art laufen einem ausdrücklichen Verbotsgesetz zuwider und sind nach § 134 des Bürgerlichen Gesetzbuches nichtig. Das Verbot beruht auf dem öffentlichen Interesse und ist ein zwingender Rechtssatz, der durch privatrechtliche Geschäfte nicht verletzt oder umgangen werden kann. Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche § 117 ist derjenige, welcher durch die Annahme einer Leistung gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen hat, zur Herausgabe verpflichtet; die Rückforderung ist aber ausgeschlossen, wenn dem Leistenden gleichfalls ein solcher Verstoß zur Last fällt. Da das letztere zutrifft, wenn jemand einem Mitgliede des Reichstags »als solchem« Entschädigungen gewährt, so ergibt sich, daß die dem Reichstagsmitgliede gewährten Leistungen nicht zurückgefordert werden können. Soweit es sich um Leistungen von Privatpersonen handelt, hat das Verbot des Art. 32 daher keine praktische Bedeutung von Erheblichkeit.

b) Dagegen dürfen die Einzelstaaten, Kommunen und alle unter staatlicher Aufsicht stehenden öffentlich rechtliche Personen oder Kassen Reichstagsmitgliedern Entschädigungen nicht gewähren und können dazu auf keine Art ermächtigt werden. Die Reichsaufsicht erstreckt sich darauf, daß die Anordnung des Art. 32 nicht verletzt wird.

II. Die Entschädigung.

1. Die Mitglieder des Reichstags erhalten aus der Reichskasse einen, als Aufwandsentschädigung bezeichneten Betrag von 3000 M. jährlich, welcher in den im § 1 des Gesetzes näher angegebenen Raten zahlbar ist. Mitglieder, welche, während der Reichstag versammelt [1]) ist, in denselben neu eintreten oder aus demselben ausscheiden, erhalten für die Zeit bis zur Fälligkeit der nächsten Rate beziehentlich seit dem Fälligkeitstage der letzten Rate ein Tagegeld von 20 M.

2. Bedingung für den Bezug der Jahresrente ist die Anwesenheit des Reichstagsmitgliedes in den Plenarsitzungen des Reichstages und zwar wird die Erfüllung dieser Bedingung dadurch gesichert, daß für jeden Tag, an dem ein Mitglied des Reichstags der Plenarsitzung fern geblieben ist, von der nächstfälligen Entschädigungsrate ein Betrag von 20 M. in Abzug gebracht wird [2]). Die Anwesenheit wird dadurch nachgewiesen, daß das Mitglied sich während der Sitzung in eine Liste

1) Der Reichstag gilt im Sinne dieses Gesetzes nicht als versammelt, wenn er gemäß Art. 12 der RV., also vom Kaiser, vertagt ist. Ges. § 7. Ueber die Entschädigung der Mitglieder von Kommissionen, welche während der Vertagung in Tätigkeit bleiben, siehe das RG. v. 2. Juni 1910 (RGBl. S. 859).

2) Nur von der nächstfälligen Rate, nicht von dem Gesamtbetrage der jährlichen Entschädigung. Wenn z. B. ein Abgeordneter im Dezember an mehr als 15 Sitzungstagen gefehlt hat, so erhält er zwar die am 1. Januar fällige Rente von 300 M. nicht, dagegen kann ihm für die überschießenden Sitzungstage ein Abzug von der Februarrate nicht gemacht werden.

einträgt[1]); jedoch gilt derjenige, welcher an einer namentlichen Abstimmung nicht teilnimmt, als abwesend, auch wenn er sich in die Liste eingetragen hat[2]). Ges. § 4. Die näheren Bestimmungen über die Anwesenheitsliste, insbesondere über Ort, Zeit und Form ihrer Auslegung trifft der Präsident des Reichstages und von ihm wird auch die Entschädigung für jedes Mitglied des Reichstags festgesetzt und angewiesen. Ges. § 5.

3. Der Verzicht auf die Aufwandsentschädigung ist unzulässig. Der Anspruch auf Aufwandsentschädigung ist nicht übertragbar, also auch nicht pfändbar. Ges. § 8. Insoweit die Raten beim Tode eines Mitglieds fällig waren, geht der Anspruch auf die Erben über und zwar kann die Auszahlung an eine hinterbliebene Ehefrau erfolgen, ohne daß deren Erbrecht nachgewiesen zu werden braucht. § 9.

4. Wenn ein Mitglied des Reichstags zugleich Mitglied einer andern politischen Körperschaft, insbesondere eines Landtags, ist und beide Körperschaften gleichzeitig versammelt sind, so soll es nicht in beiden Eigenschaften zugleich Entschädigungen beziehen; es darf vielmehr als Mitglied einer solchen Körperschaft eine Vergütung nur für diejenigen Tage erhalten, für welche es sie nicht als Reichstagsmitglied erhält. Ges. § 6.

III. Freie Eisenbahnfahrt.

»Die Mitglieder erhalten für die Dauer der Sitzungsperiode sowie acht Tage vor deren Beginn und acht Tage nach deren Schluß freie Fahrt auf den deutschen Eisenbahnen.« § 1 litt. a.

1. Dieses Privilegium beschränkt sich nicht auf die Reichs- und Staatseisenbahnen, sondern erstreckt sich auf alle deutschen Eisenbahnen[3]), legt also den Privatbahnen eine gesetzliche Verpflichtung zu unentgeltlichen Transportleistungen auf. Es ist auch nicht auf die Zeit, in welcher der Reichstag versammelt ist, beschränkt, sondern dauert während der Sitzungsperiode, also auch während der Zeit einer Vertagung fort.

2. Der Bundesrat ist ermächtigt, Grundsätze für die Ausführung dieser Bestimmung zu treffen. Ges. § 1 Abs. 2[4]).

3. Ein Reichstagsmitglied, welches zugleich Mitglied einer andern politischen Körperschaft ist, darf in dieser Eigenschaft keine Eisenbahnfuhrkosten annehmen während der Zeit, in welcher es als Reichstagsmitglied zur freien Fahrt auf den Eisenbahnen berechtigt ist. § 6 a. E.

1) Wirkliche Teilnahme an der Sitzung ist also nicht erfordert. Das Mitglied kann sich, nachdem es seinen Namen eingetragen hat, wieder entfernen.

2) Die Wirksamkeit dieser Bestimmung hat der Reichstag dadurch abgeschwächt, daß, wenn eine namentliche Abstimmung beantragt wird, sie erst am nächsten Sitzungstage stattfindet.

3) Ausgenommen sind Kleinbahnen und Straßenbahnen. Für die Benutzung von Schlafwagen und Luxuszügen ist der tarifmäßige Zuschlag zu entrichten.

4) Dieselben sind unter dem Datum des 27. Juni 1906 im RGBl. S. 850 bekannt gemacht.

Vierter Abschnitt.

Die Reichsbehörden und Reichsbeamten.

A. Die Reichsbehörden*).

§ 39. Begriff und System der Reichsbehörden.

I. Dem bundesstaatlichen Charakter des Reiches und dem oben dargelegten Verhältnis der Einzelstaaten zum Reich entsprechend ist im allgemeinen die Durchführung der staatlichen Aufgaben und die Besorgung der einzelnen staatlichen Geschäfte der Selbstverwaltung der Einzelstaaten überlassen, das Reich dagegen auf die Aufstellung der Normen für diese Verwaltung und auf die Kontrolle beschränkt. Daraus ergibt sich, daß das Reich eines viel geringeren Apparats von Behörden und Aemtern bedarf, als Einzelstaaten von ähnlicher Größe ihn bei dem heutigen Umfange und der Vielgestaltigkeit der staatlichen Geschäfte nötig haben; daß man aber andererseits einen sehr großen Teil der Behörden und Beamten der Einzelstaaten in demselben Sinne als mittelbare Reichsbehörden und Reichsbeamte bezeichnen kann, wie man die Behörden und Beamten der Gemeinden, der Kreise oder anderer Selbstverwaltungskörper innerhalb der Einzelstaaten mittelbare Staatsbehörden und Staatsbeamte nennt. So wie der »Deutsche Staat« im vollen Sinne des Wortes und im vollen Umfange seiner Aufgaben nur durch Reich und Einzelstaat zusammen verwirklicht wird (siehe oben S. 81 fg.), so werden auch die zur Durchführung dieser Aufgaben dienenden Geschäfte nur durch das Zusammenwirken von Reichs- und Landesbehörden erledigt, und die letzteren bilden einen sehr großen Bestandteil des kunstvollen Apparates von Behörden, mittelst dessen das Reich seine Funktionen ausübt. Aber gerade so, wie es für die staatsrechtliche Bestimmung des Verhältnisses von Reich und Einzelstaat wesentlich ist, beide in ihrem Gegensatz zueinander aufzufassen, als voneinander unabhängige Subjekte verschiedener Hoheitsrechte, so ist es auch für die Darstellung der Behördenorganisation geboten, die Reichsbehörden im Gegensatz zu den Landesbehörden zu nehmen und nur diejenigen Aemter darunter zu verstehen, welche unmittelbar dem Reiche angehören und diejenigen staatlichen Geschäfte des Reiches erledigen, welche nicht der Selbstverwaltung der Einzelstaaten übertragen oder überlassen sind.

Der Kreis der dem Reiche obliegenden staatlichen Geschäfte hat sich seit der Gründung des Norddeutschen Bundes fortwährend ver-

*) Verfassung und Zuständigkeit der deutschen Reichsbehörden (annonym). In Hartmanns Zeitschrift für Gesetzgebung und Praxis auf dem Gebiete des öffentl. Rechts Bd. 1, 2 (veraltet); v. Rönne I, § 42 ff.; Zorn I, § 9; G. Meyer § 134 fg.; Schulze II, § 266 fg.; Löning, Verwaltungsrecht § 7, 16; Mejer, Einleitung S. 307 fg.; Kammerer, La fonction publique en Allemagne, Paris 1899.

mehrt, und demgemäß ist die Zahl der zu ihrer Erledigung bestimmten Aemter im Lauf der Jahre gewachsen.

Nach der Verfassung, wie sie bei Gründung des Norddeutschen Bundes festgestellt wurde, stand dem Reiche außer der Aufsicht über die Selbstverwaltung der Einzelstaaten eine eigene Verwaltung nur zu hinsichtlich der Post und Telegraphie und auf Grund der Art. 11 und 56 die Möglichkeit, eine eigene Verwaltung der auswärtigen Angelegenheiten und des Konsulatswesens einzurichten. Mit der Ausübung der dem Reiche zustehenden Gesetzgebungsbefugnis, mit der Ausdehnung der Reichsfinanzwirtschaft, mit dem Erwerb von Elsaß-Lothringen und von Schutzgebieten, mit der Herstellung einheitlicher Einrichtungen haben sich auch zahlreiche laufende Geschäfte, die das Reich unmittelbar besorgen muß, herausgebildet, und infolge davon hat sich der Behördenorganismus des Reiches mehr und mehr verzweigt. Zu einem prinzipiellen Abschluß ist diese Entwicklung noch nicht gelangt; sie trägt, wie alles historisch Entstandene, den Charakter des Zufälligen, des Willkürlichen und Veränderlichen.

II. Ein Staatsamt ist ein durch das öffentliche Recht begrenzter Kreis von staatlichen Geschäften [1]). Ein Staatsamt ist niemals ein Rechtssubjekt und hat niemals Befugnisse irgend welcher Art; es ist vielmehr stets eine objektive Institution, ein Inbegriff von Geschäften. Insoweit staatliche Geschäfte nur durchgeführt werden können durch Ausübung der dem Staate zustehenden Hoheitsrechte, enthält der Auftrag zur Führung staatlicher Geschäfte zugleich auch eine Delegation derjenigen Hoheitsrechte, welche zur Führung der Geschäfte erforderlich sind [2]). Wer daher ein obrigkeitliches Staatsamt führt [3]), der übt immer zugleich die Staatsgewalt aus; aber nicht als ein subjektives, ihm persönlich zustehendes Recht, sondern

---

1) Vgl. Pözl in Bluntschli und Braters Staatswörterbuch I, S. 204 ff., Artikel „Amt"; v. Seybold, Das Institut der Aemter, München 1854, und dazu Zöpfl in den Heidelberger Jahrbüchern 1854, S. 760 fg.; Löning S. 29; Harseim, Artikel „Amt" in v. Stengels Wörterbuch I, S. 38 fg.; v. Rheinbaben in der 2. Auflage I, S. 102 ff. Otto Mayer, Das Verwaltungsrecht II, S. 198 fg. definiert das Amt als einen Kreis von Staatsgeschäften, welche mit öffentlicher Dienstpflicht besorgt werden — im Gegensatz zur Besorgung von Geschäften durch Personen, welche durch einen zivilrechtlichen Dienstvertrag dazu verpflichtet sind. Es ist dies wohl keine erhebliche Abweichung von der oben gegebenen Begriffsbestimmung, welche ebenfalls die Begrenzung der Amtsgeschäfte durch das öffentl. Recht im Gegensatz zu zivilrechtlichen Rechtsgeschäften betonen will. Ueber die verschiedenen sprachlichen Formen und Verwendungen des Wortes siehe die interessanten Zusammenstellungen von Rintelen in der Festgabe für R. Schröder. Weimar 1908, S. 168 ff.

2) Die in der ersten Auflage dieses Werkes ausgesprochene Meinung, daß mit jedem Staatsamt die Delegation von Hoheitsrechten, d. h. eine obrigkeitliche Gewalt, verbunden sei, welche Zorn a. a. O. adoptiert und auch in der 2. Aufl., S. 288, Note 4 festgehalten hat, erkenne ich als unrichtig an. Vgl. G. Meyer § 106, Note 2.

3) Den Gegensatz zu dem „obrigkeitlichen" Staatsamt bilden die fiskalischen, technischen, wissenschaftlichen u. dgl. Aemter.

lediglich als Korrelat der ihm obliegenden Geschäfte. Die Delegation der Staatsgewalt oder einzelner in derselben enthaltenen Machtbefugnisse kann niemals getrennt gedacht werden von der Pflicht, diejenigen Geschäfte zu führen, welche den Wirkungskreis eines Amtes bilden. Es gehört demnach zu einem Amte nicht nur ein Kreis von staatlichen Geschäften, sondern auch ein entsprechender Kreis von öffentlich-rechtlichen Befugnissen, eine Amtsgewalt. Man kann deshalb das Amt selbst personifizieren und als das dauernde Subjekt von Rechten und Pflichten sich denken, im Gegensatz zu dem Beamten, dem das Amt zeitweilig übertragen ist. In diesem Sinne nennt man das Amt eine Behörde. Auch der Ausdruck Behörde bedeutet nicht eine Person (Beamten), sondern eine Institution; aber im Gegensatz zum Amt nicht einen Kreis von Geschäften, sondern das ideelle Subjekt derjenigen Rechte und Pflichten, welche mit Führung der zu einem Amte vereinigten Geschäfte verknüpft sind [1]).

Allein auch die Behörde ist niemals selbständig berechtigtes Subjekt, sondern nur der Staat selbst ist das wirkliche Rechtssubjekt aller Hoheitsrechte. Die Staatsgewalt ist nicht geteilt unter die Behörden, so daß jeder der letzteren ein ihrer Kompetenz entsprechender Anteil an der Staatsgewalt zustünde, sondern die Behörden sind nur Apparate des Staates, mittelst deren er seine Staatsgewalt ausübt. Die formelle Behandlung der Behörden, als wären sie Inhaber von staatlichen Hoheitsrechten, beruht nur auf Gründen technischer Art, auf Gründen der Zweckmäßigkeit. Sie fungieren äußerlich so, als wären sie Subjekte von Befugnissen, welche in der Staatsgewalt enthalten sind; in Wirklichkeit sind sie aber nicht berechtigte Subjekte, sondern nur der Staat selbst ist das alleinige Subjekt der gesamten und ungeteilten Staatsgewalt. Amtsgewalt ist nichts anderes als Staatsgewalt. Es folgt hieraus, daß niemals eine Behörde dem Staate gegenüber ein subjektives Recht hat [2]). Dadurch ist der begriffliche Gegensatz zwischen einer Staatsbehörde und einem Selbstverwaltungskörper oder dem Inhaber eines patrimonialen (feudalen) Hoheitsrechts gegeben. Nur den Untertanen gegenüber erscheint die Behörde als Subjekt von Hoheitsrechten, indem sie gewissermaßen die konkrete Manifestation des Staates darstellt und mit dem Staate selbst identisch wird. Im Verhältnis zum Staate dagegen hat die Behörde nur etwa die Bedeutung wie ein Rad oder eine Schraube an einer Maschine.

Es kann daher der Staat nach freiem Ermessen den Geschäftskreis einer Behörde verändern, erweitern oder verengern, auf eine andere Behörde übertragen u. s. w. und dadurch die öffentlich-rechtlichen

---

1) Vgl. Otto Mayer a. a. O. I, S. 96, Note 2. Ueber den Wert der Personifikation der Behörden als einer juristischen Hilfsvorstellung vgl. die Erörterung von Tezner in Grünhuts Zeitschr. Bd. 21, S. 182 ff.

2) Ueber das Verhältnis der Behörden zum Staat vgl. Bernatzik im Archiv für öffentl. Recht Bd. 5, S. 169 ff.; Jellinek, System S. 224 ff.; Tezner a. a. O.

Befugnisse, welche eine Behörde bis dahin ausgeübt hat, ihr ganz oder teilweise entziehen, ohne daß die Behörde ein Widerspruchsrecht dagegen hat. Wenn ein gewisser Kreis von Geschäften einer Behörde abgenommen und einer anderen übertragen wird, so finden darauf in keiner Beziehung die Grundsätze von der Sukzession in Rechte Anwendung, weder von der Universalsukzession noch von der Singularsukzession, denn es hat ein Uebergang subjektiver Rechte überhaupt nicht stattgefunden. Wenn jemand, sei es eine Privatperson oder eine andere Staatsbehörde, unbefugter Weise oder mit Ueberschreitung ihrer Kompetenz in den Geschäftskreis einer Behörde eingreift, so ist dies nicht die Verletzung eines subjektiven Rechts dieser Behörde oder ihrer Mitglieder, sondern eine Verletzung der objektiven Rechtsordnung. Es kann weder durch Privatabmachungen unter den beteiligten Behörden oder Beamten eine derartige Störung der objektiven Grundsätze über die planmäßige Verteilung der staatlichen Geschäfte gesühnt oder legalisiert werden, noch hat andererseits die Behörde oder der Beamte wegen eines Eingriffes in seine Zuständigkeit einen subjektiven Anspruch auf eine Genugtuung irgend welcher Art.

III. Auf Grund dieser allgemeinen Sätze über das Wesen der Staatsämter und Staatsbehörden läßt sich nun der juristische Begriff der Reichsbehörden und ihre staatsrechtliche Stellung im Verfassungsbau des Reiches bestimmen.

1. Reichsbehörden sind diejenigen Behörden, welche Geschäfte des Reiches führen und ihre Autorität unmittelbar von der Reichsgewalt ableiten.

Dadurch ist das unterscheidende Merkmal zwischen Reichs- und Landesbehörden gegeben.

Nicht entscheidend ist der Umstand, ob die Mitglieder der Behörde Reichsbeamte im Sinne des Reichsbeamtengesetzes sind oder nicht. Der Begriff der Reichsbeamten, wie ihn dieses Gesetz aufstellt, reicht zum Teil viel weiter[1]), zum Teil gibt es Reichsbehörden, deren Mitglieder nicht Reichsbeamte sind[2]). Der Regel nach sind aber die Mitglieder der Reichsbehörden zugleich Reichsbeamte.

Ebensowenig ist der Umstand entscheidend, ob die Mitglieder der Behörden vom Kaiser oder in dessen Auftrage ernannt werden oder nicht. Denn es ist völlig zulässig, daß der Bundesrat oder der Reichstag Mitglieder der Behörden ernennt[3]), oder daß die Einzelstaaten befugt sind, Reichsbehörden zu besetzen[4]). Die Regel ist aber auch hier,

---

1) Siehe unten § 44.

2) Z. B. die Reichsschuldenkommission, das Kuratorium der Reichsbank, gewisse Mitglieder des Reichsversicherungsamtes, Patentamts u. a.

3) Nicht bloß sie zur Ernennung dem Kaiser vorschlägt. Auch hier bieten die Reichsschuldenkommission und das Bankkuratorium Beispiele; ferner die Reichstagsbeamten, die Mitglieder des bayrischen Senats des Reichsmilitärgerichts u. a.

4) Z. B. die unteren Aemter der Post- und Telegraphenverwaltung.

daß der Kaiser die Reichsämter besetzt, und diese Regel ist verfassungsmäßig anerkannt durch den Satz des Art. 18 der Reichsverfassung: »der Kaiser ernennt die Reichsbeamten« [1]).

Begrifflich unerheblich ist es ferner, daß die Tätigkeit der Behörden durch Gesetze und Verordnungen des Reiches geregelt wird. Denn auch die Landesbehörden haben die Reichsgesetze zu handhaben und können in ihrer amtlichen Tätigkeit durch die vom Reiche ergangenen Vorschriften ebenso vollständig wie die Reichsbehörden gebunden sein; während andererseits das Reichsgericht neben dem Reichsrecht auch Gesetze der einzelnen Staaten anzuwenden hat. Im allgemeinen gilt aber der Grundsatz, daß die Tätigkeit der Reichsbehörden nicht durch die Autonomie der Einzelstaaten geregelt wird, wohl aber die Landesbehörden derselben unterworfen sind.

Endlich ist es von Wichtigkeit, festzuhalten, daß Reichsbehörden und Landesbehörden nicht in der Art Gegensätze sind, daß nicht eine Behörde beides zugleich sein kann. Freilich nicht hinsichtlich desselben Geschäfts; ein Geschäft kann immer nur entweder ein Geschäft des Reiches oder ein Geschäft des einzelnen Staates, nicht beides zugleich sein. Aber es besteht kein Hindernis, daß nicht einer Behörde eines Einzelstaates neben dem ihr übertragenen Kreise von Staatsgeschäften auch noch ein Kreis von Reichsgeschäften zugewiesen wird und ihr die dazu erforderliche Reichsgewalt delegiert wird. Besonders häufig tritt der Fall bei preußischen Staatsbehörden ein, daß sie gleichzeitig Reichsbehörden sind [2]).

Dagegen ist für den Unterschied zwischen Reichsbehörden und Landesbehörden entscheidend das Recht der Einzelstaaten auf Selbstverwaltung. Soweit dem Einzelstaate nach der Verfassung und den Gesetzen des Reiches die Verwaltung als eigenes Recht zusteht, ist die Führung dieser Verwaltung ein Geschäft des Einzelstaates, nicht des Reiches, und die Ausstattung einer Behörde mit der zur Führung dieser Geschäfte erforderlichen Amtsgewalt hat ihre Quelle in der Staatsgewalt des Einzelstaates. Deshalb sind die Gerichte, die Zollbehörden, die Eichungsämter, Strandämter, Heimatsämter u. s. w. Landesbehörden.

Aus demselben Grunde sind alle Militärverwaltungsbehörden nicht Reichsbehörden, sondern Landesbehörden, und zwar nicht nur in Bayern, sondern im ganzen Reiche. Denn die Reichsverfassung überträgt zwar den Oberbefehl dem Kaiser, stattet das Reich mit der uneingeschränkten Befugnis zur Militärgesetzgebung aus und macht

---

1) Man darf aber Reichsbeamte und Reichsbehörden nicht völlig identifizieren. (Siehe unten § 44.)

2) Die Oberrechnungskammer als Rechnungshof des Deutschen Reichs, die Hauptverwaltung der Staatsschulden als Reichsschuldenverwaltung, das Kriegsministerium, früher das Generalauditoriat als Marinejustizbehörde, die Münze als Metalldepot des Reichs u. s. w.

die gesamten Kosten des Militärwesens zu einem Teile der Reichsfinanzwirtschaft; aber sie entzieht den einzelnen Staaten weder die sogenannte Militärhoheit noch die eigene Militärverwaltung. Siehe Bd. 4 § 95 u. 99.

2. Da ein Reichsamt ein durch Rechtsvorschriften begrenzter Kreis von Geschäften des Reiches ist, so ergibt sich hieraus auch das Verhältnis der Reichsbehörden zu den übrigen Organen des Reiches.

Der Kaiser führt die Regierungsgeschäfte des Reiches. Daraus folgt, daß alle Inhaber von Reichsämtern Gehilfen des Kaisers sind, da sie Geschäfte besorgen, welche ideell dem Kaiser obliegen. Dies ist nicht in dem Sinne zu verstehen, als ob es in das willkürliche Belieben des Kaisers gestellt wäre, die Geschäfte unter die Reichsbehörden zu verteilen oder nach Lust und Laune Geschäfte untergeordneter Art bald selbst zu erledigen, bald sie Reichsbehörden zu überlassen. Die Reichsbehörden sind vielmehr von Rechts wegen dem Kaiser beigeordnet, damit er sich ihrer bei der Führung der Reichsgeschäfte bediene, so daß er die Geschäfte nicht anders als durch die vermittelnde Tätigkeit der Behörden führen kann und darf. Es ist ferner der Kreis derjenigen Geschäfte, welche die einzelnen Behörden zu erledigen haben, durch Rechtsvorschriften abgegrenzt, so daß ihre Kompetenzbestimmung ein Teil der staatlichen Rechtsordnung ist, welche der Kaiser einseitig nicht ändern kann. Auch empfangen die Behörden die Anweisung, nach welchen Gesichtspunkten sie die zu ihrem Ressort gehörenden Geschäfte zu erledigen haben, zum größten Teil durch die Gesetze des Reiches und auch in den nicht gesetzlich normierten Beziehungen nicht von dem persönlichen (privaten) Willen des Kaisers, sondern von dem in staatsrechtlichen Formen erklärten (staatlichen) Willen desselben.

Aber die Behörden haben kein subjektives Recht darauf, daß ihnen die Erledigung und Führung von Geschäften des Reiches zustehe; ein solches Recht hat nur der Kaiser, welchem nach der Reichsverfassung Art. 17 »die Ueberwachung der Ausführung der Reichsgesetze« zusteht. Dem Bundesrat und dem Reichstage gegenüber erscheint der Inbegriff aller Befugnisse, welche sämtlichen Reichsbehörden zustehen, als ein Anteil des Kaisers an dem Verfassungsleben des Reiches. Wenn andererseits in einem Reichsgesetze die Erledigung staatlicher Geschäfte oder der Erlaß von Anordnungen dem Kaiser zugeschrieben wird, so bedeutet dies die Erledigung dieser Geschäfte durch die Reichsbehörden, mit Ausschluß nicht nur der Einzelstaaten, sondern auch des Bundesrates und des Reichstages.

In dieser Art sind alle den Reichsbehörden zustehenden Befugnisse enthalten und umschlossen von dem einheitlichen Rechte des Kaisers, »der kaiserlichen Prärogative«, und das Recht des Kaisers zur Geschäftsführung für das Reich kommt anders nicht zur Erscheinung und Wirkung als in der Differenzierung durch die amtliche Tätigkeit

der verschiedenen Reichsbehörden [1]). Mit Recht werden daher alle Reichsbehörden als kaiserliche Behörden bezeichnet.

Diesem Grundsatz ist es vollkommen entsprechend, daß der Regel nach alle Reichsbeamten vom Kaiser ernannt nnd entlassen werden. Durch die Ernennung erteilt der Kaiser den Auftrag, diejenigen Geschäfte zu führen, welche zu dem gesetzlich bestimmten Wirkungskreise des verliehenen Amtes gehören; und selbst wenn der Kaiser durch ein Vorschlagsrecht des Bundesrates hinsichtlich der Auswahl der Personen, welche zu einem Reichsamt berufen werden sollen, beschränkt ist, so geht doch formell der öffentlich-rechtliche Auftrag in der Regel von ihm aus.

Insbesondere aber kommt die rechtliche Stellung der Reichsbeamten als Gehilfen des Kaisers dadurch zur Geltung, daß die wichtigsten derselben, und zwar gerade diejenigen, deren Geschäftsführung am wenigsten durch Gesetze normiert ist, folglich am meisten vom freien Ermessen bestimmt wird, durch kaiserliche Verfügung einstweilen in den Ruhestand versetzt werden können [2]).

3. Die Stellung der Reichsbehörden zum Kaiser ist aber ungeachtet des im Vorstehenden entwickelten Satzes nicht dieselbe wie die Stellung der Landesbehörden zum Landesherrn. Es ist oben hervorgehoben worden, daß zu einem Amt außer einem Kreise von Geschäften sehr oft auch ein Kreis staatlicher Machtbefugnisse gehört; daß in der Erteilung eines solcher Amtes neben dem Auftrage zur Erledigung der Geschäfte auch eine Uebertragung von Hoheitsrechten enthalten ist; daß in jedem obrigkeitlichen Amt die Staatsgewalt sich betätigt. In der Monarchie ist der Monarch der alleinige Träger der Staatsgewalt; von ihm geht daher nicht nur der Auftrag zur Geschäftsführung, sondern auch die Delegation der Staatsgewalt aus. Nach der Reichsverfassung steht die Reichsgewalt nicht dem Kaiser zu, sondern der Gesamtheit der deutschen Staaten (resp. deren Landesherren). Die Delegation der Amtsgewalt der Reichsbehörden ist daher nicht einfach auf den Kaiser zurückzuführen wie die Erteilung des Amtsauftrages, sondern auf das ideelle Subjekt der Reichsgewalt [3]). Die Amtsgewalt der Reichsbehörden ist nicht kaiserliche Gewalt, sondern Reichsgewalt. Während in den monarchischen Staaten landesherrliche Gewalt und Staatsgewalt dasselbe ist, ist der Kaiser Mitglied und Organ des Reiches, aber nicht Souverän desselben.

IV. Das im Art. 18 der Reichsverfassung dem Kaiser zuerteilte

---

1) Vgl. über die Stellung der Staatsdiener zum Monarchen im monarchischen Einheitsstaat Gönner, Vom Staatsdienst S. 30 ff.; v. Gerber, Grundzüge S. 227 fg. (Beilage II.) Die dagegen von Schulze in Aegidis Zeitschrift für deutsches Staatsrecht I, S. 445 erhobenen Einwendungen scheinen mir nicht stichhaltig zu sein.

2) Reichsbeamtengesetz § 25.

3) Aeußerlich drückt sich dies dadurch aus, daß der Kaiser die Reichsbeamten „im Namen des Deutschen Reichs“ ernennt.

Recht, die Reichsbeamten zu ernennen und erforderlichen Falles zu entlassen, schließt keineswegs eine Befugnis des Kaisers ein, Reichsämter zu errichten oder aufzuheben. Die Frage, wer befugt ist, eine Aenderung des Aemterorganismus anzuordnen, ist nicht mit einem einzigen Satze zu beantworten, sondern erfordert folgende Unterscheidungen.

Zunächst ist es zweifellos, daß das Finanzrecht von Einfluß auf die Befugnis zur Schaffung neuer Aemter ist. Schon bei der Beratung des Bundeshaushaltsgesetzes für 1868 faßte der Reichstag die Resolution, daß die Errichtung neuer Behörden oder Beamtenstellen, sowie die Erhöhung von Beamtengehalten nicht ohne vorgängige Bewilligung des Reichstages durch den Staatshaushaltsetat oder durch ein besonderes Kreditgesetz erfolgen dürfe [1]). Die Reichsregierung hat sich dieser Auffassung angeschlossen, in der Praxis ist sie befolgt worden [2]).

Aus diesem Prinzip ergeben sich zwei Rechtssätze.

1. Der Kaiser ist nicht befugt, und ebensowenig der Bundesrat, ohne Genehmigung des Reichstages neue Reichsämter mit Fonds zu dotieren.

2. Die Genehmigung des Reichstages zur Errichtung neuer oder zur Erweiterung bestehender Reichsämter braucht nicht in einem besonderen Gesetz ausgesprochen zu werden, sondern das Etatsgesetz eines Jahres kann die dauernde gesetzliche Grundlage für die Organisation und Dotierung einer Reichsbehörde sein [3]).

Mit diesen zwei Sätzen ist die Frage aber nur gestreift, nicht erschöpfend gelöst. Es bleibt daneben noch die Möglichkeit zur Schaffung unbesoldeter Aemter, zur Aufhebung bestehender Aemter, zur Veränderung des Wirkungskreises und der Geschäftsverteilung der Behörden; überhaupt zu allen Veränderungen des Behördensystems, welche keine Etatsüberschreitungen verursachen.

Als Ausgangspunkt zur Beantwortung dieser Fragen muß man den Grundsatz anerkennen, daß jede Behörde sowohl für den ihr obliegenden Geschäftskreis als für die ihr delegierte Staatsgewalt einer gesetzlichen Bestimmung zur Grundlage bedarf. Das Gesetz kann diese Grundlage aber in zweifacher Weise darbieten. Entweder unmittelbar, indem es die Errichtung einer bestimmten Behörde von fest normierter Organisation und Wirksamkeit anordnet, oder mittelbar, indem es der Reichsregierung Aufgaben zuweist, zu deren Durchführung die Errichtung von Aemtern erforderlich ist. Auf spezieller gesetzlicher Anordnung beruhen z. B. das Reichsgericht und das Reichsmilitär-

1) Stenogr. Berichte 1867, S. 118 fg. Vgl. Thudichum S. 220.

2) Auch der Gesetzentwurf über die Verwaltung der Einnahmen und Ausgaben des Reiches vom 29. Oktober 1874 hat dieselbe gesetzlich sanktionieren wollen, indem § 8 die Bestimmung enthielt: „Gehalt und andere ständige Dienstemolumente dürfen nur auf Grund des Etats oder eines sonstigen Gesetzes verliehen werden.“ Drucksachen des Reichstages II. Sess. 1874, Nr. 9.

3) Dies ist vielfach der Fall, z. B. hinsichtlich der meisten aus dem Reichskanzleramt hervorgegangenen Aemter, der Admiralität, Konsulate u. s. w.

gericht, das Bundesamt für das Heimatwesen, die entscheidenden Disziplinarbehörden, die Verwaltung des Invalidenfonds u. s. w.; auf einer mittelbaren gesetzlichen Grundlage die Reichszollkontrollbehörden, die Post- und Telegraphenbehörden, die Bankstellen, die Gesandtschaften, Konsulate u. s. w.

Ist nun in einem Gesetze die Errichtung einer oder mehrerer bestimmter Behörden angeordnet, so daß unmittelbar durch Verfügung die Bildung derselben erfolgen kann, so gehört es zu der Machtvollkommenheit des Kaisers, die Behörden in das Leben zu rufen, da es sich in diesem Falle lediglich um die Ausführung eines Verwaltungsgeschäftes handelt [1]). Wenn dagegen nur mittelbar durch Reichsgesetze die Bildung von Behörden angeordnet ist, insofern die letzteren zur Ausführung der Reichsgesetze erforderlich sind, so tritt die Regel in Art. 7, Ziff. 2 der Reichsverfassung ein, daß der Bundesrat beschließt »über die zur Ausführung der Reichsgesetze erforderlichen allgemeinen Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen«. Die Errichtung von Behörden gehört zu den zur Ausführung der Reichsgesetze erforderlichen Einrichtungen. Die Verfügung des Kaisers, welche eine solche Behörde in das Leben ruft, setzt daher außer der mittelbaren Grundlage, welche das Gesetz gibt, die unmittelbare Grundlage eines Bundesratsbeschlusses (Ausführungsverordnung) voraus [2]).

Da die Regel des Art. 7, Ziff. 2 aber nur eintritt, »sofern nicht durch Reichsgesetz etwas anderes bestimmt ist«, so ergibt sich, daß die Befugnis des Bundesrates ausgeschlossen sein und daß dem Kaiser das Recht, Reichsämter — innerhalb der durch das Finanzrecht gezogenen Schranken — zu errichten, zwar zustehen kann, daß dies aber eine besondere gesetzliche Bestimmung erfordert. Eine solche ist z. B. enthalten im Art. 53 der Reichsverfassung hinsichtlich der Marine, ferner in Art. 48, Abs. 2 verbunden mit Art. 50, Abs. 2 hinsichtlich der Post- und Telegraphenbehörden, im Art. 11 hinsichlich der Beglaubigung von Gesandten; ferner wohl auch in dem Gesetz wegen

---

1) Vorausgesetzt, daß die erforderlichen Geldmittel durch den Etat oder ein besonderes Gesetz bewilligt sind. Ein Beispiel bietet die Errichtung des Kanalamtes. Nachdem die Kosten derselben durch den Nachtragsetat für 1895/96 Kapitel 13c (Reichsgesetzbl. 1895, S. 244) bewilligt worden waren, wurde es durch die Kaiserl. Verordnung vom 15. Juni 1895 (Reichsgesetzbl. S. 349) errichtet.

2) So kann z. B. der Kaiser außer den gesetzlich angeordneten Disziplinarkammern auch noch andere „im Einvernehmen mit dem Bundesrat“ errichten. Gesetz vom 31. März 1873, § 87. Ferner bestimmt der Bundesrat die Plätze, an denen Reichsbankhauptstellen zu errichten sind. Bankgesetz vom 14. März 1875, § 36 u. s. w.; Löning S. 56; Meyer § 165, Note 9; Harseim a. a. O. S. 40 schreiben dem Kaiser das Recht zur Organisation der Reichsbehörden allgemein zu, setzen sich aber dadurch mit dem Art. 7, Ziff. 2 der Reichsverfassung in Widerspruch. Die richtige Ansicht führt Ad. Arndt, Das Verordnungsrecht (1884) S. 152 ff. aus. Auch Zorn hat sich ihr in der 2. Auflage I, S. 291 angeschlossen. Vgl. ferner Franz Schmidt, Die Errichtung und Einrichtung der Staatsbehörden nach preuß. Recht, Leipz. 1905.

Errichtung eines Reichseisenbahnamtes vom 27. Juni 1873 hinsichtlich der Ernennung von Reichseisenbahnkommissaren u. a.

Dieselben Grundsätze müssen auch hinsichtlich der Aufhebung von Aemtern gelten. Behörden, welche unmittelbar auf gesetzlicher Anordnung beruhen, können nur auf Grund eines Gesetzes aufgehoben werden. Wenn die Errichtung einer Behörde auf Grund eines Bundesratsbeschlusses erfolgt ist, so erfordert auch die Wiederaufhebung derselben einen Bundesratsbeschluß. Soweit endlich dem Kaiser die Organisation und administrative Einrichtung übertragen ist, steht demselben auch die Befugnis zu, Behörden aufzuheben [1].

V. Die Behörden lassen sich wissenschaftlich nach sehr verschiedenen Gesichtspunkten gruppieren; für das Staatsrecht entscheidend ist die rechtliche Stellung derselben zu den Organen des Staates, d. h. die Verantwortlichkeit. Auch in der absoluten Monarchie gibt es Beamte, welche dem Monarchen für die Verwaltung der ihnen unterstellten Ressorts verantwortlich sind, d. h. welche dafür einzustehen haben, daß diese Verwaltung nach den Befehlen und Intentionen des Monarchen und im wohlverstandenen Interesse des Staates geführt werden. Die Folge hiervon ist, daß ihnen die selbständige Leitung dieser Ressorts übertragen ist und daß alle anderen, auf diesen Gebieten tätigen Behörden ihnen untergeben und zum dienstlichen Gehorsam verpflichtet sind. Denn es ist selbstverständlich, daß Jemand für die Tätigkeit eines Anderen nur insoweit verantwortlich sein kann, als er befugt ist, ihm zu befehlen. Im konstitutionellen Staate erlangt diese Unterscheidung eine noch erhöhte Bedeutung, weil die Verantwortlichkeit nicht nur dem Monarchen, sondern auch der Volksvertretung gegenüber besteht (sogenannte parlamentarische Verantwortlichkeit). Man pflegt diese Behörden mit selbständiger politischer Verantwortlichkeit als »Minister« zu bezeichnen; sie bilden eine Behördenkategorie für sich [2].

---

1) Dies ist z. B. hinsichtlich einiger Oberpostdirektionen, Telegraphendirektionen, Marinebehörden u. s. w. geschehen.

2) Vgl. Jellinek, Die Entwicklung des Ministeriums in der konstit. Monarchie, in Grünhuts Zeitschrift Bd. 10 (1883), S. 304 ff. Mit Recht hebt derselbe S. 317 fg. hervor, daß nicht die parlamentarische, sondern die administrative Verantwortlichkeit, d. h. die Verantwortlichkeit gegenüber dem Staatsoberhaupte die eigentliche Grundlage des Ministerialsystems bildet und daß die größtmögliche Stärkung der vollziehenden Gewalt, die Freiheit der Aktion für den dirigierenden Staatsmann, der unbedingte Gehorsam innerhalb des Ressorts, die strikte Unterordnung der Beamten unter seinen Willen die praktische Konsequenz dieses Systems ist. Immerhin ist aber die unmittelbare und persönliche Verantwortlichkeit, die durch keine höhere Instanz gedeckt ist, die staatsrechtlich charakteristische Eigenschaft der Minister. Andererseits ergibt sich aus der Verantwortlichkeit gegen die Volksvertretung die Selbständigkeit der Minister gegenüber den Befehlen des Monarchen hinsichtlich der Prüfung ihrer Gesetzmäßigkeit und Zweckmäßigkeit. Seydel, Komment. S. 178 und Bayer. Staats. I, S. 509 ff.; Brie in v. Stengels Wörterb. d. deutsch. Verwaltungsr. II, S. 484 fg. Art. Staatsminister; G. Seidler, Rechtstellung und Verantwortlich-

Nach der Reichsverfassung gibt es nur einen einzigen Beamten dieser Art, den Reichskanzler; das Prinzip der Zentralisation ist in der strengsten Art durchgeführt. Denn nach dem Art. 17 bedürfen alle Anordnungen und Verfügungen des Kaisers zu ihrer Gültigkeit der Gegenzeichnung des Reichskanzlers, welcher dadurch die Verantwortlichkeit übernimmt. Da nun der Kaiser für sämtliche Geschäftszweige des Reiches die oberste Spitze bildet und für alle Anordnungen und Verfügungen desselben die Gegenzeichnung des Reichskanzlers erforderlich ist, so ergibt sich, daß der Reichskanzler der einzige und alleinige Minister des Kaisers ist, und daß es kein Ressort der Reichsverwaltung gibt, dessen oberster Chef nicht der Reichskanzler wäre. Der Reichskanzler hat unter allen Beamten des Reichs keinen Kollegen sondern nur Gehülfen und eventuell Stellvertreter (siehe unten § 40).

Eine Durchbrechung hat dieses Prinzip der Reichsverfassung jedoch erfahren durch das Reichsgesetz vom 4. Juli 1879, § 2 hinsichtlich des kaiserlichen Statthalters in Elsaß-Lothringen. Vgl. darüber Bd. 2, § 68.

Unter den dem Reichskanzler untergeordneten Reichsbehörden sind aber — ganz ebenso wie unter den den Ministern der Einzelstaaten untergeordneten Landesbehörden — zwei von einander sehr verschiedene Arten zu unterscheiden, nämlich Behörden für die Verwaltung und Behörden für die Rechtsprechung.

Den Gegensatz zwischen diesen beiden Arten von Behörden in Beziehung auf den Behördenorganismus kann man dahin formulieren, daß die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers rücksichtlich der Verwaltungsbehörden einen positiven, rücksichtlich der rechtsprechenden Behörden einen negativen Inhalt hat.

Bei den ersteren erstreckt sich die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers auf den materiellen Inhalt ihrer Verfügungen und Anordnungen. Er kann daher in wichtigen Angelegenheiten materiell selbst entscheiden und bestimmen, was geschehen soll. Die Reichsbehörden sind gewissermaßen nur seine Bureaus und haben eine Selbständigkeit des Dezernates nur insoweit, als der Reichskanzler sie ihnen gestattet. Bei den rechtsprechenden Behörden erstreckt sich die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers nur darauf, daß die Tätigkeit derselben nicht gestört und gehindert wird, daß insbesondere Einwirkungen der Verwaltungsbehörden nicht in rechtswidriger Weise sich geltend machen; dagegen nicht auf den Inhalt der Entscheidungen, für welche ausschließlich das geltende Recht maßgebend ist. Daher kann der Reichskanzler in die Geschäfte dieser Behörden materiell nicht eingreifen

---

keit der Minister. Im österreich. Staatswörterbuch; v. Frisch, Die Verantwortlichk. der Monarchen und höchsten Magistrate, Berlin 1904. — Dupriez, Les Ministres dans les principaux pays d'Europe et d'Amérique, Paris 1892/93, 2 Bde., gibt eine vergleichende Darstellung der Behördenverfassung der wichtigsten Staaten.

oder statt ihrer selbst entscheiden. Seine Verantwortlichkeit geht dahin, daß diese Behörden im Stande sind, ihre Funktionen in verfassungsmäßiger Unabhängigkeit auszuüben, aber nicht dahin, wie sie dieselben ausüben. Für die Beschlußfassung dieser Behörden gilt demgemäß auch das Kollegialsystem. Hinsichtlich ihres geschäftlichen Wirkungskreises sind daher die rechtsprechenden Reichsbehörden dem Reichskanzler überhaupt nicht untergeordnet; dagegen hat der Reichskanzler ihnen gegenüber diejenigen Befugnisse, welche nach den Grundsätzen des deutschen Landesstaatsrechts dem Justizminister den Landesgerichten gegenüber zukommen, d. h. die Oberaufsicht über die Justizverwaltung, die Aufstellung des Etats, die Gegenzeichnung der kaiserlichen Anstellungs- und Entlassungsdekrete für die Mitglieder.

Zwischen den verwaltenden und den richterlichen Behörden gibt es aber noch eine Mittelstufe, die namentlich von einer Anzahl von Finanzbehörden gebildet wird, welche zwar unter der oberen Leitung des Reichskanzlers stehen, für einen gewissen Kreis ihrer Amtshandlungen aber nach Art der richterlichen Behörden selbständig sind und eine unbedingte Verantwortlichkeit tragen.

Sonach zerfallen die Reichsbehörden in Beziehung auf ihre Unabhängigkeit und Verantwortlichkeit in 4 Klassen:

1. Der Reichskanzler.
2. Verwaltungsbehörden.
3. Selbständige Finanzbehörden; ferner das Patentamt und das Versicherungsamt.
4. Richterliche Behörden.

§ 40. Der Reichskanzler*).

Die juristische Definition der Stellung, welche der Reichskanzler einnimmt, bietet ganz ähnliche Schwierigkeiten dar, wie die juristische Begriffsbestimmung von Kaiser und Bundesrat, denn der Reichskanzler vereinigt in seiner Person so verschiedenartige Amtsbefugnisse und Amtspflichten, daß es unmöglich erscheint, eine der herkömmlichen staatsrechtlichen Kategorien aufzufinden, unter welche er vollkommen paßt. Die Schwierigkeiten sind aber ganz in derselben Weise zu lösen,

*) Joël in Hirths Annalen 1878, S. 402 ff., 761 ff.; Hänel, Studien II (1880), S. 24 ff., 31 ff.; Hensel in Hirths Annalen 1882, S. 1 ff.; Zorn, Staatsrecht I, S. 251 ff. und im Rechtslexikon III, S. 394 fg.; v. Rönne I, § 42; G. Meyer § 135; Schulze § 267 fg.; W. Rosenberg, Die staatsrechtliche Stellung des Reichskanzlers, 1889; H. Preuß, Die organische Bedeutung der Art. 15 u. 17 der Reichsverfassung (in der Zeitschrift für die ges. Staatswissenschaft 1889, S. 420 ff.); Laband, Die Wandlungen der deutschen Reichsverf., Dresden 1895, S. 7 ff. u. im Jahrb. des öffentl. R. I, S. 29 ff.; Seydel, Kommentar S. 175 fg. und in seinen Staatsrechtl. Abhandlungen, N. F., S. 126 fg.; Smend in Hirths Annalen 1906, S. 321 ff. Interessantes Material aus den Verhandlungen des Reichstages über die staatsrechtliche Stellung des Reichskanzlers ist zusammengestellt in Hirths Annalen 1886, S. 321 ff.

wie dies hinsichtlich des Kaisers und des Bundesrates geschehen ist. Der Reichskanzler vereinigt in sich eine Doppelstellung; er ist teils das Organ, durch welches der König von Preußen seine Mitgliedschaftsrechte im Reiche ausübt, teils der oberste Reichsbeamte, der kaiserliche Reichsminister. Nur wenn man beide Stellungen auseinanderhält, verschwindet das scheinbar Widerspruchsvolle und gewinnt namentlich auch die verwickelte Lehre von der Verantwortlichkeit des Reichskanzlers Klarheit.

Nach dem Entwurf der norddeutschen Bundesverfassung war eine solche Doppelstellung für den Reichskanzler nicht in Aussicht genommen; dieser Entwurf enthielt lediglich diejenigen Bestimmungen, welche der jetzige Art. 15 der Reichsverfassung aufstellt. Der Bundeskanzler sollte keine Bundesbehörde, sondern nur der Bevollmächtigte des Königs von Preußen zum Bundesrat und der Vorsitzende dieser Körperschaft sein. Nach diesem Entwurf war der Kanzler, wie Fürst Bismarck in der Sitzung des Reichstags vom 5. März 1878 sagte, »einfach das, was man in Frankfurt in bundestäglichen Zeiten einen Präsidialgesandten nannte, der seine Instruktionen von dem preußischen Minister der auswärtigen Angelegenheiten zu empfangen hatte und der nebenher das Präsidium im Bundesrat hatte«.

Bei der Beratung des Entwurfs im Reichstage wurde aber die Stellung des Kanzlers im Organismus des Reichs wesentlich umgestaltet, indem dem jetzigen Art. 17 der Reichsverfassung (Art. 19 des Entwurfs) die Bestimmung beigefügt wurde, daß die Anordnungen und Verfügungen des Bundespräsidiums zu ihrer Gültigkeit der Gegenzeichnung des Bundeskanzlers bedürfen, welcher dadurch die Verantwortlichkeit übernimmt. »Nun wurde durch den Art. 17« — sagt Fürst Bismarck in der zitierten Reichstagsrede — »die Bedeutung des Reichskanzlers plötzlich zu der eines kontrasignierenden Ministers und nach der ganzen Stellung nicht mehr eines Unterstaatssekretärs für deutsche Angelegenheiten im auswärtigen preußischen Ministerium, wie es ursprünglich die Meinung war, sondern zu der eines leitenden Reichsministers heraufgehoben« [1]). Diese fundamentale Aenderung hat im Wortlaut der Verfassung einen sehr unvollkommenen Ausdruck gefunden. Denn nur eine einzelne Konsequenz der Ministerstellung des Reichskanzlers ist im Art. 17 sanktioniert worden, so daß die Ministerialgewalt des Reichskanzlers auf einem Rückschluß aus dieser Bestimmung beruht, also nach Inhalt und Umfang verfassungsmäßig unbestimmt und darum unbegrenzt geblieben ist. Es sind ferner die beiden, im Art. 15 und im Art. 17 begründeten, wesentlich verschiedenen Funktionen des Kanzlers verfassungsrechtlich un-

1) Eine sehr anschauliche Darstellung dieser Entwicklung gibt Hänel a. a. O. Vgl. auch Preuß a. a. O. S. 426 ff. und meinen Vortrag über die Wandlungen der deutschen Reichsverf. a. a. O., sowie die eingehende Erörterung von Graßmann im Arch. f. öff. R. Bd. 11, S. 309 ff. (1896).

vermittelt neben einander stehen geblieben, gleichsam nur in einer Art von Personalunion mit einander verbunden worden, während tatsächlich eine um so engere Verschmelzung der durch beide gegebenen Befugnisse und Machtmittel in derselben Hand stattgefunden hat.

I. Der Reichskanzler als Bevollmächtigter des Königs von Preußen.

1. Durch den Art. 15 der Reichsverfassung ist die rechtliche Notwendigkeit gegeben, daß der Reichskanzler preußischer Bevollmächtigter im Bundesrate ist. Zwar läßt der Wortlaut auf den ersten Blick die Deutung zu, daß der Kaiser auch einen Bevollmächtigten eines anderen Staates zum Reichskanzler ernennen und ihm den Vorsitz im Bundesrate und die Leitung der Geschäfte übertragen kann; bei näherer Erwägung erweist sich diese Deutung aber als rechtlich unmöglich, ganz abgesehen von den tatsächlichen Gründen, welche es als völlig unzulässig erscheinen lassen, daß der Reichskanzler nicht zugleich preußischer Bevollmächtigter sei. Denn jedes Bundesmitglied kann jederzeit seine Bevollmächtigten aus dem Bundesrate abberufen, den Reichskanzler aber ernennt der Kaiser und kann nur der Kaiser entlassen. Wäre es nun möglich, daß der Kaiser den Bevollmächtigten eines anderen Staates zum Reichskanzler ernennt, so könnte sich der Fall ereignen, daß dieser Staat die Ernennung zum Bundesratsmitglied zurücknimmt, der Kaiser dagegen die Entlassung dem Reichskanzler nicht erteilt; es würde alsdann der Reichskanzler nicht zugleich Mitglied des Bundesrates sein, was nach Art. 15 der Verfassung unzulässig ist [1]). Der Reichskanzler führt demnach mit rechtlicher Notwendigkeit im Bundesrate die Präsidialstimme Preußens als Bevollmächtigter des Königs. Vgl. oben S. 278 ff.

2. Die Bundesratsmitglieder sind keine Reichsbeamten und haben in keiner Hinsicht die Rechte und Pflichten derselben; ebensowenig hat das einzelne Mitglied des Bundesrates in irgend einer Beziehung die Funktion einer Reichsbehörde. Dies gilt vollständig auch vom Reichskanzler. Weder als Mitglied des Bundesrates noch als Vorsitzender desselben ist der Reichskanzler Reichsbeamter, und wenn er im Bundesrate die Präsidialbefugnisse ausübt, handelt er nicht als Reichsbehörde, sondern als Bevollmächtigter des Königs von Preußen. Er ist daher an die Instruktionen gebunden, welche ihm der König von Preußen erteilt, und diesem gegenüber verantwortlich dafür, daß er seiner Instruktion gemäß gehandelt hat [2]). Von einer Verantwort-

1) Anderer Ansicht Hensel a. a. O. S. 9, 11 fg. Siehe dagegen Graßmann a. a. O. S. 332 fg.

2) Vgl. die Aeußerungen des Fürsten Bismarck im verfassungsberatenden Reichstage von 1867, Stenogr. Berichte S. 376 und besonders 393; ferner im Norddeutschen Reichstage von 1869 am 16. April, S. 401 ff. (Siehe oben S. 238, Note 2.)

lichkeit des Reichskanzlers gegen den Bundesrat und Reichstag für die Art und Weise, wie er die Präsidialstimme führt oder die übrigen preußischen Rechte im Bundesrate handhabt, kann daher ebensowenig die Rede sein, wie von einer derartigen Verantwortlichkeit des Bevollmächtigten irgend eines anderen Bundesgliedes.

3. Die Bevollmächtigten der einzelnen Staaten brauchen nicht notwendig auch Beamte derselben zu sein; ebenso ist es nicht notwendig, daß der Reichskanzler preußischer Beamter, insbesondere preußischer Staatsminister ist[1]). Man kann im Gegenteil behaupten, daß die wachsende Geschäftslast des Reichskanzlers — als Reichsminister — es immer mehr verbieten wird, daß er zugleich in Wirklichkeit Chef eines preußischen Ministeriums ist. Staatsrechtlich ist es auch keineswegs erforderlich, daß der Reichskanzler zugleich preußischer Minister der auswärtigen Angelegenheiten ist; denn nachdem die gesamte Leitung der auswärtigen Angelegenheiten auf das Reich übergegangen ist, bedarf der preußische Staat eines Ministers der auswärtigen Angelegenheiten gar nicht mehr. Diese Stelle ist neben der des Reichskanzlers eine fast bloß nominelle[2]), welche aus dem Behördenorganismus des preußischen Staates jeden Augenblick gestrichen werden und dadurch ihre Scheinexistenz verlieren kann, so daß es unmöglich sein würde, daß der Reichskanzler zugleich preußischer Minister des Auswärtigen wäre. Tatsächliche, politische Gründe zwingender Natur machen es aber notwendig, daß der Reichskanzler, gerade weil er der stimmführende Bundesratsbevollmächtigte Preußens ist, an den Beratungen des preußischen Staatsministeriums Anteil zu nehmen befugt ist, daß ihm der Ehrenvorsitz bei diesen Beratungen zusteht, und daß nicht nur der deutsche Kaiser und der König von Preußen, sondern auch der kaiserliche Reichsminister und der erste, leitende preußische Staatsminister identisch sind[3]).

Hiernach beantwortet sich die Frage nach der Verantwortlichkeit des Reichskanzlers gegenüber dem preußischen Landtage. Sollte einmal der Fall eintreten, daß der Reichskanzler nicht zugleich preußi-

1) Dies behauptet Preuß S. 446.

2) Das preußische Ministerium der auswärtigen Angelegenheiten hat nur noch die Beziehungen Preußens zu den anderen Bundesstaaten wahrzunehmen und die Aufsicht über die preußischen Gesandten an den deutschen Höfen zu führen. Die Verhältnisse unter den Bundesgliedern sind aber ihrem wahren Wesen nach gar keine auswärtigen Angelegenheiten. Außerdem besteht zur Zeit die Anomalie, daß die Gesandtschaft beim Papst eine preußische, keine Reichsgesandtschaft ist.

3) In dieser Hinsicht mag hier nur darauf hingewiesen werden, daß der Kaiser als solcher weder Anträge beim Bundesrat stellen noch selbständig dem Reichstage Vorlagen machen kann, sondern daß alle sogenannten Präsidialanträge beim Bundesrat preußische Anträge sind. Siehe oben S. 238 fg. Der Reichskanzler ist daher an die ihm vom preußischen Ministerium erteilte Instruktion gebunden und er würde in eine politische Abhängigkeit von dem letzteren geraten, wenn er nicht selbst das Haupt desselben ist und es mit seinem Geist erfüllt. Vgl. auch die sehr zutreffenden Ausführungen von Graßmann a. a. O. S. 334 ff.

scher Staatsminister ist, daß er vielmehr seine Instruktionen vom preußischen Staatsministerium einfach zugeschickt erhält, so würden die Grundsätze von der parlamentarischen Ministerverantwortlichkeit auf ihn ganz und gar unanwendbar sein; seine Verantwortlichkeit bestände vielmehr nur dem preußischen Staatsministerium gegenüber und wäre darauf beschränkt, daß er seinen Instruktionen gemäß gestimmt habe. Ist aber der Reichskanzler selbst preußischer Staatsminister und nimmt er folglich selbst Anteil an der Feststellung der Vorschriften, wie sich die preußischen Bevollmächtigten im Bundesrate zu verhalten haben, so ist er nach Maßgabe des preußischen Staatsrechts hierfür ebenso verantwortlich, wie dies oben ganz allgemein hinsichtlich der Instruktionserteilung für die Regierungen aller Bundesstaaten entwickelt worden ist. Dagegen kann von einer Verantwortlichkeit des Reichskanzlers für seine Tätigkeit als Reichsminister dem preußischen Landtage gegenüber in keiner Art die Rede sein; als solcher führt er nicht preußische Staatsgeschäfte, sondern Reichsgeschäfte.

II. Der Reichskanzler als Reichsminister des Kaisers.

Während der Reichskanzler im Bundesrate preußischer Bevollmächtigter ist, ist der Reichskanzler außerhalb des Bundesrates Reichsbehörde, und zwar ist er, wie bereits ausgeführt worden ist, der einzige verantwortliche Minister des Reiches [1]). Die Ministerialbefugnisse im Reiche sind nun aber wegen des bundesstaatlichen Charakters desselben nicht ganz dieselben wie im Einheitsstaate. Das allgemeine Grundprinzip läßt sich dahin bestimmen, daß der Reichskanzler als der Minister und Gehülfe des Kaisers alle diejenigen Geschäfte auszuführen hat, welche die Prärogative des Kaisers bilden, Die Funktionen des Reichskanzlers sind demnach auf folgende Kategorien zurückzuführen:

1. Da der Kaiser der Vertreter des Deutschen Reiches ist, so ist der Reichskanzler auswärtigen Staaten und überhaupt allen Dritten gegenüber, mit denen das Reich in Rechtsverhältnissen steht oder mit denen es in ein Rechtsverhältnis treten will, legitimiert, die Rechte des Reiches wahrzunehmen, Verhandlungen zu führen, Verträge zu vereinbaren, Leistungen entgegenzunehmen und zu gewähren. Der Reichskanzler bedarf hierzu regelmäßig keiner Spezialvollmacht, wenngleich es nicht ausgeschlossen ist, daß der Kaiser ihm bei besonders wichtigen Verhandlungen eine solche erteilt. Soll dagegen nicht der Reichskanzler, sondern irgend ein anderer Bevollmächtigter das Reich (den Kaiser) Dritten gegenüber vertreten, so ist dazu regelmäßig eine besondere Vollmacht erforderlich, welche entweder der Kaiser selbst

1) Abgesehen von Elsaß-Lothringen. Siehen unten Ziff. 5. — Daß das Reichsbeamtengesetz auf den Reichskanzler Anwendung findet, ist nicht zweifelhaft. Vgl. Hensel S. 5 fg.

unter Gegenzeichnung des Reichskanzlers erteilt oder welche der Reichskanzler kraft seiner Generalvollmacht ausstellt (Substitutionsvollmacht). Ausgenommen sind aber diejenigen Geschäfte, welche zu dem gesetzlichen oder herkömmlichen Geschäftskreise der dem Reichskanzler unterstellten Reichsbehörden (Gesandtschaften, Konsulate, Verwaltungsbehörden, Finanzbehörden) gehören: für diese Geschäfte haben die ressortmäßigen Behörden die Ermächtigung, sie in rechtswirksamer Weise für das Reich abzuschließen, und es liegt in der Anstellung eines Reichsbeamten zugleich die Ermächtigung desselben, das Reich innerhalb seiner Amtsbefugnisse zu vertreten. So wie aber die Verwaltungsbehörden des Reiches dem Reichskanzler als ihrem Chef untergeordnet sind, so ist auch ihre Vollmacht zur Vertretung des Reiches von der Generalvollmacht des Reichskanzlers abgezweigt und ihr gleichsam untergeordnet.

Dies alles gilt nicht nur von internationalen Verträgen und Verträgen staatsrechtlichen Inhaltes, sondern auch von den vermögensrechtlichen Geschäften des Reichsfiskus.

2. Da der Kaiser die Tätigkeit der übrigen Organe des Reiches im Gange zu erhalten und zu regulieren hat, so liegen dem Reichskanzler die hierzu erforderlichen Geschäfte ob[1]). Er hat die erforderlichen Veranstaltungen zu treffen, damit der Bundesrat und der Reichstag, wenn sie einberufen sind, ihre Sitzungen halten können; er hat die Verfügungen zu erlassen, welche zur Ausführung der Beschlüsse des Bundesrates erforderlich sind[2]), er prüft die Legitimation der Bevollmächtigten[3]); er übermittelt die von dem Bundesrate beschlossenen Vorlagen dem Reichstage[4]); ebenso werden die Beschlüsse des Reichstages, Interpellationen, Erledigung von Reichstagsmandaten dem Reichskanzler angezeigt[5]) und es liegt dem Reichskanzler ob, sie zur Kenntnis des Bundesrates zu bringen, resp. dem Kaiser über die Beschlüsse des Bundesrates und des Reichstages Vortrag zu halten.

3. Soweit die eigene Verwaltung des Reiches sich erstreckt, ist der Reichskanzler als Gehilfe und Vertreter des Kaisers der oberste Chef und Leiter. In dieser Beziehung ist seine Stellung völlig entsprechend der Stellung eines Ministers im Einzelstaate[6]). Jedoch ist

1) Vgl. die ausführliche Darstellung von Hensel S. 12 fg., 15 fg.

2) Rev. Geschäftsordnung des Bundesrates § 24. 3) Oben S. 250.

4) Es folgt dies daraus, daß diese Vorlagen „im Namen des Kaisers an den Reichstag gebracht werden". Reichsverfassung Art. 16.

5) Geschäftsordnung des Reichstages § 32, 34, 66, 69.

6) Es gehört hierher der Erlaß von Verwaltungsverordnungen, soweit derselbe durch die Verfassung oder Reichsgesetze dem Kaiser oder dem Reichskanzler direkt übertragen ist; der Erlaß von Instruktionen an die Behörden; die Vorbereitung der vom Kaiser zu vollziehenden Ernennungen und Entlassungen von Reichsbeamten; die definitive Entscheidung auf Beschwerden über Unterbehörden des Reiches; die Verfügung auf Berichte der Behörden; die Vorbereitung der Gesetzesvorlagen und Etatsentwürfe u. s. w. Eingehende Erörterungen und Zusammenstellungen der dem

er nicht auf ein einzelnes Ressort beschränkt; er hat nicht gleichberechtigte Kollegen neben sich, mit denen er sich in die Geschäfte teilt, sondern seine Kompetenz hat denselben Umfang wie die Verwaltungskompetenz des Reiches.

4. Soweit das Recht der Einzelstaaten auf Selbstverwaltung reicht, liegt dem Kaiser die Ueberwachung der Ausführung der Reichsgesetze ob (Reichsverfassung Art. 17) und ebenmäßig dem Reichskanzler die hierzu erforderliche Tätigkeit. Beschwerden und Anzeigen über Verletzungen der Reichsgesetze in den einzelnen Staaten sind demnach an den Reichskanzler zu richten; er hat die erforderlichen tatsächlichen Feststellungen zu machen und die Verfügungen an die Regierungen zu erlassen. Insoweit der Bundesrat nach Art. 7, Ziff. 3 in solchen Fällen zur Beschlußfassung kompetent ist, hat der Reichskanzler an den Bundesrat eine Vorlage gelangen zu lassen und für die Ausführung und Befolgung des vom Bundesrate gefaßten Beschlusses Sorge zu tragen [1]).

5. Endlich war der Reichskanzler der verantwortliche leitende Minister für Elsaß-Lothringen, da durch das Gesetz vom 9. Juni 1871 die Ausübung der Staatsgewalt im Reichslande dem Kaiser übertragen ist. Im § 4 des angeführten Gesetzes ist ausdrücklich angeordnet, daß alle Anordnungen und Verfügungen des Kaisers in Ausübung dieser Staatsgewalt zu ihrer Gültigkeit der Gegenzeichnung des Reichskanzlers bedürfen, der dadurch die Verantwortlichkeit übernimmt. Durch das Reichsgesetz vom 4. Juli 1879, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 165) ist jedoch bestimmt worden, daß die durch Gesetze und Verordnungen dem Reichskanzler in elsaß-lothringischen Landesangelegenheiten überwiesenen Befugnisse und Obliegenheiten auf den Statthalter von Elsaß-Lothringen übergehen. Der letztere ist daher innerhalb dieses Geschäftskreises an die Stelle des Reichskanzlers getreten (vgl. unten § 68).

6. Die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers, von welcher Art. 17 der Reichsverfassung spricht, bezieht sich selbstverständlich nur auf seine Tätigkeit als Reichsminister, nicht als Bundesratsbevollmächtigter. Diese Verantwortlichkeit ist nicht zu einem Rechtsinstitut gestaltet; es fehlt an Anordnungen, worauf sie sich erstreckt, wer befugt ist, sie geltend zu machen, welches Verfahren dabei einzuhalten ist, welche Wirkungen mit ihr verknüpft sind. Die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers ist daher nur ein politisches Prinzip, das seiner Verwirklichung durch Rechtssätze noch harrt, welches aber doch als solches nicht wirkungslos ist, sondern die sogenannte politische oder parlamentarische Verantwortlichkeit des Reichskanzlers begründet. Die praktische Folge derselben besteht im wesentlichen darin, daß der Reichskanzler

Reichskanzler zustehenden Befugnisse und obliegenden Verpflichtungen bei Hensel S. 33 ff.

1) Siehe oben S. 113 fg.

sich der politischen Notwendigkeit nicht entziehen kann, auf Angriffe gegen seine Geschäftsführung im Bundesrat[1]) und Reichstag Rede zu stehen[2]). Für die Beantwortung der Frage nach dem Umfange dieser Verantwortlichkeit sind nun die vorstehenden Erörterungen von Belang und es ergibt sich daraus der Unterschied zwischen der Verantwortlichkeit des Reichskanzlers und der Verantwortlichkeit des Ministers eines Einzelstaates. Die Verantwortlichkeit reicht so weit wie die Kompetenz. Auf dem Gebiete der eigenen Verwaltung des Reiches ist daher der Reichskanzler verantwortlich dafür, daß die gesamte amtliche Tätigkeit der Reichsbehörden den Gesetzen des Reiches gemäß geschieht und von den einheitlichen Grundgedanken der äußeren und inneren Politik, welche das Reich verfolgt, durchdrungen ist[3]). Dagegen auf dem Gebiete der Selbstverwaltung der Einzelstaaten ist der Reichskanzler nur dafür verantwortlich, daß die dem Reiche zuständige Ueberwachung wirksam gehandhabt wird. Die Amtstätigkeit der Landesbehörden innerhalb des den Einzelstaaten überlassenen Selbst-

1) Rosenberg S. 31 fg. bestreitet, daß der Reichskanzler auch dem Bundesrat verantwortlich sei, jedoch aus unzulänglichen Gründen; in der Wahrung der allgemeinen Reichsinteressen gegenüber den verwaltenden Behörden sind Bundesrat und Reichstag gleichberechtigte Organe. Uebereinstimmend Preuß S. 444; Zorn I, S. 258; v. Frisch a. a. O. S. 319.

2) Hensel S. 51 fg. geht wohl zu weit, wenn er in Uebereinstimmung mit Seydel, Kommentar (erste Auflage) S. 129 die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers als eine bloße Phrase bezeichnet und in Abrede stellt, daß für denselben eine „Ministerverantwortlichkeit" im Sinne des konstitutionellen Staatsrechtes bestehe; seine Verantwortlichkeit sei vielmehr völlig identisch mit der für jeden Reichsbeamten durch das Reichsbeamtengesetz begründeten Haftung für die Gesetzmäßigkeit seiner Handlungen. Daß dieses nicht der Sinn und Zweck der Bestimmung des Art. 17 sein sollte, ergibt sich mit unzweifelhafter Sicherheit aus den Verhandlungen des verfassungsberatenden Reichstages. Vgl. Stenogr. Berichte S. 325 ff.; ferner Hänel a. a. O. S. 20 ff.; v. Rönne I, S. 295; Zorn I, S. 258; Meyer § 186; Schulze § 269 und besonders Preuß S. 434 ff. Dagegen ist der Streit, ob die Verantwortlichkeit als eine politische oder als eine rechtliche zu bezeichnen sei, ein bloßer Wortstreit; sachlich besteht über das Wesen derselben keine Differenz. Daß die Verantwortlichkeit, auch wenn sie eine rechtliche ist, auf einer lex imperfecta beruht und es kein gesetzliches Mittel zur Geltendmachung derselben gibt, ist unbezweifelt; ob man daher die Pflicht des Reichskanzlers, dem Reichstage Rede zu stehen, als eine Rechtspflicht oder als eine politische Pflicht ansieht, begründet praktisch keinen Unterschied.

3) Der Reichskanzler selbst bemerkte in der Reichstagssitzung vom 1. Dezember 1874 hierüber: „Ich bin meines Erachtens dafür verantwortlich, daß an der Spitze der einzelnen Zweige der Reichsverwaltung Leute stehen, die ihre Verwaltung im großen und ganzen in der Richtung des Stromes führen, den das deutsche politische Leben nach der augenblicklichen Richtung des deutschen Geistes und der deutschen Geister zu laufen genötigt ist . . . im wesentlichen aber dafür, daß an jeder Stelle, die zu besetzen ist, jemand steht, der nach dem gewöhnlichen Ausdrucke tanti ist, diese Geschäfte zu besorgen." Die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers beschränkt sich daher keineswegs auf die Gesetzmäßigkeit der von ihm gegengezeichneten Anordnungen und Verfügungen des Kaisers, von welcher allerdings Art. 17 der Reichsverfassung nur redet.

verwaltungsbereiches hat der Reichskanzler nicht zu vertreten; hier kommen vielmehr die Grundsätze des Landesstaatsrechts über die Verantwortlichkeit der Minister für ihre Geschäftsführung zur Anwendung [1]).

III. Die Stellvertretung des Reichskanzlers.

1. In der Reichsverfassung ist die Vertretung des Reichskanzlers nur hinsichtlich des Vorsitzes im Bundesrate und der Leitung der Bundesratsgeschäfte durch Art. 15, Abs. 2 geregelt worden (siehe oben S. 279 fg.); dagegen nicht hinsichtlich der reichsministeriellen Geschäfte [2]). Es beruht dies auf der in dem Entwurf der Bundesverfassung ursprünglich in Aussicht genommenen Organisation (oben S. 376 fg.). Zwar kann der Reichskanzler auch ohne besondere gesetzliche Ermächtigung die Erledigung der ihm obliegenden Geschäfte wie jeder Chef einer Behörde anderen zu seiner Unterstützung angestellten Beamten (Staatssekretären, Direktoren, Räten u. s. w.) übertragen; allein Stellvertreter dieser Art sind zwar dem Reichskanzler für die instruktionsgemäße, sorgfältige und umsichtige Führung der ihnen aufgetragenen Geschäfte verantwortlich, dagegen dem Kaiser, Bundesrat und Reichstag gegenüber bleibt der Reichskanzler verantwortlich in dem Sinne, in welchem dieses Wort im konstitutionellen Staatsrecht von den Ministern und im Art. 17 der Reichsverfassung vom Reichskanzler gebraucht wird. Er kann sich dieser Verantwortlichkeit nicht dadurch entziehen, daß er die Geschäfte von anderen Personen vornehmen läßt, da die Reichsverfassung eben nur einen einzigen verantwortlichen Verwaltungschef, den Reichskanzler, kennt. Auch mußte es der bestimmten Anordnung im Art. 17 der Reichsverfassung gegenüber zum mindesten als sehr zweifelhaft erachtet werden, ob eine kaiserliche Verordnung oder Verfügung durch einen Stellvertreter des Reichskanzlers gültig kontrasigniert werden könne, obwohl dies tat-

---

1) Dieselbe besteht neben der Ueberwachung seitens des Reiches fort, jedoch mit der selbstverständlichen Modifikation, daß ein Verfahren einer Bundesregierung, welches vom Reich als im Einklang stehend mit den Reichsgesetzen anerkannt worden ist, von den Organen des Einzelstaates nicht als Verletzung der Reichsgesetze erklärt werden kann.

2) Es ist die übereinstimmende Ansicht aller Schriftsteller über das deutsche Staatsrecht — mit alleiniger Ausnahme einer flüchtigen Bemerkung von v. Martitz, Betrachtungen S. 49 — gewesen, daß Art. 15 der Reichsverfassung sich nur auf den Bundesrat und die Leitung der Bundesratsgeschäfte bezieht. Im Gegensatz hierzu haben Joël a. a. O. S. 402 ff., 794 und Hensel S. 3 ff. die Ansicht zu begründen versucht, daß „Leitung der Geschäfte" die Leitung der gesamten Reichsgeschäfte bedeute, also auch die ministeriellen Geschäfte mit umfasse. Diese Meinung, der auch Fürst Bismarck in der Reichstagssitzung vom 5. März 1878, Stenogr. Berichte S. 342, Ausdruck gegeben hat, ist als irrig dargetan worden von G. Meyer § 135, Note 5, und besonders von Hänel a. a. O. Vgl. ferner Seydel in v. Holtzendorffs Jahrb. III (1879), S. 294; Zorn I, S. 252; Schulze § 270; Preuß S. 433 und das Urteil des Reichsgerichts; Entscheid. in Strafs. Bd. 7, S. 387; Reincke, Kommentar S. 154; Smend S. 323 ff.

sächlich wiederholt geschehen ist. Da sich nun das Bedürfnis nach einer verantwortlichen Stellvertretung des Reichskanzlers unter Entlastung des letzteren von der Verantwortlichkeit herausstellte, so wurde durch das Reichsgesetz vom 17. März 1878 (Reichsgesetzbl. S. 7) eine solche eingeführt [1]). Dieses Gesetz betrifft lediglich die Stellvertretung des Reichskanzlers in seiner Eigenschaft als Reichsminister und läßt, wie es im § 4 ausdrücklich hervorhebt, die Bestimmung des Art. 15 der Reichsverfassung (über die Stellvertretung im Vorsitz und der Geschäftsleitung des Bundesrates) unberührt.

2. Die Stellvertreter werden vom Kaiser ernannt, nicht — wie im Falle des Art. 15 — vom Reichskanzler selbst. Die Befugnis des Kaisers, die Ernennungen vorzunehmen, ist aber doppelt beschränkt; sie kann nur ausgeübt werden in »Fällen der Behinderung« des Reichskanzlers und ferner nur »auf Antrag« desselben (Gesetz § 1). Der Reichskanzler konstatiert daher selbst, ob er behindert ist oder nicht, und er hat das Recht der Initiative; er kann Stellvertreter verlangen, aber er braucht sich solche nicht gefallen zu lassen. Unter »Behinderung« ist nach den Motiven und Reichstagsverhandlungen nicht bloß der Fall zu verstehen, daß der Reichskanzler aus vorübergehenden Ursachen an der Wahrnehmung seiner amtlichen Geschäfte verhindert ist, sondern auch das Vorhandensein von dauernden Umständen, welche ihm die letztere teilweise unmöglich machen, insbesondere zu großer Umfang der Geschäftslast, Mangel der für gewisse Geschäftszweige erforderlichen technischen Kenntnisse u. s. w. Dadurch kommt der Stellvertretung selbst der Charakter einer dauernden Einrichtung im Behördensystem des Reiches zu [2]).

3. Das Gesetz läßt im § 2 zwei Arten von verantwortlichen Stellvertretern zu:

a) Einen Generalstellvertreter (Vizekanzler) »allgemein für den gesamten Umfang der Geschäfte und Obliegenheiten des Reichskanzlers«. Die Auswahl desselben ist gesetzlich nicht beschränkt [3]).

b) Ressortstellvertreter für diejenigen einzelnen Amtszweige, welche sich in der eigenen und unmittelbaren Verwaltung des Reiches befinden. Ausgeschlossen sind demnach verantwortliche Stellvertreter für diejenigen Amtszweige, welche der Selbstverwaltung der Einzelstaaten überlassen und nur der Beaufsichtigung des Kaisers unterstellt sind [4]). Zu Ressortstellvertretern können nur die Vorstände

1) Vgl. über dasselbe die Verhandlungen des Reichstages, Stenogr. Berichte 1878, S. 321 ff., 373 ff., 431 ff. und den Entwurf mit Motiven in Nr 34 der Drucksachen. Aus der Literatur ist besonders hervorzuheben die oben zitierte Abhandlung von Joël S. 761 ff., ferner Smend in Hirths Annalen 1906, S. 321 ff. 2) Vgl. Joël S. 764 fg.

3) Es ist nicht erforderlich, daß er der Chef einer obersten Reichsbehörde ist; es besteht aber die Praxis, immer den Staatssekretär des Reichsamts des Innern zum Generalstellvertreter zu bestellen.

4) Gute und eingehende Erörterungen darüber gibt Joël S. 766 ff., 772 ff. Vgl. ferner Smend a. a. O. S. 331 fg.

der dem Reichskanzler untergeordneten obersten Reichsbehörden ernannt werden und zwar entweder für den ganzen Umfang oder für einzelne Teile ihres Geschäftskreises[1]). Für jedes Ressort ist daher in einem bestimmten Zeitpunkt immer nur eine einzige Person geeignet, zum Stellvertreter bestellt zu werden; die Stellvertreterbefugnis ist aber dessenungeachtet nicht von Rechts wegen mit der Amtsstellung als Vorstand einer obersten Reichsbehörde verknüpft, sondern muß persönlich nach Maßgabe der Vorschriften im § 1 des Gesetzes verliehen werden.

4. Die Stellvertreter sind befugt zur Gegenzeichnung der Anordnungen und Verfügungen des Kaisers und zur Wahrnehmung der sonstigen dem Reichskanzler durch die Verfassung und die Gesetze des Reiches übertragenen Obliegenheiten (§ 1 des Gesetzes). Für Regierungshandlungen eines Stellvertreters ist derselbe politisch verantwortlich und dadurch ist zugleich der Reichskanzler von dieser Verantwortlichkeit entlastet. Damit aber nicht hierdurch die dem Reichskanzler zustehende oberste und einheitliche Leitung der Regierungsgeschäfte alteriert und seine Machtfülle geschmälert werde, behält der § 3 des Gesetzes ihm die Befugnis vor, »jede Amtshandlung auch während der Dauer einer Stellvertretung selbst vorzunehmen.« Dadurch bleiben sämtliche Ressorts trotz der Ernennung von Stellvertretern der Direktive und selbst unmittelbaren Eingriffen des Reichskanzlers unterworfen; infolge dessen bleibt er aber auch in einem gewissen Grade verantwortlich. Denn die politische Verantwortlichkeit besteht auch für Unterlassungen und kann mithin auch in der Richtung geltend gemacht werden, daß der Reichskanzler von der ihm nach § 3 cit. zustehenden Befugnis keinen Gebrauch gemacht habe.

Da demnach die Stellvertreter zwar persönlich verantwortlich in der Art konstitutioneller Minister sind, zugleich aber nicht die Stellung höchster Ressortchefs haben, sondern dem Reichskanzler in Führung ihrer Amtsgeschäfte dienstlich untergeordnet sind, so kann man sie als verantwortliche Unterminister charakterisieren[2]). Es ist dies eine Organisation, die in einigen Zügen in der Gestaltung des englischen Kabinetts ihr Vorbild hat.

1) Zu Ressortstellvertretern können daher nach dem gegenwärtigen Behördenorganismus des Reiches bestellt werden: die Vorstände des Reichsamtes des Innern, des auswärtigen Amtes, des Marineamtes, der Verwaltung der Reichseisenbahnen, des Reichspostamtes, des Justizamtes, des Schatzamtes und des Kolonialamtes. Insofern in diesen Aemtern, was bei den meisten derselben zutrifft, teils Geschäfte der unmittelbaren Verwaltung, teils der Beaufsichtigung der einzelstaatlichen Verwaltung geführt werden, erstreckt sich die Stellvertretungsbefugnis nur auf die ersteren. Joël S. 768 fg. Ueber die Stellvertretung des Reichskanzlers in Angelegenheiten der Reichsbank vgl. die Spezialbestimmungen des Bankgesetzes vom 14. März 1875, § 26, 27, Abs. 2; sie sind durch das Gesetz vom 17. März 1878 nach der Regel lex generalis non derogat legi speciali priori nicht aufgehoben worden. And. Ans. Joël S. 783, 784. Ueber Elsaß-Lothringen siehe § 68.

2) Vgl. Smend S. 334 fg.

IV. Die Reichskanzlei.

Eine Folge der Erhebung der Vorstände der obersten Reichsbehörden zu verantwortlichen Unterministern war die Lockerung des Verhältnisses zwischen dem Reichskanzler und diesen Behörden; er erscheint nicht mehr als ihr unmittelbarer Chef, sondern als eine über ihnen allen stehende Zentralbehörde mit einem abgesonderten Geschäftskreis. Insbesondere sind aus dem Bundes-(Reichs-) Kanzleramt, welches ursprünglich als Bureau des Reichskanzlers diente, eine Anzahl von obersten Reichsbehörden hervorgegangen, deren Vorstände nunmehr die Reichsverwaltungsgeschäfte unter eigener Verantwortlichkeit führen. Der Reichskanzler bedurfte daher jetzt eines eigenen Apparates von Hilfs- und Unterbeamten. Während bis zum Jahre 1878 im Reichshaushaltsetat der Reichskanzler und das Reichskanzleramt in demselben Kapitel zusammengefaßt waren, erscheint in dem Etat von 1878/79 zum erstenmal »der Reichskanzler und dessen Zentralbureau« getrennt vom Reichskanzleramt in einem besonderen Kapitel. Vom Jahre 1879 ab ist diese Trennung noch vollständiger durchgeführt und das »Zentralbureau« als »Reichskanzlei« bezeichnet worden (Reichsgesetzbl. 1879, S. 22); sie hat den amtlichen Verkehr des Reichskanzlers mit den Chefs der obersten Reichsbehörden zu vermitteln.

§ 41. Die Reichsverwaltungsbehörden.

Durch den Präsidialerlaß vom 12. August 1867 (Bundesgesetzbl. S. 29) ist unter dem Namen »Bundeskanzleramt« eine Behörde errichtet worden

> »für die dem Bundeskanzler obliegende Verwaltung und Beaufsichtigung der durch die Verfassung des Norddeutschen Bundes zu Gegenständen der Bundesverwaltung gewordenen, bezw. unter die Aufsicht des Bundespräsidiums gestellten Angelegenheiten, sowie für die dem Bundeskanzler zustehende Bearbeitung der übrigen Bundesangelegenheiten«.

Durch das Etatsgesetz für 1868 wurden die Geldmittel für diese Behörde bewilligt und in den Etatsgesetzen der folgenden Jahre die Bewilligung im Verhältnis der fortschreitenden Vergrößerung dieser Behörde erhöht. An Stelle der ursprünglichen Bezeichnung wurde durch Allerh. Erlaß vom 12. Mai 1871 (Reichsgesetzbl. S. 102) der Name »Reichskanzleramt« gesetzt.

Dem Erlaß vom 12. August 1867 gemäß war der Geschäftsumfang des Bundeskanzleramtes ein ganz umfassender und erstreckte sich auf alle Obliegenheiten, welche dem Bundeskanzler zugewiesen waren. Dieselben werden in diesem Erlaß ganz richtig in drei Kategorien geteilt:

a) die Verwaltung der Angelegenheiten, welche zu Gegenständen der

Bundesverwaltung geworden waren (unmittelbare Bundesverwaltung);

b) die Beaufsichtigung der Selbstverwaltung der Einzelstaaten;

c) die Bearbeitung der übrigen Regierungsgeschäfte, insbesondere die Vorbereitung von Gesetzentwürfen, der geschäftliche Verkehr mit dem Bundesrat und Reichstag, die Wahrnehmung der handelspolitischen Interessen bei Verhandlungen mit auswärtigen Staaten über Handels-, Zoll-, Schiffahrtsverträge, Aufstellung des Bundeshaushaltsetats und Führung der Bundesfinanzwirtschaft u. s. w.

Ausgenommen von dem Geschäftskreis des Bundeskanzleramtes waren die auswärtigen Angelegenheiten, weil dieselben zur Zeit der Errichtung des Bundeskanzleramtes einen Zweig der preußischen Staatsverwaltung bildeten; nur das Bundeskonsulatwesen wurde dem Bundeskanzleramt zugewiesen, von der Kompetenz desselben aber wieder getrennt, als das Reich die auswärtigen Angelegenheiten vollständig in eigene Verwaltung übernahm. Ausgenommen waren ferner die Marineangelegenheiten, weil nach der Verfassung des Norddeutschen Bundes Art. 53 die Verwaltung derselben und der Oberbefehl über die Kriegsmarine nicht dem Bundespräsidium, sondern dem Könige von Preußen zugewiesen war. Dasselbe gilt von dem Oberbefehl über das Heer und von der Oberaufsicht über die Verwaltung desselben (Art. 63 fg.). Endlich waren selbstverständlich ausgenommen von dem Geschäftskreise des Bundeskanzleramtes alle diejenigen Angelegenheiten, welche durch besondere Gesetze oder Verordnungen anderen Behörden zugewiesen wurden.

Sieht man von der Verwaltung des Konsulatswesens ab, welche nur vorübergehend dem Bundeskanzleramt übertragen war, so gab es für die eigene Verwaltung des Reiches ursprünglich nur zwei Ressorts, Post und Telegraphie. Durch den Allerh. Erlaß vom 18. Dezember 1867 (Bundesgesetzbl. S. 328) wurden daher zwei besondere Abteilungen (I. und II.) des Bundeskanzleramtes für diese Geschäfte unter den Bezeichnungen »Generalpostamt« und »Generaldirektion der Telegraphen« gebildet; die übrigen Geschäfte, welche das Bundeskanzleramt zu versehen hatte, wurden unter dem Namen »Zentralabteilung« zusammengefaßt.

Infolge der Erwerbung des Reichslandes und der dem Reichskanzler durch das Gesetz vom 9. Juni 1871 zugewiesenen Leitung der Landesverwaltung wurde eine neue (III.) Abteilung für Elsaß-Lothringen gebildet und endlich seit dem 1. Januar 1875 nach vorgängiger Genehmigung im Reichshaushaltsetat eine IV. Abteilung unter der Bezeichnung »Reichsjustizamt« errichtet.

An der Spitze des Reichskanzleramts stand ein Präsident, welcher als der ständige Vertreter des Reichskanzlers anzusehen war; an der

Spitze jeder Abteilung ein Direktor. Obgleich diese verschiedenen Abteilungen des Reichskanzleramtes im wesentlichen getrennte Geschäftssphären hatten, so waren sie doch keineswegs verschiedene Behörden. Bei vielen Angelegenheiten war ein Zusammenwirken der verschiedenen Abteilungen unerläßlich und bei allen war es dem Ermessen des Präsidenten überlassen, welchem Dezernat er dieselben zuweisen wollte. Die Geschäftsverteilung unter die Abteilungen des Reichskanzleramtes hatte keinen staatsrechtlichen, sondern einen technischen Charakter; die Abteilungen waren nicht anzusehen wie verschiedene Ministerien, sondern wie Abteilungen desselben Ministeriums.

Dieses System wurde zuerst dadurch etwas modifiziert, daß das durch Gesetz vom 27. Juni 1873 errichtete Reichseisenbahnamt nicht dem Reichskanzleramt eingegliedert, sondern als eine besondere oberste Reichsbehörde neben dasselbe gestellt wurde, wie das auswärtige Amt und die Admiralität. Sodann wurde durch die Verordnung vom 22. Dezember 1875 (Reichsgesetzbl. S. 379) vom 6. Januar 1876 an die Post- und Telegraphenverwaltung aus dem Ressort des Reichskanzleramtes ausgeschieden, dessen I. und II. Abteilung mithin fortfielen, und eine selbständige oberste Reichsbehörde für diese Verwaltungen gebildet. Dasselbe geschah vom 1. Januar 1877 an mit der Abteilung für Elsaß-Lothringen und mit dem Reichsjustizamt; ferner im Jahre 1879 mit der Verwaltung der Reichseisenbahnen und der Reichsfinanzverwaltung, für welche besondere oberste Behörden unter dem Titel »Reichsamt für die Verwaltung der Reichseisenbahnen« und »Reichsschatzamt« gebildet worden sind. Der Wirkungskreis, welcher für das Reichskanzleramt noch übrig blieb, und welcher sich infolge der Gewerbe- und Wirtschaftsgesetzgebung des Reiches im einzelnen weiter entwickelt hatte, betraf hiernach nur noch solche Angelegenheiten, welche herkömmlicherweise zu dem Ressort des Ministeriums des Innern gerechnet werden, und demgemäß wurde die nicht mehr zutreffende Bezeichnung desselben durch Erlaß vom 24. Dezember 1879 (Reichsgesetzbl. S. 321) in »Reichsamt des Innern« umgeändert.

Das Resultat dieser Umgestaltungen ist eine ziemlich eingreifende Veränderung des Behördensystems. Der Norddeutsche Bund hatte anfangs nur eine einzige oberste Verwaltungsbehörde, deren unmittelbarer Chef der Bundeskanzler selbst war (das Ministerium der auswärtigen Angelegenheiten und das Marineministerium waren anfangs preußische Behörden); gegenwärtig besteht ein Kranz von obersten Verwaltungsbehörden für die verschiedenen Ressorts, welche voneinander vollkommen getrennt und unabhängig sind und von denen jede einen besonderen Chef hat, der den Amtstitel »Staatssekretär« führt. Diese obersten Reichsbehörden entsprechen hinsichtlich ihrer Funktionen den Ministerien anderer Staaten und unterscheiden sich von

denselben nur dadurch, daß über ihnen allen der Reichskanzler als Oberminister gebietet.

Gegenwärtig sind die Verwaltungsbehörden des Reiches in folgender Weise gruppiert:

I. Das Reichsamt des Innern. Dasselbe besteht jetzt aus vier Abteilungen, von denen die erste die eigentliche Fortsetzung des ehemaligen Bundeskanzleramts ist und alle Geschäfte zu erledigen hat, welche nicht einer andern Abteilung oder einem andern Reichsamt zugewiesen sind; namentlich die allgemeinen Reichssachen. Die zweite Abteilung bearbeitet die sozialpolitischen Angelegenheiten (Arbeiterversicherung) und das Gewerbewesen, die dritte das Medizinal- und Veterinärwesen, Maß- und Gewichtswesen, die Schiffahrtsangelegenheiten u. a., endlich die vierte die Handelspolitik und andere Handelssachen, die Statistik, das Bank- und Börsenwesen u. a.

Vom Reichsamt des Innern ressortieren folgende Reichsämter für spezielle Geschäftskreise:

1. Das Statistische Amt[1]). Die Entstehungsgeschichte desselben knüpft an das seit dem Jahre 1834 in Tätigkeit gewesene »Zentralbureau« des Zollvereins an, welchem von der ersten Generalzollkonferenz im Jahre 1836 die Zusammenstellung einer Statistik des Handelsverkehrs im Zollvereine übertragen wurde[2]). Da weder die Einrichtungen noch die Leistungen dieses Zentralbureaus den gesteigerten Ansprüchen an die Statistik genügten, so trat auf Anordnung des Zollbundesrates vom 2. Juni 1869 im Januar 1870 eine Kommission zusammen, welche Vorschläge für die weitere Ausbildung der Zollvereinsstatistik machen sollte. Auf Grund der von der Kommission erstatteten Gutachten[3]) und eines die Vorschläge der Kommission befürwortenden Berichtes der Bundesratsausschüsse für Zoll- und Steuerwesen und für Handel und Verkehr vom 14. November 1871[4]) beschloß der Bundesrat, daß ein zugleich das Zentralbureau ersetzendes statistisches Zentralorgan für das Deutsche Reich zur technischen und wissenschaftlichen Verarbeitung des einlaufenden Materials und zur Begutachtung statistischer Fragen ins Leben gerufen werde[5]).

Mit dem Entwurf eines Nachtragsetatsgesetzes für 1872 wurde dem Reichstage eine »Denkschrift betreffend den Etat für das Statistische Amt« vorgelegt, in welcher die von diesem Amte zu erfüllenden Aufgaben näher dargelegt werden[6]). Nachdem der Reichstag diese Vor-

1) Vgl. über die Statistik des Deutschen Reiches die trefflichen Abhandlungen von Meitzen in v. Holtzendorffs Jahrb. des Deutschen Reiches I, S. 527 ff.; II, S. 277—317 und besonders III, S. 375—412; ferner v. Mayr, Statistik und Gesellschaftslehre 1895, S. 146 ff. 2) Hauptprotokoll § 19.

3) Vgl. Hirths Annalen 1870, S. 21 ff. und namentlich 1872, S. 69 ff.

4) Drucksachen des Bundesrates 1871, Nr. 170.

5) Protokolle 1871, § 643, Ziff. 10 (S. 304).

6) Drucksachen des Deutschen Reichstages 1872, Nr. 8. Ein Auszug daraus auch in Hirths Annalen 1872, S. 1547 ff.

schläge genehmigt hatte und durch das Nachtragsetatsgesetz vom 20. Juni 1872, Kap. 1, Tit. 6, die erforderlichen Geldmittel fortdauernd bewilligt worden waren [1]), trat das Statistische Amt am 21. Juli 1872 in Tätigkeit.

Die Geschäftsinstruktion, deren Erlaß durch einen Beschluß des Bundesrates vom 9. März 1872 (Protokoll § 57) dem Reichskanzler übertragen worden war, ist vom 23. Juni 1872 [2]). Die Aufgaben des Statistischen Amtes sind darnach von doppelter Art: erstens die Sammlung, Prüfung und wissenschaftliche Bearbeitung des für die Reichsstatistik zu liefernden Materials und geeigneten Falls die Veröffentlichung der Ergebnisse; zweitens hat das Statistische Amt auf Anordnung des Reichskanzleramtes statistische Nachweisungen aufzustellen und über statistische Fragen Gutachten zu erstatten [3]).

Es ist zur Vereinfachung des Geschäftsverfahrens dem Statistischen Amte der unmittelbare Verkehr mit den statistischen Zentralbehörden der Bundesstaaten und, insofern dergleichen nicht bestehen, mit den Landesbehörden, von denen es direkte Einsendungen erhält, gestattet [4]).

Getrennt von dem Statistischen Amt besteht seit dem 1. April 1892 die Kommission für Arbeiterstatistik zur Mitwirkung bei den statistischen Erhebungen, welche bei der Vorbereitung und Ausführung der die Verhältnisse der gewerblichen Arbeiter (Tit. 7 der Gewerbeordnung) betreffenden Gesetzgebung erforderlich werden. Sie hat die Aufgabe, auf Anordnung des Bundesrates oder des Reichskanzlers die Vornahme statistischer Erhebungen, ihre Durchführung und Verarbeitung, sowie ihre Ergebnisse zu begutachten und dem Reichskanzler Vorschläge für die Vornahme oder Durchführung solcher Erhebungen zu unterbreiten. Sie besteht aus einem vom Reichskanzler ernannten Vorsitzenden und vierzehn Mitgliedern, von denen sechs vom Bundesrat, sieben vom Reichstage gewählt und eins vom Reichskanzler aus den Beamten des Statistischen Amtes ernannt werden. Die Ernennungen erfolgen für fünf Jahre, die Wahlen für die Dauer jeder Legislaturperiode. Das Regulativ über die Einrichtung und den Geschäftsgang dieser Kommission vom 1. April 1892 ist in einigen Beziehungen abgeändert worden durch das Regulativ vom 29. Januar 1894 (Zentralbl. S. 19 fg.).

2. Die Normaleichungskommission. Die gesetzliche Grundlage dieser Behörde bildet Art. 18 der Maß- und Gewichtsord-

1) Reichsgesetzbl. 1872, S. 206.

2) Vgl. Meitzen im Jahrbuch des Deutschen Reiches III, S. 380.

3) Vgl. Gesetz vom 8. April 1895 über die Vornahme einer Berufs- und Gewerbezählung (Reichsgesetzbl. S. 225) und dazu die Ausführungsbestimmungen des Bundesrats vom 16. April 1895, Zentralbl. S. 117 ff. Bearbeitet von G. v. Mayr im Allgem. Statist. Archiv IV, 2 (1896). Bei dem Amt tritt jährlich ein Beirat für Handelsstatistik zur Ermittelung der Handelswerte zusammen.

4) Vgl. Bundesratsprotokoll 1873, § 215.

nung vom 17. August 1868 (Bundesgesetzbl. S. 476). In Ausführung dieses Gesetzes wurde die in Rede stehende Reichsbehörde am 16. Februar 1869 errichtet[1]) und derselben am 21. Juli 1869 vom Reichskanzler eine Instruktion erteilt[2]). Ueber die gesetzlichen Aufgaben der Normaleichungskommission vergleiche unten die Darstellung des Maß- und Gewichtswesens (Band 3, § 77). Für Bayern ist der Wirkungskreis der Normaleichungskommission formell ganz ausgeschlossen; es ist für diesen Bundesstaat eine besondere Normaleichungskommission in Bestand erhalten[3]). Nachdem infolge des Gesetzes vom 11. Juli 1884 (Reichsgesetzbl. S. 115) eine vollständige Revision der zur Maß- und Gewichtsordnung erlassenen Ausführungsbestimmungen durchgeführt und damit die technischen Grundlagen des Maß- und Gewichtswesens für lange Zeit festgestellt worden waren, fand eine Reorganisation der Normaleichungskommission in der Art statt, daß an Stelle eines Gelehrten ein Verwaltungsbeamter die Leitung derselben übernahm[4]).

Der Kommission werden vom Reichskanzler auf Vorschlag des Direktors Mitglieder beigeordnet, welche immer auf 5 Jahre ernannt werden und ihr Amt als unbesoldetes Ehrenamt führen. Sie treten nur bei besonderen Anlässen mit dem Direktor zu gemeinsamer Beratung zusammen und bilden alsdann mit ihm die sogenannte »Plenarversammlung«. Die erwähnte Instruktion vom 21. Juli 1869 bestimmt die zur Beratung und Beschlußfassung der Plenarversammlung gehörende Gegenstände und die Geschäftsordnung derselben.

3. Die physikalisch-technische Reichsanstalt zu Charlottenburg. Ihr liegt die experimentelle Förderung der exakten Naturforschung und der Präzisionstechnik ob; dieser doppelten Aufgabe gemäß zerfällt die Anstalt in zwei Abteilungen. Zu den Aufgaben der zweiten Abteilung gehört insbesondere die Prüfung und Beglaubigung von Meßgeräten und Kontroll-Instrumenten (Petroleumprober, Thermometer, Barometer, Stimmgabeln, Metalllegierungen für Dampfkessel-Sicherheitsapparate und elektrische Meßgeräte). Durch das Reichsgesetz vom 1. Juni 1898 (Reichsgesetzbl. S. 905) betreffend die elektrischen Maßeinheiten ist dieser Reichsanstalt eine umfangreiche Tätigkeit hinsichtlich der Herstellung und Kontrolle elektrischer Meßgeräte übertragen worden. Die Aufsicht über die Anstalt wird von einem Kuratorium geführt, dessen Mitglieder vom Kaiser jedesmal auf fünf Jahre berufen werden.

4. Das Gesundheitsamt in Berlin[5]). Dasselbe ist auf Grund

1) Bekanntmachung des Bundeskanzlers. Bundesgesetzbl. 1869, S. 46.

2) Dieselbe ist im preußischen Ministerialbl. der inneren Verwaltung 1869, S. 171 abgedruckt.

3) Reichsgesetz vom 22. November 1871, § 3 (Reichsgesetzbl. S. 397). Maß- und Gew.-Ordn. v. 30. Mai 1908, § 25 (Reichsgesetzbl. S. 355).

4) Vgl. Erläuterung zum Etatsgesetzentwurf für 1886/87, Anlage IV, S. 15.

5) A. Guttstadt, Deutschlands Gesundheitswesen. Organisation und Gesetzgebung. Leipzig 1896.

des Reichshaushaltsgesetzes für 1876 (Reichsgesetzbl. S. 330) errichtet worden. Verwaltungsgeschäfte hat diese Behörde nicht zu erledigen; sie soll vielmehr eine technische Unterstützung des Reichskanzlers sein bei der Ausübung des nach Art. 4, Ziff. 15 der Reichsverfassung dem Reiche zugewiesenen Rechtes der Beaufsichtigung und Gesetzgebung in Angelegenheiten der Medizinal- und Veterinärpolizei. Zu diesem Zwecke sollen die Mitglieder des Gesundheitsamtes von den hierfür in den einzelnen Bundesstaaten bestehenden Einrichtungen Kenntnis nehmen, die Wirkungen der im Interesse der öffentlichen Gesundheitspflege ergriffenen Maßnahmen beobachten und in geeigneten Fällen den Staats- und Gemeindebehörden Auskunft erteilen, sowie eine genügende Medizinal- und Veterinär-Statistik für Deutschland herstellen. Auch sollen sie die Entwicklung der Medizinalgesetzgebung in außerdeutschen Ländern verfolgen[1]). Dem Gesundheitsamt ist auch die technische Begutachtung der auf die Bekämpfung der Reblaus bezüglichen Fragen übertragen. Innerhalb des Gesundheitsamtes sind vier Abteilungen gebildet, die medizinische, die chemisch-hygienische, die bakteriologische und die veterinäre. Zur Unterstützung des Gesundheitsamtes ist auf Grund des Gesetzes vom 30. Juni 1900, § 43 (Reichsgesetzbl. S. 315) ein Reichsgesundheitsrat gebildet, dessen Mitglieder vom Bundesrat gewählt werden. Die Geschäftsordnung wird vom Reichskanzler mit Zustimmung des Bundesrats festgestellt.

An Stelle der dem Gesundheitsamt angegliederten biologischen Abteilung ist seit dem 1. April 1905 die Biologische Anstalt für Land- und Forstwirtschaft in Dahlen bei Steglitz getreten[2]). Ihr ist die technische Begutachtung und experimentelle Bearbeitung der auf dem Gebiet der Pflanzenkultur und der Bodenbakteriologie liegenden Aufgaben übertragen. Auch ihr steht ein Beirat für Land- und Forstwirtschaft zur Seite.

5. Das Schiffsvermessungsamt. Die auf Grund des Art. 54 der Reichsverfassung vom Bundesrate erlassene Schiffsvermessungsordnung vom 5. Juli 1872 (Reichsgesetzbl. S. 270, § 2) übertrug dem Reichskanzler die Aufsicht über das Schiffsvermessungswesen. Der Reichskanzler übte dieselbe aus durch Inspektoren, welche er nach Anhörung der Bundesratsausschüsse für das Seewesen und für Handel und Verkehr bestellte; es wurden zwei Inspektionsbezirke gebildet, von denen der eine die Ostseehäfen, der andere die Nordseehäfen umfaßte[3]). Durch die Schiffsvermessungsordnung vom 20. Juni 1888 (Reichsgesetzbl. S. 190) wurde diese Organisation geändert und für die Beaufsichtigung des Schiffsvermessungswesens, einschließlich der Revision der Schiffsvermessungen, am 1. August 1888 das Schiffsvermessungsamt in Berlin errichtet[4]).

1) Denkschrift zur Anlage I zum Etat für 1876, S. 41.
2) Bekanntm. v. 4. April 1905 (Zentralbl. S. 84).
3) Zentralbl. des Deutschen Reiches 1873, S. 35.
4) Schiffsverm.-O. von 1888, § 22, 38, Abs. 1.

6. Die Zentraldirektion der Monumenta Germaniae historica zu Berlin, eine wissenschaftliche Kommission zur Leitung der Gesamtausgabe der Quellen der deutschen Geschichte des Mittelalters. Ihr Statut ist durch Beschluß des Bundesrates vom 9. Januar 1875 bestätigt, 1887 revidiert worden. Der Vorsitzende und das etatsmäßige Mitglied werden vom Kaiser ernannt, von den anderen Mitgliedern werden je zwei von den Akademien der Wissenschaft zu Berlin, Wien und München, die übrigen von der Zentraldirektion gewählt.

7. Das Kanalamt zu Kiel. Durch Kaiserl. Verordnung vom 17. Juli 1886 (Reichsgesetzbl. S. 233) ist für die Herstellung des Nord-Ostsee-Kanals eine Kanalkommission mit den Rechten und Pflichten einer Reichsbehörde errichtet worden. Nach der planmäßigen Fertigstellung des Kanals hat diese Kommission am 31. März 1896 ihre Tätigkeit eingestellt[1]). Für die Unterhaltung und den Betrieb des Kanals wurde durch Kaiserl. Verordnung vom 15. Juni 1895 (Reichsgesetzbl. S. 349) am 1. Juli 1895 das Kanalamt errichtet und der Erlaß der näheren Bestimmungen über die Zusammensetzung und den Geschäftsgang dieser Behörde dem Reichskanzler übertragen. Zurzeit liegen ihm auch die Erweiterungsbauten des Kanals ob.

8. Zur Ausübung der dem Reiche nach Reichsverfassung Art. 4, Ziff. 1 a. E. zustehenden Beaufsichtigung der Auswanderung nach außerdeutschen Ländern wurde durch Beschluß des Bundesrates vom 11. Juli 1868 ein »Reichskommissar für das Auswanderungswesen« in Hamburg bestellt. Er hatte sich über alle das Auswanderungswesen betreffenden Anordnungen und Maßregeln der Landesbehörden in Kenntnis zu erhalten, ihre Ausführung zu beaufsichtigen, Revisionen der Auswandererschiffe vorzunehmen, von bemerkten Mängeln den zuständigen Behörden Anzeige zu machen und wenn Abhilfe nicht erfolgt, dem Reichskanzler zu berichten[2]). Durch das Reichsgesetz vom 9. Juni 1897 über das Auswanderungswesen (Reichsgesetzbl. S. 463) § 41 ist diese Einrichtung auf eine gesetzliche Grundlage gestellt worden. Der Reichskanzler ist befugt, in den Hafenorten Kommissare zur Besichtigung des Auswanderungswesens zu bestellen; gegenwärtig ist dies in Hamburg für das Unterelbegebiet und in Bremen für das Unterwesergebiet geschehen. Ihre Zuständigkeit ist im wesentlichen die gleiche geblieben. Die Führer von Auswandererschiffen sind verpflichtet, den Kommissaren auf Erfordern wahrheitsgetreue Auskunft über alle Verhältnisse des Schiffes und über dessen Reise zu erteilen und jederzeit das Betreten der Schiffsräume und die Einsicht in die Schiffspapiere zu gestatten.

---

1) Zentralbl. des Deutschen Reiches 1895, S. 75.

2) Vgl. die Erklärung des Bundesratskommissars Michaelis in der Sitzung des Reichstages vom 9. Juni 1873 (Stenogr. Berichte S. 1015). Die jährlichen Berichte über die Tätigkeit des Reichskommissars sind abgedruckt in Hirths Annalen 1875 S. 1107 ff.; 1877, S. 699; 1878, S. 461 u. s. w. Vgl. Stoerk, Reichsgesetz über das Auswanderungswesen, Berlin 1899, S. 21.

Das Gesetz hat im § 38 außerdem angeordnet, daß zur Mitwirkung bei Ausübung der dem Reichskanzler auf dem Gebiete des Auswanderungswesens zustehenden Befugnisse ein sachverständiger Beirat gebildet wird, welcher aus einem vom Kaiser ernannten Vorsitzenden und mindestens vierzehn Mitgliedern, welche der Bundesrat wählt, besteht. Alle zwei Jahre findet eine Neuwahl sämtlicher Mitglieder statt. Die Organisation wird durch ein vom Bundesrat zu erlassendes Regulativ geregelt [1]).

9. Inspektoren für die Steuermanns- und Schifferprüfungen, sowie für die Prüfungen der Maschinisten der Seedampfschiffe.

Vgl. über die amtlichen Befugnisse derselben unten Bd. 3, § 78.

Zurzeit bestehen zwei Inspektionsbezirke für die Schifferprüfungen nämlich für die in Flensburg, Bremen und Hamburg und für die in Königsberg, Danzig, Stettin, Lübeck und Rostock abzuhaltenden Prüfungen.

10. Die Technische Kommission für Seeschiffahrt.

Ihre Aufgabe besteht in der Erstattung von Gutachten und Vorschlägen für Verbesserungen von Einrichtungen der Seeschiffahrt. Sie besteht aus einem Mitglied des Reichsamts des Innern als Vorsitzenden, einem Vertreter des Marineamts und zwölf Mitgliedern, welche der Kaiser auf Vorschlag der Seestaaten des Reiches auf drei Jahre ernennt.

11. Die Reichsschulkommission.

Sie hat die Klassifizierung und die Kontrolle der zur Ausstellung der Qualifikationszeugnisse für die Berechtigung zum einjährigen Militärdienste befugten höheren Lehranstalten auszuüben [2]). Die Kommission besteht aus einem vom Reichskanzler ernannten Vorsitzenden und sechs Mitgliedern [3]); Preußen, Bayern, Sachsen und Württemberg ernennen je ein Mitglied; ein Mitglied wird alternierend von Baden, Hessen, Elsaß-Lothringen und Mecklenburg-Schwerin in der angegebenen Reihenfolge jedesmal auf zwei Jahre ernannt; ein Mitglied wird alternierend von den übrigen Bundesstaaten, und zwar nach der Reihenfolge im Art. 6 der Verfassung, jedesmal auf zwei Jahre ernannt [4]). Sie tritt in der Regel jährlich zweimal zusammen.

12. Der Börsenausschuß. Gemäß § 3 des Börsengesetzes vom 22. Juni 1896 (27. Mai 1908) ist derselbe gebildet worden, um dem Bundesrat bei den durch das Börsengesetz ihm zugewiesenen Beschlußfassungen sachverständige Gutachten zu erteilen. Er besteht aus min-

1) Es ist am 26. Januar 1898 beschlossen und im Zentralbl. 98 ff. bekannt gemacht worden.

2) Beschluß des Bundesrates vom 21. Dezember 1868 (Protokoll § 337). Die Kosten der Kommission wurden bis 1873 aus dem Dispositionsfonds des Reichskanzlers bestritten; das Etatsgesetz für 1874 hat dieselben unter den fortdauernden Ausgaben angesetzt (Kap. 1, Tit. 11).

3) Bundesratsbeschluß vom 31. Januar 1875 (Protokoll § 68).

4) Bundesratsbeschluß vom 19. Februar 1875 (Protokoll § 143).

destens dreißig Mitgliedern, welche vom Bundesrat auf fünf Jahre gewählt werden und zwar zur Hälfte auf Vorschlag der Börsenorgane und zur Hälfte unter Berücksichtigung von Landwirtschaft und Industrie. Die Geschäftsordnung wird nach Anhörung des Ausschusses von dem Bundesrat erlassen.

13. In Beziehung auf die Verwaltungsangelegenheiten ressortieren endlich vom Reichsamt des Innern eine Anzahl von Behörden, welche nach den ihnen obliegenden Geschäften rechtsprechende Behörden sind und deshalb bei der Darstellung der letzteren im § 43 ihren Platz finden müssen, nämlich das Bundesamt für das Heimatwesen, die entscheidenden Disziplinarbehörden, die Berufungskammer in Börsen-Ehrengerichtssachen, die Behörden zur Untersuchung von Seeunfällen, das Patentamt, das Reichsversicherungsamt und das Aufsichtsamt für Privatversicherungen.

II. Das Auswärtige Amt. In der ersten Zeit nach Gründung des Norddeutschen Bundes wurden die auswärtigen Angelegenheiten desselben — wie oben bereits erwähnt wurde — von dem preußischen Ministerium versehen. Nachdem aber das preußische Abgeordnetenhaus bei der Beratung des preußischen Staatshaushaltsetats für 1868 und wiederholt im folgenden Jahre beschlossen hatte, die Regierung aufzufordern, dafür Sorge zu tragen, daß das Ministerium der auswärtigen Angelegenheiten, die Gesandtschaften und Konsulate auf den Etat des Norddeutschen Bundes übernommen werden, und nachdem der Reichstag des Norddeutschen Bundes am 17. Juni 1868 einen übereinstimmenden Beschluß gefaßt hatte [1]), stimmte auch der Bundesrat dieser Maßregel zu, und es wurden in den Bundeshaushaltsetat für 1870 die Kosten aufgenommen [2]). Seit dem 1. Januar 1870 ist demnach das bisherige preußische Ministerium der auswärtigen Angelegenheiten in eine unmittelbare Bundesbehörde umgewandelt worden [3]). Es wurde nicht mit dem Reichskanzleramt verbunden, sondern blieb unter dem Namen »Auswärtiges Amt des Deutschen Reiches« selbständig neben dem Reichskanzleramt.

Für die Geschäftsverteilung und die dienstlichen Funktionen des Auswärtigen Amtes sind seinem Ursprunge entsprechend die Vorschriften maßgebend geblieben, welche für das preußische Ministerium der auswärtigen Angelegenheiten erlassen worden sind [4]).

---

1) Vgl. die näheren Angaben bei v. Rönne I, S. 320; Stoerk in v. Stengels Wörterb. II, S. 133.

2) Vgl. die Verhandlungen darüber in den Stenogr. Berichten des Reichstages 1869 I, S. 505—519.

3) Nominell blieb das Ministerium daneben als preußische Behörde bestehen; sein Wirkungskreis wurde aber beschränkt auf den diplomatischen Verkehr Preußens mit den anderen deutschen Bundesstaaten. Siehe S. 378, Note 2.

4) Die Grundlage bildet die Preuß. Verordn. vom 27. Oktober 1810 (Preuß. Gesetz S. 1810, S. 21). Vgl. v. Rönne, Preuß. Staatsrecht II, 1, S. 135 ff. und I, 2,

Es zerfällt gegenwärtig in drei Abteilungen. Die erste (politische) Abteilung bearbeitet die Angelegenheiten der höheren Politik, die kirchlichen Angelegenheiten, die Generalien, Personalien, alle das Zeremoniell betreffenden Fragen, den Verkehr mit den Gesandtschaften anderer Staaten, die Etats- und Kassensachen [1]). Die zweite (handelspolitische) Abteilung bearbeitet die Angelegenheiten des Handels und Verkehrs, Auswanderungssachen, Medizinal-, Veterinär- und Quarantänesachen, Post-, Telegraphen- und Eisenbahnwesen und die Konsulate. Die dritte (Rechts-) Abteilung die staatsrechtlichen und zivilrechtlichen Geschäfte, die Privatangelegenheiten der Deutschen im Auslande, die Gegenstände, welche das Justiz-, Polizei- und Militärwesen, Kunst und Wissenschaft, Kirche und Schule, die Grenzsachen und Ausweisungen mit fremden Staaten betreffen.

Von dem Auswärtigen Amt ressortieren:

1. Die Gesandtschaften des Deutschen Reiches im Auslande. Dem Range nach zerfallen die Vorsteher der diplomatischen Missionen in Botschafter, Gesandte, Ministerresidenten und Geschäftsträger.

Wenn der Fall eintritt, daß auf Grund des Schlußprotokolls vom 23. November 1870, Ziff. 7 (Reichsgesetzbl. 1871, S. 24) die bayerischen Gesandten zur Vertretung der Reichsgesandten bevollmächtigt werden, so sind sie verpflichtet, den vom Auswärtigen Amte erhaltenen Instruktionen Folge zu leisten und demselben für ihre amtliche Tätigkeit Rede zu stehen; den Charakter von Reichsbeamten erhalten sie aber durch die Vertretungsvollmacht nicht, da sie nicht eine Anstellung im Reichsdienste haben, sondern nur interimistisch die Wahrnehmung von Geschäften des Reiches übernehmen. Sie sind daher nicht der Disziplinargewalt des Reiches unterworfen und ihre Verantwortlichkeit kann nur durch Vermittlung der königl. bayerischen Regierung geltend gemacht werden.

2. Die Reichskonsulate. Ueber die Organisation derselben, sowie die Amtsrechte und Pflichten der Reichskonsuln vgl. unten Bd. 3, § 72.

3. Die Prüfungskommission für das diplomatische Examen.

4. Das Archäologische Institut mit der Zentraldirektion in Berlin und den Sekretariaten in Rom und Athen, ferner das Institut für ägyptische Altertumskunde in Kairo und die römisch-germanische Kommission in Frankfurt a. M.

III. Das Reichsmarineamt. Die Verfassung des Norddeutschen Bundes Art. 53 bestimmte, daß die Bundeskriegsmarine eine ein-

---

S. 810; v. Stengel, Staatsrecht des Königreichs Preußen (bei Marquardsen 2. Ausgabe II, 3), S. 569.

1) Die erste Abteilung zerfällt jetzt in zwei Sektionen. Die Abteilung I A bearbeitet die politischen Angelegenheiten und die Personalien des diplomatischen Dienstes, die Abteilung I B die übrigen Personalien und die Etats- und Kassensachen.

heitliche ist, und daß der zur Gründung und Erhaltung der Kriegsflotte und der damit zusammenhängenden Anstalten erforderliche Aufwand aus der Bundeskasse bestritten wird; sie stellte aber die Kriegsmarine nicht unter den Oberbefehl und die Verwaltung des Präsidiums, sonderen sie enthielt die Anordnung, daß die Bundeskriegsmarine unter preußischem Oberbefehl steht, und daß die Organisation und Zusammensetzung derselben Seiner Majestät dem Könige von Preußen obliegt, welcher die Offiziere und Beamten der Marine ernennt. Infolge dieser Verfassungsbestimmungen wurden seit Gründung des Norddeutschen Bundes die für die Kriegsmarine erforderlichen Ausgaben zwar in den Etat des Bundes aufgenommen; es wurden aber weder für den Oberbefehl noch für die Verwaltung der Marine Bundesbehörden errichtet, sondern die dafür bestehenden preußischen Behörden blieben in Wirksamkeit. Für Preußen waren zur Zeit der Gründung des Norddeutschen Bundes in dieser Beziehung die Anordnungen des Allerhöchsten Erlasses vom 16. April 1861 [1]) und des vom Könige vollzogenen Regulatives vom 30. April 1861 [2]) maßgebend. Nach dem Erlaß vom 16. April 1861 bestanden für die Marineangelegenheiten zwei gesonderte Behörden, die eine für den Oberbefehl unter der Bezeichnung: Oberkommando der Marine, die andere für die Verwaltung unter dem Namen: Marineministerium. Das erwähnte Regulativ ordnete das gegenseitige Verhältnis der beiden Behörden. Der Oberbefehlshaber der Marine hatte dieselbe Stellung wie ein kommandierender General; er stand unter dem unmittelbaren Befehl des Königs; er war zugleich Generalinspekteur der Marine; ihm waren unter eigener Verantwortlichkeit alle im aktiven Dienste befindlichen maritimen Streitkräfte direkt untergeordnet; er hatte dem Marineminister gegenüber dieselbe Stellung wie ein kommandierender General dem Kriegsministerium gegenüber. Der Marineminister war der Chef der Marineverwaltung und hatte als solcher dieselben Pflichten und Rechte, welche dem Kriegsminister als Chef der Armeeverwaltung überwiesen sind. Einige Anstalten ressortierten gemeinschaftlich von dem Oberkommando und dem Ministerium.

Diese Organisation bestand unverändert bis zum Jahre 1871 fort. Nachdem aber die Stelle des Oberbefehlshabers der Marine erledigt war und durch eine Königl. Ordre vom 29. Juli 1870 interimistisch die Funktionen des Oberkommandos dem Marineministerium übertragen worden waren, erging am 15. Juni 1871 ein Allerhöchster Erlaß, welcher bestimmte, daß das Oberkommando der Marine als gesonderte Behörde aufgehoben bleibt und seine Funktionen auf das Marineministerium übergehen. Gleichzeitig wurde das Regulativ vom 30. April 1861, welches das Nebeneinanderbestehen zweier Marinebehörden voraussetzt, durch ein neues, auf die vereinfachte Organisation passendes

1) Preuß. Gesetz S. 1861, S. 205.

2) Preuß. Ministerialbl. der inneren Verwaltung 1861, S. 153.

Regulativ ersetzt. Das Marineministerium verlor durch diesen Erlaß nicht den Charakter einer preußischen Behörde, wenngleich die Kosten derselben aus Reichsmitteln bestritten wurden.

Von einer Oberaufsicht und Oberleitung des Reichskanzlers und einer Verantwortlichkeit desselben ist weder in dem Erlaß vom 15. Juni 1871 noch in dem Regulativ die Rede; die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers bestand aber jedenfalls für die Beobachtung des durch Reichsgesetz festgestellten Etats. Die Reorganisation der obersten Marinebehörde, welche durch den Allerhöchsten Erlaß von 1871 angeordnet worden war, kam in dem Reichshaushaltsetat für 1872 zur Erscheinung und erhielt durch die Bewilligung des Etats seitens des Reichstages dessen Zustimmung.

War schon nach der Verfassung des Norddeutschen Bundes die völlige Trennung der Marineverwaltung von der Verwaltung des Bundes und ihre vollständige Uebertragung auf eine preußische Behörde anormal, so war diese Einrichtung nach der Redaktion der Reichsverfassung vom 16. April 1871 geradezu verfassungswidrig. Denn der Art. 53 derselben kennt keinen preußischen Oberbefehl und keine Verwaltungsbefugnisse des Königs von Preußen mehr, sondern spricht lediglich vom Kaiser. Der Kaiser aber hat nur einen verantwortlichen Minister, und das ist der Reichskanzler. Dieser Mißstand wurde beseitigt durch den Allerhöchsten Erlaß vom 1. Januar 1872, der lediglich an den Reichskanzler gerichtet, von ihm gegengezeichnet und nur durch das Reichsgesetzblatt (1872, S. 5) veröffentlicht worden ist. Nach diesem Erlaß soll die durch das Regulativ vom 15. Juni 1871 geschaffene einheitliche obere Marinebehörde fortdauern, aber fortan den Namen »Kaiserliche Admiralität« führen und einen Chef zum Vorstande erhalten, welcher die Verwaltung unter der Verantwortlichkeit des Reichskanzlers und den Oberbefehl nach den Anordnungen des Kaisers zu führen hat.

Seit diesem Erlaß war die Admiralität eine Reichsbehörde, welche neben dem Reichskanzleramte und dem Auswärtigen Amt, beiden koordiniert, unter dem Reichskanzler stand und einen Chef von Rang und Stellung eines Staatssekretärs hatte. Für die Einrichtung und den Geschäftskreis der Admiralität blieb das Regulativ vom 15. Juni 1871 in Geltung. Der Chef der Admiralität vereinigte in seiner Person die Dienstbefugnisse des Oberkommandos und die Rechte und Pflichten des Verwaltungschefs. Diese Vereinigung wurde aber durch den Kaiserl. Erlaß vom 30. März 1889 (Reichsgesetzbl. S. 47) wieder beseitigt, nachdem in dem Reichsetat für 1889/90 die erforderlichen Ausgabeposten für die Trennung des Oberkommandos von der Verwaltung genehmigt worden waren.

Dem kommandierenden Admiral, welcher das Oberkommando nach den Anordnungen des Kaisers führt und dessen dienstliche Stellung der eines kommandierenden Generals in der Armee

entspricht, sind untergeordnet sämtliche Kommandobehörden, Inspektionen, Bildungsanstalten, Truppenteile und Schiffskommandos der Marine. Für die Bearbeitung der Personalien der Offiziere und der Gerichts- und Gnadensachen besteht daneben das Marinekabinett.

Für die Verwaltung der Marine ist die oberste Reichsbehörde das Reichsmarineamt, von welchem die Werften, die Marine-Artillerie- und Torpedodepots, die Marine-Intendanturen, die Marinelazarette, die Marinebildungsanstalten und die Deutsche Seewarte zu Hamburg[1]) und das Observatorium zu Wilhelmshaven und das Chronometerobservatorium zu Kiel ressortieren. Vgl. Bd. 4, § 105. Auch führt es die Verwaltung von Kiautschou.

IV. Das Reichspostamt[2]). Dasselbe besteht aus vier Abteilungen: der ersten für die Postangelegenheiten, der zweiten für die Telegraphenangelegenheiten, der dritten für die Verwaltungsangelegenheiten und die Etats-, Kassen- und Rechnungssachen, der vierten für die Personalien. Von ihm ressortieren die 41 Oberpostdirektionen und die denselben unterstellten Post- und Telegraphenämter, mit Einschluß der Postanstalten in den deutschen Schutzgebieten, sowie der Reichsdruckerei[3]). Hinsichtlich Bayerns und Württembergs erstreckt sich die Kompetenz des Reichspostamtes, da diesen Staaten die selbständige Verwaltung ihrer Postanstalten durch Art. 52 der Reichsverfassung gewährleistet ist, nur auf die Wahrnehmung der Geschäfte, welche sich auf die Gesetzgebung und auf das Verhältnis zu anderen Postverwaltungen beziehen.

V. Das Reichsjustizamt. In dem Etatsgesetz vom 27. Dezember 1874 wurden die Geldmittel für die Errichtung einer (vierten) Abteilung des Reichskanzleramtes bewilligt, welcher unter der Bezeichnung »Reichsjustizamt« die Vorbereitung der in das Gebiet der Rechtspflege einschlagenden Gesetzentwürfe, die Begutachtung der nicht in das Gebiet der Rechtspflege einschlagenden Gesetzentwürfe, soweit eine Prüfung derselben vom juridischen Standpunkte aus geboten erscheint, die Ausarbeitung der Ausführungsbestimmungen zu den Justizgesetzen und die Ueberwachung der Ausführung der Reichsjustizgesetze seitens der Einzelstaaten, sowie die Bearbeitung der Justizstatistik obliegen sollte[4]). Infolge des Etatsgesetzes vom 23. Dezember 1876 (Ausgaben Kap. 8 a) wurde die Abteilung vom Reichskanzleramt abgelöst und zur selbständigen Zentralbehörde gestaltet. Von dem Reichsjustizamt ressortiert das Reichsgericht und die Reichsanwaltschaft, sowie der Ehrengerichtshof für Rechtsanwälte.

---

1) Vgl. die Kaiserl. Verordn. vom 4. Februar 1895, Regierungsbl. S. 151.

2) Kaiserl. Verordn. vom 22. Dezember 1875 (Reichsgesetzbl. S. 379). Die Benennung beruht auf dem Erlaß vom 23. Februar 1880 (Reichsgesetzbl. S. 25).

3) Bekanntmachung vom 29. Juli 1879. Zentralbl. des Deutschen Reichs S. 493.

4) Bis zur Errichtung des Ministeriums für Elsaß-Lothringen in Straßburg war auch die gesamte Justizverwaltung des Reichslandes ihm unterstellt.

VI. Der Präsident des Reichsmilitärgerichts führt hinsichtlich des Reichsmilitärgerichts und der Militäranwaltschaft die Militärjustizverwaltung und ist in dieser Eigenschaft als eine, dem Reichsjustizamt koordinierte, oberste Reichsverwaltungsbehörde anzusehen[1]).

VII. Das Reichsschatzamt. Durch den Erlaß vom 14. Juli 1879 (Reichsgesetzbl. S. 196) wurde angeordnet, daß die bisher mit dem Reichskanzleramt verbundene Finanzverwaltung des Reiches fortan von einer besonderen, dem Reichskanzler unterstellten Zentralbehörde unter der Benennung »Reichsschatzamt« geführt werde. Zum Ressort derselben gehören die Reichshauptkasse, die Verwaltung des Kriegsschatzes, die Reichsbevollmächtigten für Zölle und Steuern und die denselben untergeordneten Stationskontrolleure, das Zoll- und Steuerrechnungsbureau, das Münzwesen[2]), die Rayonkommission und die Technische Prüfungsstelle[3]).

VIII. Die Verwaltung der Reichseisenbahnen gehörte anfangs zum Ressort des Reichskanzleramtes, und zwar zu dem der (III.) Abteilung für Elsaß-Lothringen; der Erlaß vom 27. Mai 1878 (Reichsgesetzbl. 1879, S. 193) bestimmte aber, daß sie von einem besonderen Reichsamte als einer dem Reichskanzler unmittelbar unterstellten Zentralbehörde geleitet werde. Der preußische Minister der öffentlichen Arbeiten wurde zugleich zum Chef dieser Reichsbehörde ernannt; dadurch wurde die Verwaltung der Reichseisenbahnen in eine enge Verbindung mit der Verwaltung der preußischen Eisenbahnen gebracht. Von diesem Reichsamt ressortiert die Generaldirektion der Eisenbahnen in Elsaß-Lothringen zu Straßburg, welche auf Grund des Erlasses vom 9. Dezember 1871 (Reichsgesetzbl. S. 480) errichtet worden ist. Das Nähere siehe unten Bd. 4, § 115.

IX. Das Reichseisenbahnamt. Durch das Gesetz vom 27. Juni 1873 (Reichsgesetzbl. S. 164) ist unter diesem Namen eine Reichsbehörde in Berlin eingerichtet worden, welche unter Verantwortlichkeit und nach der Anweisung des Reichskanzlers die in den Art. 41—47 der Reichsverfassung dem Reiche zustehenden Befugnisse hinsichtlich des Eisenbahnwesens zu handhaben hat. Siehe Bd. 3, § 74.

Außerdem können im Falle des Bedürfnisses Reichseisenbahnkommissare bestellt werden, welche vom Reichseisenbahnamte ihre Instruktionen empfangen. Ihre Absendung ist für den Fall

1) Militärstrafgerichtsordnung § 111.

2) Die Geschäfte des Münzmetall-Depots in Berlin werden von der preußischen Münze wahrgenommen.

3) Durch Erl. v. 5. April 1908 (RGBl. S. 148) ist sie zu einer dem Reichsschatzamt unmittelbar unterstellten höheren Reichsbehörde gestaltet worden. Außerdem ist auf Grund des § 7 des Tabaksteuergesetzes v. 15. Juli 1909 ein Prüfungsamt für Tabakbewertung in Bremen errichtet worden, welches auf Ansuchen der Zollstellen die Höhe des Wertzollzuschlages für ausländ. Tabakblätter oder Zigarren feststellt. Die sachverständigen Mitglieder werden vom Reichskanzler berufen.

vorbehalten, daß die dem Reiche zustehende Aufsicht an Ort und Stelle gehandhabt werden soll. Der Vorsitzende und die Mitglieder des Reichseisenbahnamtes, sowie die Kommissare werden vom Kaiser ernannt, die Ernennung der Subaltern- und Unterbeamten ist dem Reichskanzler übertragen. (§ 2, Abs. 1 des zit. Gesetzes.)

X. Das Reichskolonialamt. Die Verwaltung der Schutzgebiete gehörte Anfangs zum Geschäftskreise des Auswärtigen Amtes, in welchem für diese Verwaltung eine vierte Abteilung eingerichtet wurde. Es entsprach dies vollkommen dem Umstand, daß der Erwerb der Schutzgebiete zunächst eine vorwiegend völkerrechtliche Bedeutung hatte und die politischen Beziehungen zu anderen Mächten berührte. Nachdem aber der Besitz der Schutzgebiete völkerrechtlich gesichert war, hatte das Auswärtige Amt keine anderen und besonderen Interessen hinsichtlich der Schutzgebiete mehr wahrzunehmen als ihm im Verkehr mit den anderen Staaten überhaupt obliegen und die Unterordnung der Verwaltung der Schutzgebiete unter das Auswärtige Amt hatte die innere Berechtigung verloren[1]). Umfang und Art der Geschäfte erforderten, daß sie einem selbständigen Amt mit einem verantwortlichen, dem Reichskanzler unmittelbar untergeordneten Chef übertragen wurden. Nachdem im Reichshaushaltsetat für 1907 die Ausgaben und Einnahmen des Kolonialamts von denen des Auswärtigen Amtes ausgeschieden und das Gehalt eines Staatssekretärs dieses Amtes bewilligt worden war, wurde durch Kaiserl. Verordnung vom 17. Mai 1907 (Reichsgesetzbl. S. 239) das Amt errichtet[2]). Es besteht aus vier Abteilungen, von welchen drei die Geschäfte der Zivilverwaltung, die vierte die der Militärverwaltung und des Oberkommandos der Schutztruppen bearbeiten.

XI. Die Reichsbankbehörden. Die auf Grund des Reichsgesetzes vom 14. März 1875 (Reichsgesetzbl. S. 177) errichtete Reichsbank ist eine von dem Fiskus des Reiches verschiedene, ihm gegenüber selbständige juristische Person privatrechtlichen Charakters[3]). Die ihr zugewiesene Aufgabe, »den Geldumlauf im gesamten Reichsgebiete zu regeln, die Zahlungsausgleichungen zu erleichtern und für die Nutzbarmachung verfügbaren Kapitals zu sorgen«, greift aber zugleich ein in die dem Reiche obliegende öffentlich-rechtliche Pflicht »zur Pflege der Wohlfahrt des deutschen Volkes« (Einl. zur Reichsverfassung). Dasselbe gilt von dem ihr übertragenen Rechte zur Ausgabe von Banknoten. Das Reich steht demgemäß in einem doppelten Verhältnis zur Reichsbank, in einem privatrechtlichen und einem öffentlich-rechtlichen. Das privatrechtliche Verhältnis beruht

1) Schon durch den Kaiserl. Erl. v. 12. Dez. 1894 wurde die Abteilung, soweit nicht die Beziehung zu ausw. Staaten und die allgemeine Politik in Frage kamen, dem Reichskanzler unmittelbar unterstellt.

2) Vgl. Giese in Hirths Annalen 1907, S. 552.

3) Bankgesetz § 12.

darauf, daß der Reichsfiskus Mitglied der den Namen Reichsbank führenden juristischen Person ist, an dem Reingewinn derselben einen Anteil hat und zur Vertretung und Geschäftsführung für diese juristische Person befugt ist. Das öffentlich-rechtliche Verhältnis kann man im Anschluß an die ältere staatsrechtliche Ausdrucksweise als Bankhoheit bezeichnen; es besteht in der staatlichen Aufsicht über den Wirkungskreis und die Tendenzen der Bank, in der Wahrnehmung der volkswirtschaftlichen, handelspolitischen, finanziellen Interessen des Reiches der Reichsbank gegenüber. Der Gegensatz dieser beiden Verhältnisse läßt sich auch in der Art ausdrücken, daß in der ersten Beziehung das Reich innerhalb der juristischen Person, welche Reichsbank heißt, eine rechtliche Stellung hat, in der zweiten Beziehung über dieser privatrechtlichen Person steht. Das Reich hat innerhalb der Reichsbank Rechte desselben Charakters, wie sie der Direktor oder Vorstand einer Aktiengesellschaft ebenfalls hat; über die Reichsbank aber übt das Reich als Person des öffentlichen Rechts Hoheitsrechte aus, wie sie ihm auch Privatbanken gegenüber zustehen [1]). Vgl. unten Bd. 3, § 75.

Diesem doppelten Verhältnis des Reiches zur Reichsbank entspricht es, daß zwei verschiedene Reichsbankbehörden bestehen, von denen die eine das Hoheitsrecht des Reiches, die Aufsicht über die Reichsbank, die andere das privatrechtliche Mitgliedschaftsrecht des Reiches, die Leitung der Reichsbank, wahrzunehmen hat. Die begriffliche Verschiedenheit beider Behörden und der ihnen obliegenden Funktionen wird nur dadurch tatsächlich etwas verdunkelt, daß dieselbe Person, nämlich der Reichskanzler, an der Spitze beider steht.

1. Das Bankkuratorium [2]).

Dies ist die Behörde zur Handhabung des staatlichen Hoheitsrechtes. Mit der Führung der Bankgeschäfte und der Vertretung der Reichsbank hat sie nichts zu tun; ihr liegt vielmehr ob, »die dem Reiche zustehende Aufsicht über die Reichsbank auszuüben« [3]). Den Vorsitz dieser Behörde führt der Reichskanzler. Sie besteht außerdem aus vier Mitgliedern, von denen eines der Kaiser ernennt, die drei anderen der Bundesrat jedesmal auf zwei Jahre wählt. Das Kuratorium ist keine ständig arbeitende Behörde; es versammelt sich vielmehr nur vierteljährlich einmal und empfängt in diesen Versammlungen einen Bericht über den Zustand der Bank und alle darauf Bezug habenden Gegenstände und es wird ihm eine allgemeine Rechen-

---

1) Ueber die dem Reichskanzler zustehende staatliche Aufsicht über die Privatbanken, welche Noten ausgeben, enthält das Bankgesetz § 48 ff. die erforderlichen Bestimmungen.

2) Ueber das ehemalige preuß. Bankkuratorium vgl. die Königl. Verordnung vom 3. November 1817 (Preuß. Ges.-Sammlung S. 295), § 5—8 und die Kabinettsordre vom 11. April 1846 (Preuß. Ges.-Sammlung S. 153).

3) Bankgesetz § 25, Abs. 1.

schaft von allen Operationen und Geschäftseinrichtungen der Bank erteilt[1]).

Von einer Beschlußfassung des Bankkuratoriums schweigt das Gesetz vollständig. Anordnungen, welche für die Leitung der Reichsbank verbindliche Kraft hätten, kann das Bankkuratorium als solches nicht treffen; wohl aber kann der Reichskanzler als Direktor der Reichsbank Ansichten oder Wünsche, welche bei einer Sitzung des Kuratoriums geäußert worden sind, ohne weiteres zur Geltung bringen — wenn er will.

Dagegen ist nicht zu bezweifeln, daß das Bankkuratorium, wenn es hinsichtlich der Geschäftsleitung der Reichsbank Mängel oder Unzuträglichkeiten oder gar Gesetzeswidrigkeiten bemerkt, darüber dem Bundesrat einen Bericht erstatten und dadurch ein Einschreiten des Bundesrates nach Art 7. der Reichsverfassung hervorrufen kann. Hierzu bedarf es aber allerdings eines förmlichen Beschlusses des Bankkuratoriums gar nicht. Die vom Bundesrat gewählten Mitglieder können die Bemerkungen, zu welchen ihnen der Bericht über den Zustand und die Operationen der Reichsbank etwa Veranlassung gibt, der Regierung des Staates, den sie im Bundesrate vertreten, mitteilen, und es steht dann nach Art. 7, Abs. 4 der Reichsverfassung jedem Bundesmitgliede frei, Vorschläge dem Bundesrate zu machen.

Der praktische Zweck des Bankkuratoriums ist jedenfalls vorzugsweise darin zu sehen, den Regierungen der Einzelstaaten einen Einblick in die Geschäftslage und Einrichtungen der Bank zu ermöglichen.

2. Das Bankdirektorium[2]).

Die Reichsbank ist organisiert nach der allgemeinen Schablone, nach welcher die Verfassung fast aller Korporationen und insbesondere aller Aktienvereine gebildet ist.

Bei der Reichsbank ist diese Organisation in der Art durchgeführt, daß die Eigentümer der Bankanteile (Aktionäre) die Generalversammlung bilden und aus ihrer Mitte den Zentralausschuß (Aufsichtsrat) wählen[3]), daß das Reich dagegen die Funktionen des Vorstandes oder Direktors ausübt, und zwar unter dem Namen »Bankdirektorium«.

Das Bankdirektorium ist demnach keine Behörde mit öffentlich-rechtlicher Amtsgewalt, sondern eine Vertretung des Reichsfiskus, dadurch aber unterschieden von allen anderen fiskalischen Behörden oder Stationen, daß der Reichsfiskus durch sie nicht unmittel-

---

1) Bankgesetz § 25, Abs. 2.

2) Vgl. die preuß. Bankordnung vom 5. Oktober 1846, § 55 ff.

3) Bankgesetz § 30—34; Bankstatut vom 21. Mai 1875, § 16 ff. Bankgesetz von 1899, Art. 3. Von dem Zentralausschuß werden wieder zum Zweck der fortlaufenden speziellen Kontrolle drei Deputierte und ebensoviele Stellvertreter gewählt. Bankgesetz § 34; Bankstatut § 24.

bar als Person des Privatrechtes dem Publikum gegenüber vertreten, resp. berechtigt und verpflichtet wird, sondern daß der Reichsfiskus nur als Mitglied und Vorstand einer anderen privatrechtlichen Person, nämlich der Bank, auftritt. Das Bankdirektorium ist demnach der Reichsbank gegenüber Vertreter des Reichsfiskus und befugt, alle Rechte auszuüben, welche dem Reichsfiskus als Mitglied der Reichsbank zustehen; dagegen dem Publikum gegenüber ist das Bankdirektorium Vertreter der Reichsbank. »Das Reichsbankdirektorium ist die verwaltende und ausführende, sowie die die Reichsbank nach außen vertretende Behörde«[1]). Das Direktorium besteht aus einem Präsidenten und Mitgliedern, welche auf den Vorschlag des Bundesrates vom Kaiser auf Lebenszeit ernannt werden. Es faßt seine Beschlüsse zwar nach Stimmenmehrheit, ist aber keine unabhängige, kollegialische Behörde, sondern »es hat bei seiner Verwaltung überall den Vorschriften und Weisungen des Reichskanzlers Folge zu leisten«[2]).

Der eigentliche Direktor der Reichsbank ist der Reichskanzler; das Bankdirektorium ist nur sein Bureau, sein Hilfspersonal, dessen er sich in seiner Eigenschaft als Bankdirektor bedient[3]). »Die dem Reiche zustehende Leitung der Bank wird vom Reichskanzler«[4]), und unter diesem von dem Reichsbankdirektorium ausgeübt. »Der Reichskanzler leitet die gesamte Bankverwaltung innerhalb der Bestimmungen des Bankgesetzes und Bankstatutes. Er erläßt die Geschäftsanweisungen für das Reichsbankdirektorium und für die Zweiganstalten, sowie die Dienstinstruktionen für die Beamten der Bank, und verfügt die erforderlichen Abänderungen der bestehenden Geschäftsanweisungen und Dienstinstruktionen«[5]). Es kann demnach keinem Zweifel unterliegen, daß die staatsrechtliche und politische Verantwortlichkeit für die gesamte Leitung der Reichsbank nicht dem Reichsbankdirektorium, sondern dem Reichskanzler obliegt.

In Behinderungsfällen des Reichskanzlers wird die Leitung durch einen vom Kaiser hierfür ernannten Stellvertreter wahrgenommen[6]). Die Substitutionsbefugnis des Reichskanzlers ist sonach ausgeschlossen.

Den Beamten der Reichsbank sind die Rechte und Pflichten der Reichsbeamten beigelegt[7]); streng genommen sind sie aber nicht Beamte des Reiches, sondern Beamte der vom Reich verschiedenen juristischen Person, welche Reichsbank heißt. Man könnte nur den vieldeutigen Namen der »mittelbaren« Reichsbeamten auf sie anwenden wegen der Rechte des Reiches an der Reichsbank. In finanzieller Hinsicht tritt das wahre juristische Verhältnis klar hervor, indem die

---

1) Bankgesetz § 27, Abs. 1. 2) Bankgesetz § 27, Abs. 2.

3) Der Reichskanzler ist an die Stelle des ehemaligen „Chefs der Preuß. Bank", nämlich des preuß. Handelsministers, getreten. Vgl. v. Rönne, Preuß. Staatsrecht II, 1, S. 149, Note 3.

4) Bankgesetz § 26, Abs. 1. 5) Bankgesetz § 26, Abs. 2.

6) Bankgesetz § 26, Abs. 1. 7) Bankgesetz § 28, Abs. 1.

Besoldungen, Pensionen und sonstigen Dienstbezüge, sowie die Pensionen und Unterstützungen für ihre Hinterbliebenen nicht von der Reichskasse, sondern von der Reichsbank getragen werden[1]).

Von dem Bankdirektorium ressortieren die Zweigniederlassungen der Reichsbank, welche nach Größe und Bedeutung ihres Geschäftsumfanges in drei Klassen zerfallen:

a) Reichsbankhauptstellen. Sie sind an vom Bundesrate zu bestimmenden größeren Plätzen zu errichten und stehen unter Leitung eines aus wenigstens zwei Mitgliedern bestehenden Vorstandes und unter Aufsicht eines vom Kaiser ernannten Bankkommissarius. Sie sind dadurch ausgezeichnet, daß in Nachbildung des Zentralausschusses und der Bankdeputierten bei ihnen Bezirksausschüsse gebildet und Beigeordnete ernannt werden[2]).

b) Reichsbankstellen. Dieselben sind dem Bankdirektorium unmittelbar untergeordnet und werden auf Anordnung des Reichskanzlers errichtet[3]).

c) Reichsbankkommanditen oder Agenturen. Sie sind einer anderen Zweigniederlassung der Bank untergeordnet. Ihre Errichtung steht dem Bankdirektorium zu[4]).

§ 42. Die selbständigen Reichsfinanzbehörden.

I. Die Reichsschuldenverwaltung. Der preußischen »Hauptverwaltung der Staatsschulden« ist die Wahrnehmung der mit der Verwaltung der Reichsschulden verbundenen Geschäfte unter der angegebenen Benennung übertragen, jedoch mit der Maßgabe, daß »die obere Leitung dem Reichskanzler zusteht, soweit dies mit der der Reichsschuldenverwaltung beigelegten Unabhängigkeit vereinbar ist«[5]). Es ist diese Anordnung zuerst getroffen worden durch das Gesetz vom 19. Juni 1868 über die Verwaltung der auf Grund des Gesetzes vom 9. November 1867 aufzunehmenden Bundesanleihe §§ 1 und 2 (Bundesgesetzbl. S. 339); sie ist dann hinsichtlich aller späteren Anleihen und Emissionen von Schatzscheinen wiederholt und in die Reichsschuldenordnung vom 19. März 1900 § 9 aufgenommen worden. Auch die Ausfertigung der Reichskassenscheine ist dieser Behörde übertragen durch das Gesetz vom 30. April 1874, § 6 (Reichsgesetzbl. S. 41), sowie die Führung des Reichsschuldbuchs durch das Reichsgesetz

1) Bankgesetz § 28, Abs. 2. Jedoch ist ebendaselbst bestimmt, daß der Besoldungs- und Pensionsetat des Reichsbank-Direktoriums jährlich durch den Reichshaushaltsetat, der der übrigen Beamten jährlich vom Kaiser im Einvernehmen mit dem Bundesrat auf den Antrag des Reichskanzlers festgesetzt wird. Vgl. das Urteil des Reichsgerichts vom 20. Januar 1896, Entsch. in Zivils. Bd. 36, S. 142 ff.

2) Bankgesetz § 36; Bankstatut § 27—29. Auch hier lieferte die preuß. Bank-Ordnung von 1846, § 104—111 das Vorbild.

3) Bankgesetz § 37. 4) Bankgesetz a. a. O.

5) Reichsschuldenordn. vom 19. März 1900, § 10 (Reichsgesetzbl. S. 131).

vom 31. Mai 1891 (Reichsgesetzbl. S. 321) und 31. Mai 1910 (Reichsgesetzbl. S. 840).

Auf die amtliche Tätigkeit und staatsrechtliche Stellung der Reichsschuldenverwaltung findet das preußische Gesetz vom 24. Februar 1850 (preußische Gesetzsammlung S. 57) Anwendung. Durch den § 6 dieses Gesetzes ist festgesetzt, daß die Hauptverwaltung der Staatsschulden für eine Reihe der wichtigsten ihr obliegenden Geschäfte »unbedingt verantwortlich« ist; in allen übrigen Beziehungen aber ist es ihr zur Pflicht gemacht, den Anordnungen und Anweisungen des Finanzministers Folge zu leisten[1]). Der Präsident und die Mitglieder der Hauptverwaltung der Staatsschulden müssen vor Antritt ihres Amtes in öffentlicher Sitzung des Oberverwaltungsgerichts einen Eid schwören, daß sie sich von Erfüllung ihrer Pflichten und der ihnen mit eigener Verantwortlichkeit übertragenen Obliegenheiten durch keine Anweisungen oder Verordnungen irgend einer Art abhalten lassen wollen[2]).

Für die Reichsschuldenverwaltung ist an die Stelle des preußischen Finanzministers der Reichskanzler getreten; es ist aber der Kreis der im § 6 zit. aufgeführten Geschäfte noch darauf erstreckt worden, daß eine Umwandlung der Schuldverschreibungen nur auf Grund eines Gesetzes, und nachdem die etwa erforderlichen Mittel bewilligt sind, vorgenommen werden darf[3]).

Der Direktor und die Mitglieder der Hauptverwaltung der Staatsschulden haben zu Protokoll zu erklären, daß sie den von ihnen nach § 9 des preußischen Gesetzes geleisteten Eid auch für die Verwaltung der Reichsschulden als maßgebend anerkennen[4]).

Durch die im Vorstehenden erwähnten gesetzlichen Bestimmungen ist einerseits die Reichsschuldenverwaltung hinsichtlich des ihr obliegenden Geschäftskreises mit einer Unabhängigkeit dem Reichskanzler gegenüber ausgestattet, welche anderen Verwaltungsbehörden nicht zukommt, indem sie Anordnungen des Reichskanzlers, welche mit den gesetzlichen Vorschriften nicht in Einklang stehen, keine Folge leisten darf; andererseits ist die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers ausgeschlossen, soweit die eigene, unbedingte Verantwortlichkeit der Reichsschuldenverwaltung reicht.

Die Stellung dieser Finanzbehörde zum Reichskanzler ist daher verschieden sowohl von der Stellung der Verwaltungsbehörden als von der Stellung der richterlichen Behörden. Auf die Geschäftsführung der

---

1) Vgl. v. Rönne, Preuß. Staatsrecht I, 1, S. 449 ff.

2) Preuß. Gesetz vom 24. Februar 1850, § 9 (Ges.-Sammlung S. 59). Nach diesem Gesetz war der Eid vor dem Obertribunal zu leisten; an die Stelle desselben ist durch das preuß. Gesetz zur Ausführung der Reichsjustizgesetze vom 29. Januar 1877 das Oberverwaltungsgericht gesetzt worden.

3) Gesetz vom 19. Juni 1868, § 1; Reichsschuldenordn. § 9.

4) Gesetz vom 19. Juni 1868, § 3; Reichsschuldenordn. § 11.

ersteren hat der Reichskanzler vollen und entscheidenden Einfluß, sie sind staatsrechtlich lediglich seine Bureaus; auf die Geschäftsführung der letzteren hat der Reichskanzler materiell gar keinen Einfluß, sie entscheiden ganz selbständig nach Maßgabe der Gesetze. Die Reichsschuldenverwaltung dagegen steht unter der »oberen Leitung« des Reichskanzlers und kann daher von ihm Anweisungen erhalten, welche von ihr befolgt werden müssen; aber die Reichsschuldenverwaltung hat das Recht und die Pflicht, selbständig und unabhängig zu prüfen, ob die Anordnung des Reichskanzlers in Uebereinstimmung mit den gesetzlichen Vorschriften sich befindet.

II. Die Verwaltung des Reichsinvalidenfonds. In dem Gesetz vom 23. Mai 1873 (Reichsgesetzbl. S. 117), durch welches die Gründung des Invalidenfonds im Betrage von 187 Millionen Talern erfolgt ist, wird zur Verwaltung desselben die Errichtung einer Behörde angeordnet (§ 11), »welche von der allgemeinen Finanzverwaltung abgesondert und selbständig sein, jedoch der oberen Leitung des Reichskanzlers insoweit unterliegen soll, als dies mit der ihr nach § 12 dieses Gesetzes beigelegten Unabhängigkeit vereinbar ist«.

Die Verwaltung des auf Grund des Zolltarifgesetzes vom 25. Dez. 1902, § 15 gebildeten »Hinterbliebenen-Versicherungsfonds« wurde dieser Behörde durch das Reichsgesetz vom 8. April 1907, § 2 ebenfalls übertragen. Nachdem jedoch der Invalidenfonds fast gänzlich aufgebraucht war, wurde die in Rede stehende Behörde am 1. Oktober 1909 aufgelöst und die Verwaltung des noch vorhandenen Restes des Invalidenfonds und des Hinterbliebenenversicherungsfonds dem Reichskanzler nach den für diese Fonds geltenden Vorschriften übertragen. Bei dem gemeinsamen Verschlusse der Wertpapiere wirken zwei Mitglieder der Reichsschuldenkommission mit, von denen das eine dem Bundesrate, das andere dem Reichstage angehört[1]).

III. Die Reichsschuldenkommission. Auch diese Behörde ist eine vollkommene Nachbildung der preußischen Staatsschuldenkommission[2]). In den Behördenorganismus des Reiches ist sie eingefügt worden durch das Gesetz vom 19. Juni 1868, dessen Bestimmungen mit einigen Abänderungen in die Reichsschuldenordnung § 12 ff. übergegangen sind. Sie besteht jetzt aus sechs Mitgliedern des Bundesrates und zwar aus dem jedesmaligen Vorsitzenden oder seinem Stellvertreter und fünf Mitgliedern des Ausschusses für das Rechnungswesen, aus sechs Mitgliedern des Reichstages und bis zur Errichtung einer eigenen Rechnungsbehörde für das Reich aus dem Chefpräsidenten des Rechnungshofes[3]). Der Bundesrat wählt jährlich die von ihm zu deputierenden Mitglieder, was darauf beruht, daß die Ausschüsse des Bundesrates für jede Session neu gebildet werden; die aus dem Reichs-

1) RG. v. 1. Juni 1909 (RGBl. S. 469).
2) Vgl. das preuß. Gesetz vom 24. Februar 1850, § 1.
3) Reichsschuldenordn. § 12.

tage zu ernennenden Mitglieder der Kommission werden auf die Dauer der Legislaturperiode gewählt [1]).

Wie sich aus der Zusammensetzung der Kommission bereits entnehmen läßt, ist dieselbe völlig unabhängig und selbständig und keiner Reichsbehörde in irgend einer Beziehung untergeordnet. Nur dem Bundesrat und dem Reichstage gegenüber hat die Kommission amtliche Pflichten und Verantwortlichkeit [2]). Für die Beschlüsse der Kommission gilt deshalb auch das Kollegialsystem, d. h. Beschlußfassung nach Stimmenmehrheit; zur Beschlußfähigkeit ist die Anwesenheit von wenigstens fünf Mitgliedern erforderlich; den Vorsitz führt der Vorsitzende des Bundesratsausschusses für Rechnungswesen oder sein Stellvertreter oder bei deren Behinderung ein anderes, dem Bundesrate angehöriges Mitglied der Kommission [3]).

Der Reichsschuldenkommission liegt ob die Aufsicht:

1. über die Reichsschuldenverwaltung [4]),
2. über die Verwaltung des Reichskriegsschatzes [5]),
3. über die Verwaltung des (Reichsinvalidenfonds und des) Hinterbliebenen-Versicherungsfonds [6]),
4. über die An- und Ausfertigung, Einziehung und Vernichtung der Reichsbanknoten [7]) und Reichskassenscheine [8]).

Außer der fortwährenden Kontrolle über die angeführten Verwaltungen und den einzelnen zum Zwecke dieser Kontrolle der Reichsschuldenkommission obliegenden Funktionen hat diese Kommission vorzüglich die Aufgabe, alljährlich bei dem regelmäßigen Zusammentritt des Reichstages über ihre Tätigkeit, sowie über die Ergebnisse der unter ihre Aufsicht gestellten Verwaltungen in dem verflossenen Jahre einen Bericht zu erstatten [9]).

IV. Der Rechnungshof des Deutschen Reiches in Potsdam. Durch das Gesetz vom 4. Juli 1868 (Bundesgesetzbl. S. 433) wurde die Kontrolle der Staatsrechnungen des Norddeutschen Bundes für die Jahre 1867—1869 der preußischen Oberrechnungskammer unter der Benennung »Rechnungshof des Norddeutschen Bundes« übertragen, indem zu diesem Zwecke eine dem Bedürfnis entsprechende Vermehrung ihrer Mitglieder in der Art vorgesehen wurde, daß die neu hinzutretenden Mitglieder vom Bundesrate gewählt und vom Bundespräsidium angestellt werden. Das preußische Recht über die Revision der Rechnungen wurde auf den Bund übertragen. Zu

1) Reichsschuldenordn. § 13. 2) Ebenda § 15. 3) Ebenda § 14.

4) Ebenda § 12, Abs. 1 und preuß. Gesetz v. 24. Februar 1850, § 1, Abs. 2, § 14.

5) Gesetz vom 11. November 1871, § 3. Verordnung vom 22. Januar 1874, § 15.

6) Gesetz vom 23. Mai 1873, § 13. Ges. v. 8. April 1907, § 2 (RGBl. S. 89).

7) Bankgesetz vom 14. März 1875, § 16. Zu diesem Zweck tritt der Kommission ein vom Kaiser ernanntes Mitglied hinzu.

8) Gesetz vom 30. April 1874, § 7.

9) Preuß. Gesetz vom 24. Februar 1850, § 15. Gesetz vom 11. November 1871, § 3, Abs. 3. Gesetz vom 23. Mai 1873, § 14. Vgl. oben S. 304.

Folge § 3 des erwähnten Gesetzes führt die Oberrechnungskammer die ihr obliegende Kontrolle des Bundeshaushalts nach Maßgabe derjenigen Vorschriften, welche für ihre Wirksamkeit als preußische Rechnungsrevisionsbehörde gegenwärtig (1868) gelten. »Dieselben Rechte und Pflichten, welche ihr in dieser letzteren Eigenschaft den preußischen Behörden und Beamten gegenüber beigelegt sind, stehen ihr in ihrer Eigenschaft als Rechnungshof des Norddeutschen Bundes den Bundesbehörden und Beamten gegenüber zu.« Der Bundeskanzler erläßt im Einvernehmen mit dem Bundesrate eine Instruktion für die Oberrechnungskammer als Rechnungshof des Norddeutschen Bundes (§ 5 des zit. Gesetzes). Die Bestimmungen des Gesetzes vom 4. Juli 1868 sind dann von Jahr zu Jahr wiederholt und erstreckt worden, unter Veränderung der Benennung in »Rechnungshof des Deutschen Reiches«.

Nachdem jedoch in Preußen ein Gesetz vom 27. März 1872 über die Oberrechnungskammer erlassen worden ist[1]), sind die Bestimmungen dieses Gesetzes an die Stelle der älteren, im § 3 des Gesetzes vom 4. Juli 1868 aufgeführten Vorschriften getreten[2]). Eine in Uebereinstimmung mit diesen gesetzlichen Bestimmungen stehende Instruktion ist am 5. März 1875 vom Reichskanzler erlassen worden[3]). Eine Vereinfachung der Rechnungsvorschriften ist durch das Reichskontrollgesetz v. 21. März 1910 (Reichsgesetzbl. S. 521) bewirkt geworden, welches zugleich im § 1 die Oberrechnungskammer für die 5 Jahre von 1910—1914 mit der Rechnungsprüfung betraut hat.

Die staatsrechtliche Stellung des Rechnungshofes im Behördenorganismus des Reiches bestimmt sich demnach nach Analogie der im preußischen Gesetz vom 27. März 1872 enthaltenen Anordnungen. § 1 desselben bezeichnet die Oberrechnungskammer als eine dem Könige unmittelbar untergeordnete, den Ministern gegenüber selbständige Behörde. Demgemäß steht der Rechnungshof nicht unter der »oberen Leitung« des Reichskanzlers; er ist ihm gegenüber vielmehr unabhängig und nur dem Kaiser unmittelbar untergeben.

Für die Prüfung der dem Reichstage vorzulegenden allgemeinen Rechnungen und die von dem Rechnungshof aufzustellenden Bemerkungen über dieselben trägt der Rechnungshof nach § 18 a. a. O. »die selbständige, unbedingte Verantwortlichkeit«, wodurch die Verantwortlichkeit des Reichskanzlers für die von dem Rechnungshof geführten Geschäfte ausgeschlossen ist.

Der Rechnungshof hat demnach dem Reichskanzler und den übrigen Reichsbehörden gegenüber eine ebenso unabhängige Stellung wie ein oberster Gerichtshof. Dieselbe ist dadurch gesichert, daß die Mit-

1) Preuß. Gesetzsammlung 1872, S. 278 f.

2) Reichsgesetz vom 11. Februar 1875 (Reichsgesetzbl. S. 61). Reichsges. vom 21. März 1910, § 2.

3) Abgedruckt im Zentralblatt für das Deutsche Reich 1875, S. 157 ff. Durch dieselbe ist die ältere Instruktion für den Rechnungshof des Norddeutschen Bundes vom 28. Mai 1869 aufgehoben worden (§ 40).

glieder des Rechnungshofes in Beziehung auf die Versetzung in ein anderes Amt, auf die einstweilige und auf die zwangsweise Versetzung in den Ruhestand, auf Disziplinarbestrafung und auf vorläufige Dienstenthebung von den Vorschriften des Reichsbeamtengesetzes ausgenommen[1]) und den richterlichen Beamten gleichgestellt sind[2]).

Auch in finanzieller Hinsicht ist der Rechnungshof von den Verwaltungsbehörden vollständig unabhängig, indem dem Präsidenten des Rechnungshofes die Verwaltung der Gelder, Grundstücke, Gebäude, Inventarienstücke und Materialien, welche für den Dienst des Rechnungshofes bestimmt sind, desgleichen die Vertretung des Fiskus bei den auf diese Vermögensverwaltung bezüglichen Verträgen und Prozessen übertragen ist[3]).

Für die Amtstätigkeit des Rechnungshofes gilt das Kollegialsystem. Der Vorsitzende gibt nur bei gleicher Teilung der Stimmen den Ausschlag. Zwar wird die Revision und Prüfung der einzelnen Rechnungen durch allgemeine Feststellungen auf die Beamten möglichst gleichmäßig und dauernd verteilt, und zwar dergestalt, daß die Geschäftskreise der einzelnen Departementsräte nach den verschiedenen Verwaltungszweigen und diejenigen der einzelnen Revisionsbeamten nach Bezirken oder nach Materien abgegrenzt werden, und daß der Regel nach kein Revisionsbeamter in zwei verschiedenen Bureaus beschäftigt und der Uebergang der Beamten von einem Geschäftskreise zu einem anderen möglichst vermieden wird[4]). Für alle wichtigeren Angelegenheiten ist aber die kollegialische Beratung und Beschlußfassung angeordnet, teils durch das preußische Gesetz vom 27. März 1872, § 8[5]), teils durch die Instruktion vom 5. März 1875, § 8[6]). Es finden daher regelmäßige Sitzungen des Kollegiums statt, bei denen die Mitglieder zu erscheinen verpflichtet sind. Die Abstimmungen erfolgen in der durch das Dienstalter bestimmten Reihenfolge, so daß zuerst der jüngste Rat und zuletzt der Vorsitzende seine Stimme abgibt. Ueber die Stellung der Fragen sowie über das Ergebnis der Abstimmung entscheidet im Falle einer Meinungsverschiedenheit das Kollegium. Bei geteilten Stimmen bleibt es der Minderheit oder den einzelnen Mitgliedern derselben überlassen, ihr abweichendes Votum schriftlich zu begründen und den betreffenden Akten beizufügen[7]). Der Präsident ist berechtigt, die Ausführung eines Beschlusses des Kollegiums einstweilen zu beanstanden, muß jedoch in einem solchen Falle binnen 14 Tagen, vom Tage der ersten Beschlußfassung an gerechnet, die An-

1) Reichsbeamtengesetz § 158. 2) Preuß. Gesetz vom 27. März 1872, § 5.

3) Instruktion vom 5. März 1875, § 18 (Zentralbl. S. 160). 4) Instruktion § 3.

5) Nämlich bei Berichten an den Kaiser, an Bundesrat und Reichstag, bei Aufstellung oder Abänderung allgemeiner Grundsätze oder Instruktionen und bei der Abgabe von Gutachten über Anordnungen der obersten Verwaltungsbehörden.

6) Unter fünf Nummern von sehr weitreichender Fassung sind hier die Fälle gruppiert. Zur Ergänzung kommt außerdem noch § 15 der Instruktion in Betracht.

7) Instruktion § 7.

gelegenheit zur nochmaligen Beratung und Abstimmung bringen und die Mitglieder des Kollegiums hiervon spätestens drei Tage vor der diesfälligen Sitzung in Kenntnis setzen. Bei dem durch die zweite Abstimmung festgestellten Beschlusse behält es sein Bewenden[1]).

Der Geschäftskreis des Rechnungshofes erstreckt sich auf die Prüfung und Feststellung der Rechnungen:

1. über den gesamten Haushalt des Deutschen Reiches[2]),
2. über den Zugang und Abgang von Reichseigentum und
3. über die Reichsschuldenverwaltung[3]),
4. über die Verwaltung des Reichsinvalidenfonds und des Hinterbliebenen-Versicherungsfonds[4]),
5. über die Verwaltung des Reichskriegsschatzes[5]),
6. über die Verwaltung der Reichsbank[6]),
7. über den gesamten Landeshaushalt von Elsaß-Lothringen[7]), sowie die Revision über die Rechnungen der Depositenverwaltung in Elsaß-Lothringen[8]),
8. über den gesamten Landeshaushalt sämtlicher Schutzgebiete.

Die Erörterung der verschiedenen Richtungen, in welchen der Rechnungshof diese Prüfungen vorzunehmen hat, der Mittel, welche ihm zur Durchführung der ihm obliegenden Kontrolle zu Gebote stehen, und der staatsrechtlichen Bedeutung der von ihm gefaßten Beschlüsse wird in der speziellen Darstellung des Finanzrechtes ihren Platz finden. Vgl. Bd. 4, § 132.

§ 43. Die richterlichen Reichsbehörden.

Das wesentliche Merkmal der richterlichen Behörden ist nicht in der gesicherten Stellung ihrer Mitglieder gegen Entlassung, Versetzung in den Ruhestand, Versetzung in eine andere Stelle, disziplinarische Maßregelung u. s. w. zu sehen, sondern in der Unabhängigkeit ihrer Entscheidungen von Anordnungen der vorgesetzten Behörden, insbesondere des Reichskanzlers, in dem Rechte und der Pflicht, die Entscheidungen lediglich nach eigener sachlicher Würdigung und rechtlicher Ueberzeugung zu geben, und folgeweise in dem Ausschluß jeder Verantwortlichkeit des Reichskanzlers für den Inhalt dieser Entschei-

1) Instruktion § 16.

2) Vgl. die Erörterungen unten bei der Darstellung des Finanzrechts (Bd. 4, § 132).

3) Reichsgesetz vom 4. Juli 1868, § 1 (Bundesgesetzbl. S. 433). Preuß. Gesetz vom 27. März 1872, § 1 u. 10.

4) Reichsgesetz vom 23. Mai 1873, § 14, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. S. 121).

5) Verordnung vom 22. Januar 1874, § 16 (Reichsgesetzbl. S. 12).

6) Reichsgesetz vom 14. März 1875, § 29 (Reichsgesetzbl. S. 185).

7) Gesetze für Elsaß-Lothringen vom 30. Dezember 1871, § 20 (Gesetzbl. 1872, S. 55) und vom 6. Oktober 1873 (Gesetzbl. S. 261); Reichsgesetz vom 11. Februar 1875 (Reichsgesetzbl. S. 61).

8) Elsaß-Lothringer Gesetz vom 4. November 1872, § 3 (Gesetzbl. S. 766) und vom 24. März 1886, § 8 (Gesetzbl. für Elsaß-Lothringen S. 53).

dungen[1]). Die unabhängigere Stellung der richterlichen Beamten ist nur ein Mittel, um die unabhängige Amtstätigkeit der rechtsprechenden Behörden zu garantieren; aber sie ist keineswegs wesentlich und unerläßlich; es gibt zahlreiche, zur Rechtsprechung berufene Behörden, welche nicht aus richterlichen Beamten bestehen. Die rechtsprechenden Behörden sind ebensowenig auf das Gebiet der eigentlichen Justiz beschränkt: es lassen sich vielmehr drei Kategorien derselben unterscheiden: Justizgerichte, Disziplinargerichte, Verwaltungsgerichte.

I. Reichsjustizgerichte.

1. Das Reichsgericht. Als durch das im Jahre 1869 dem Reichstage vorgelegte Gesetz die deutsche Wechselordnung und das deutsche Handelsgesetzbuch zu Bundesgesetzen erklärt und dadurch vor partikularistischen Abänderungen mittelst der Landesgesetzgebung geschützt werden sollten, erwies sich die Einsetzung eines gemeinsamen obersten Gerichtshofes für Wechsel- und Handelssachen als notwendig, »um der Gefahr einer abweichenden Entwicklung des einheitlichen Rechts durch die Praxis und Judikatur vorzubeugen«[2]).

Auf Antrag der königl. sächsischen Regierung wurde daher die Errichtung eines obersten Gerichtshofes für den Norddeutschen Bund in Aussicht genommen, welcher in Handels- und Wechselsachen an die Stelle der obersten Gerichtshöfe der einzelnen Staaten treten sollte[3]). Eine alsbaldige Verwirklichung fand dieser Entschluß durch das Bundesgesetz vom 12. Juni 1869 (Bundesgesetzbl. S. 201), welches die Errichtung dieses Gerichtshofes in Leipzig anordnete und über die Organisation und Kompetenz desselben die erforderlichen Anordnungen traf. Durch Verordnung vom 22. Juni 1870 (Bundesgesetzbl. S. 418) wurde der Beginn seiner Wirksamkeit auf den 5. August 1870 festgesetzt. Bei dem Hinzutritt der süddeutschen Staaten wurde das Gesetz auf Süddeutschland ausgedehnt; auf Bayern durch Gesetz vom 22. April 1871, § 5 (Reichsgesetzbl. S. 89). Seit dem 2. September 1871 führte der Gerichtshof den Namen »Reichsober-

1) Siehe oben S. 374.

2) Reichstagsverhandlungen 1869, Anlagen S. 250. Vgl. auch die Erklärung des Bundesratsbevollmächtigten Pape im Reichstag am 10. April 1869. Stenogr. Berichte I, S. 285 fg.

3) Ueber die Vorgeschichte dieses Antrags vgl. Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts Bd. 1, 2. Aufl., S. 147, 148 und Behrend in seiner Zeitschrift für Gesetzgebung und Rechtspflege in Preußen III, S. 200 ff. — Der im Auftrage der sächsischen Regierung von dem Oberappellationsrat Tauchnitz ausgearbeitete Gesetzentwurf wurde nebst Motiven am 23. Februar 1869 dem Bundesrat vorgelegt. Der Justizausschuß empfahl mittelst Berichtes vom 22. März 1869 dessen Annahme und der Bundesrat trat diesem Antrage bei. Nachdem auch der Reichstag dem Gesetzentwurf mit einigen Abänderungen zugestimmt hatte (die Verhandlungen darüber finden sich in den Stenogr. Berichten des Reichstages von 1869 I, S. 285 ff.; II, S. 784 ff., 983 ff.), sanktionierte ihn der Bundesrat mit Zweidrittelmajorität, was von Erheblichkeit war wegen der durch dieses Gesetz bewirkten Kompetenzerweiterung des Bundes.

handelsgericht« und zwar auf Grund der im Reichsgesetz vom 16. April 1871, § 2, Abs. 2 enthaltenen Bestimmung[1]).

Die Kompetenz des Oberhandelsgerichts, welche sich anfangs auf bürgerliche Rechtsstreitigkeiten in Handelssachen beschränkte, ist durch eine große Zahl von Reichsgesetzen fortwährend erweitert worden[2]); auch ist es als oberster Gerichtshof für Elsaß-Lothringen an die Stelle des Kassationshofes zu Paris getreten[3]).

Mit der Einführung der Reichsjustizgesetze ist das Reichsoberhandelsgericht in Wegfall gekommen. Das Reich übt die ordentliche streitige Gerichtsbarkeit sowohl in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten wie in Strafsachen in letzter Instanz nach Maßgabe des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Prozeßordnungen durch das Reichsgericht in Leipzig aus[4]). Bei demselben werden Zivil- und Strafsenate gebildet, deren Zahl der Reichskanzler bestimmt[5]); selbstverständlich findet dieses Recht aber an den Festsetzungen des Reichsetats eine finanzielle Schranke. Der Präsident, die Senatspräsidenten und Räte werden auf Vorschlag des Bundesrats von dem Kaiser ernannt; zum Mitgliede des Gerichts kann nur ernannt werden, wer die Fähigkeit zum Richteramte in einem Bundesstaate erlangt und das 35. Lebensjahr vollendet hat[6]). Im übrigen vergleiche über die Zuständigkeit und die Organisation des Reichsgerichts unten Bd. 3, § 86, I.

Bei dem Reichsgericht besteht eine Staatsanwaltschaft, deren Verrichtungen durch einen Oberreichsanwalt und einem oder mehrere Reichsanwälte ausgeübt werden; dieselben sind nicht richterliche Beamte und stehen unter der Aufsicht und Leitung des Reichskanzlers[7]).

2. Die Reichskonsulargerichte in denjenigen Ländern,

1) Der Plenarbeschluß v. 2. September 1871 ist mitgeteilt in den Entscheidungen des Oberhandelsgerichts II, S. 448.

2) Durch folgende Reichsgesetze: Gesetz vom 1. Juni 1870 über die Aufhebung der Abgaben von der Flößerei § 2, Abs. 3 (Bundesgesetzbl. S. 313); Gesetz v. 11. Juni 1870 über das Urheberrecht § 32 (Bundesgesetzbl. S. 346); Gesetz vom 22. April 1871, § 3 (Reichsgesetzbl. S. 88) in betreff der Konsulargerichtsbarkeit; Haftpflichtgesetz vom 7. Juni 1871, § 10 (Reichsgesetzbl. S. 209); Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873, § 149 ff., 153 fg. (Reichsgesetzbl. S. 88, 89); Strandungsordnung vom 17. Mai 1873, § 44 (Reichsgesetzbl. S. 82); Markenschutzgesetz vom 30. November 1874, § 19 (Reichsgesetzbl. S. 146); Bankgesetz vom 14. März 1875, § 50 (Reichsgesetzbl. S. 193); Patentgesetz vom 23. Mai 1877, § 32, 37 (Reichsgesetzbl. S. 508, 599); Rechtsanwaltsordnung vom 1. Juli 1878, § 113 (Reichsgesetzbl. S. 197). — Diese reichsgesetzlichen Bestimmungen sind noch gegenwärtig insofern von praktischer Bedeutung, als die Zuständigkeit des bayerischen obersten Landesgerichts in allen denjenigen Sachen, welche zur Zuständigkeit des Reichsoberhandelsgerichts gehört haben, ausgeschlossen ist. Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz § 8, Abs. 2.

3) Reichsgesetz vom 14. Juni 1871 (Reichsgesetzbl. S. 315).

4) Gerichtsverfassungsgesetz § 12, 125—141; Reichsgesetz vom 11. April 1877 (Reichsgesetzbl. S. 415); vom 22. Mai 1910 (Reichsgesetzbl. S. 767).

5) Gerichtsverfassungsgesetz § 132. 6) Ebendas. § 127.

7) Ebendas. § 143, Ziff. 1, § 148.

in welchen durch Herkommen oder durch Staatsverträge die Ausübung der Gerichtsbarkeit gestattet ist. Dieselbe ist geregelt durch das Reichsgesetz über die Konsulargerichtsbarkeit vom 7. April 1900 (Reichsgesetzbl. S. 213). Vgl. darüber unten Bd. 3, § 86, II.

3. Die Gerichte in den Schutzgebieten siehe Bd. 2, § 70.

4. Das Reichsmilitärgericht zu Berlin. Während die Standgerichte, Kriegsgerichte und Oberkriegsgerichte für das Heer auch nach der Militärstrafgerichtsordnung vom 1. Dezember 1898 Gerichte der Kontingentsherren, also Gerichte der Einzelstaaten sind, ist der oberste Militärgerichtshof ein Reichsgericht. Der Präsident, welcher den Rang eines kommandierenden Generals hat und welchem die Leitung der Geschäfte, aber kein Anteil an der Rechtsprechung zusteht, wird vom Kaiser ernannt; ebenso sein Stellvertreter. Die Senatspräsidenten und Räte werden vom Kaiser auf Vorschlag des Bundesrats, die militärischen Mitglieder vom Kaiser auf Vorschlag der Kontingentsherren, die aus der Marine zu berufenden vom Kaiser nach eigenem Ermessen ernannt [1]). Ueber die Zuständigkeit des Gerichtshofes vgl. Bd. 4, § 108. Die Geschäftsordnung vom 30. Januar 1902 ist im Zentralblatt S. 59 abgedruckt.

Bei dem Reichsmilitärgericht wird ein besonderer Senat für das bayerische Heer gebildet. Der König von Bayern ernennt den Präsidenten, die Räte und die militärischen Mitglieder dieses Senats, sowie einen Militäranwalt für denselben [2]).

5. Die Marinestrafgerichte sind im Gegensatz zu den Gerichten für das stehende Heer durchweg Reichsgerichte, da die Kriegsmarine eine Reichsanstalt ist.

II. Reichsdisziplinargerichte.

Dieselben sind keine ständigen Behörden; sie treten nur zusammen im Falle des Bedürfnisses. Die Mitglieder versehen ihr Amt als ein unbesoldetes Nebenamt; erhalten jedoch, wenn sie an dem Orte, an welchem das Gericht zusammentritt, nicht wohnhaft sind, Reisegelder und Diäten. Aus dem § 93 des Reichsbeamtengesetzes vom 31. März 1873 (18. Mai 1907) ergibt sich, daß zu Mitgliedern der entscheidenden Disziplinarbehörden nur Beamte im Reichs- oder Staatsdienst ernannt werden können, indem daselbst angeordnet ist, daß die Mitglieder der Disziplinargerichte das ihnen übertragene Nebenamt so lange innehaben, wie das »zur Zeit ihrer Ernennung von ihnen bekleidete Reichs- oder Staatsamt« [3]). Dadurch ist der, der

1) Militärstrafgerichtsordn. § 71 ff.

2) Gesetz vom 9. März 1899 (Reichsgesetzbl. S. 135). Ueber die staatsrechtl. Stellung der Militärjustizbeamten dieses Senats vgl. Endres im Arch. f. öffentl. R. Bd. 23, S. 273 ff.

3) Bei den zu Mitgliedern des Disziplinarhofes ernannten Mitgliedern des Bundesrates ist unter dem „von ihnen bekleideten Staatsamt“ die Bevollmächtigung zum

richterlichen Stellung entsprechende Charakter der Unabsetzbarkeit für die Mitglieder der Disziplinargerichte insoweit gewahrt, als dies bei einem Nebenamte tunlich ist. Die Mitglieder werden vom Bundesrate gewählt, vom Kaiser ernannt und für die Erfüllung der Obliegenheiten ihres Amtes verpflichtet[1]). Die Geschäftsordnung der Disziplinarbehörden wird durch ein vom Disziplinarhof zu entwerfendes und vom Bundesrat zu bestätigendes Regulativ normiert[2]). Dasselbe ist vom 18. April 1880 datiert und im Zentralblatt 1880, S. 203 veröffentlicht worden[3]). Die prozessualischen Grundsätze des Disziplinarverfahrens sind in dem Reichsbeamtengesetz § 80 ff., besonders § 94 ff., festgestellt. Besondere Vorschriften für die richterlichen Militärjustizbeamten des Heeres und der Marine sind ergangen in dem Reichsgesetz vom 1. Dezember 1898, welches eine Ergänzung der Militärstrafgerichtsordnung bildet und gleichzeitig mit ihr in Kraft getreten ist.

Als Reichsdisziplinargerichte fungieren folgende Behörden.

1. Disziplinaruntergerichte. a) Die Disziplinarkammern.

Die Errichtung von Disziplinarkammern ist durch § 87 des zitierten Gesetzes angeordnet an folgenden Orten: Potsdam, Frankfurt a. O., Königsberg, Danzig, Stettin, Köslin, Bromberg, Posen, Magdeburg, Erfurt, Breslau, Liegnitz, Oppeln, Münster, Arnsberg, Düsseldorf, Köln, Trier, Darmstadt, Frankfurt a. M., Kassel, Hannover, Schleswig, Leipzig, Karlsruhe, Schwerin, Lübeck und Bremen. Es ist aber dem Kaiser das Recht vorbehalten, im Einvernehmen mit dem Bundesrat auch an anderen Orten Disziplinarkammern zu errichten. In Ausübung dieses Rechtes sind Disziplinarkammern in Stuttgart und Straßburg errichtet worden[4]).

Den einzelnen Disziplinarkammern sind bestimmte Jurisdiktionsbezirke zugewiesen, welche vom Kaiser im Einvernehmen mit dem Bundesrate abgegrenzt werden (§ 88, Abs. 1). Die Feststellung dieser Bezirke ist erfolgt durch die Verordnung vom 11. Juli 1873 (Reichs-

---

Bundesrate zu verstehen. — „Richterliche Mitglieder einer Disziplinarkammer, welche, wenn auch ohne den Bezirk derselben zu verlassen, in ein höheres Richteramt befördert werden, hören dadurch auf, Mitglieder der Disziplinarkammer zu sein.“ Bundesratsbeschluß vom 31. Mai 1876 (Protokolle 1876, § 192).

1) Reichsbeamtengesetz § 93. 2) Zit. Gesetz § 92.

3) Diese „Geschäftsordnung“ ist an die Stelle des Regulativs von 1873 (Zentralblatt S. 390) getreten.

4) Die Kaiserliche Verordnung vom 7. Januar 1874 wegen Errichtung der Kammer in Straßburg mit dem Bezirk Elsaß-Lothringen ist im Reichsgesetzbl. von 1874, S. 3 publiziert. Die Kaiserliche Verordnung wegen Errichtung der Kammer in Stuttgart ist nicht publiziert worden; die Kammer in Stuttgart wird aber in der Verordnung vom 11. Juli 1873 über die Abgrenzung der Bezirke der Disziplinarkammern mit aufgeführt. In der Fassung des Gesetzes v. 18. Mai 1907 sind dagegen die Kammern in Straßburg und Stuttgart nicht aufgeführt worden.

gesetzbl. S. 293). Zuständig ist diejenige Kammer, in deren Bezirk der Angeschuldigte zur Zeit der Einleitung des förmlichen Disziplinarverfahrens seinen dienstlichen Wohnsitz hat (§ 88, Abs. 2)[1]). Für Reichsbeamte, welche ihren dienstlichen Wohnsitz im Auslande haben, ist die Disziplinarkammer in Potsdam zuständig; ausgenommen sind die Beamten der Reichseisenbahnverwaltung, für welche die Disziplinarkammer in Straßburg kompetent ist[2]). Ist die Zuständigkeit verschiedener Disziplinarkammern streitig, so entscheidet der Disziplinarhof über dieselbe. Ebenso wird, wenn eine Disziplinarkammer abgelehnt wird, vom Disziplinarhof eine andere an deren Stelle ernannt[3]). Hinsichtlich der Personen erstreckt sich die Zuständigkeit der Disziplinarkammern auf alle Reichsbeamte im Sinne des Reichsbeamtengesetzes § 1, welche nicht durch eine besondere gesetzliche Vorschrift davon ausgenommen sind.

Jede Disziplinarkammer besteht aus sieben Mitgliedern, von denen der Präsident und wenigstens drei andere Mitglieder in richterlicher Stellung in einem Bundesstaate sein müssen. Die Verhandlung und Entscheidung in den einzelnen Disziplinarsachen erfolgt aber durch fünf Mitglieder. Der Vorsitzende und wenigstens zwei Beisitzer müssen zu den richterlichen Mitgliedern gehören[4]). Ueber die Reihenfolge, in welcher die richterlichen Mitglieder berufen werden, enthält die Geschäftsordnung § 4 genaue Vorschriften. Die Reihenfolge bestimmt sich nach dem Dienstalter, so daß die älteren Mitglieder vor den jüngeren zur Teilnahme berufen sind[5]). Die nichtrichterlichen Mitglieder beruft der Präsident für die einzelnen Sitzungen tunlichst aus dem Verwaltungszweige, welchem der Angeschuldigte angehört[6]). Bei Entscheidungen und Beschlüssen, welche auf Grund einer mündlichen Verhandlung erlassen werden, dürfen nur Mitglieder mitwirken, vor welchen die mündliche Verhandlung stattgefunden hat[7]).

Der Präsident führt in allen Sitzungen den Vorsitz; er ernennt den Dezernenten oder Referenten und nach Befinden einen Korreferenten; ihm liegt die Leitung und Beaufsichtigung des ganzen Geschäftsganges ob; er zeichnet die Konzepte aller Verfügungen, vollzieht alle

1) Das „förmliche Disziplinarverfahren“ ist der auf Entfernung aus dem Amte gerichtete Disziplinarprozeß. Die Einleitung desselben geschieht durch Verfügung der obersten Reichsbehörde. Reichsbeamtengesetz § 84.

2) Gesetz vom 5. November 1874 (Reichsgesetzbl. S. 128). Es sind dies namentlich die im Großherzogtum Luxemburg stationierten Eisenbahnbeamten und die Stationsbeamten in Basel.

3) Reichsbeamtengesetz § 90.

4) Zit. Gesetz § 89. Die Zahl der in der Sitzung mitwirkenden Mitglieder ist eine fest geschlossene und darf einschließlich des Vorsitzenden nicht mehr als fünf betragen. Vgl. Geschäftsordn. § 3.

5) Die übrigen Vorschriften des § 4 beziehen sich auf die Vertretung richterlicher Mitglieder, wenn sie verhindert oder an Stelle des verhinderten Präsidenten zur Uebernahme des Vorsitzes berufen sind.

6) Geschäftsordn. § 5, Abs. 2. 7) Geschäftsordn. § 6.

Reinschriften und dekretiert in allen das Kollegium als solches betreffenden Angelegenheiten [1]).

Alle Beschlüsse und Entscheidungen werden nach Stimmenmehrheit gefaßt [2]); im Falle einer Meinungsverschiedenheit über die Stellung der Fragen oder über das Ergebnis der Abstimmung entscheidet das Kollegium. Die Ausfertigungen der Entscheidungen sind mit der Ueberschrift zu versehen: »Im Namen des Reiches« [3]).

b) Die Disziplinarkammern für die richterlichen Militärjustizbeamten werden für den Bereich eines oder mehrerer Armeekorps am Orte eines der beteiligten Generalkommandos und für die Marine am Sitze des Oberkommandos derselben gebildet. Sie bestehen aus je fünf Mitgliedern und zwar aus den in ihrem Bereich angestellten Oberkriegsgerichtsräten. Sind in dem Bereich der Disziplinarkammer mehr als fünf Oberkriegsgerichtsräte vorhanden, so bilden die fünf dienstältesten die Kammer und die übrigen treten bei Verhinderung von Mitgliedern der Kammer in gleicher Reihenfolge als Stellvertreter ein. Reichen die vorhandenen Oberkriegsgerichtsräte zur Bildung der Disziplinarkammer nicht aus, so werden von der obersten Behörde der Militärjustizverwaltung Kriegsgerichtsräte für die Dauer ihres Hauptamtes zu Mitgliedern der Disziplinarkammer und zu Stellvertretern ernannt. Den Vorsitz führt der dienstälteste Oberkriegsgerichtsrat, in Ermangelung eines Oberkriegsgerichtsrats der älteste Kriegsgerichtsrat [4]). Die Geschäftsordnung der Disziplinarkammern ist von der obersten Behörde der Militärjustizverwaltung zu erlassen [5]). Die Disziplinarkammern mit Ausnahme derjenigen für die Marine sind Behörden der Kontingentsherren.

c) Die Militärdisziplinarkommissionen [6]). In betreff der Militärbeamten, welche ausschließlich unter Militärbefehlshabern stehen, tritt an die Stelle der Disziplinarkammer die Disziplinarkommission (Reichsbeamtenges., § 121).

Die Zuständigkeit derselben ergibt sich aus folgenden Sätzen:

Die Zuständigkeit ist ausgeschlossen hinsichtlich aller Personen des Soldatenstandes (Gesetz § 157), über welche die militärischen Vorgesetzten die Disziplinarstrafgewalt ausüben gemäß der Dis-

---

1) Geschäftsordn. § 9, 13, 18.

2) Die Stimme des Präsidenten gibt bei Stimmengleichheit den Ausschlag; bei mündlichen Verhandlungen und Entscheidungen kann dieser Fall nicht vorkommen (Gesetz § 89), wohl aber bei anderen Beschlüssen. (Geschäftsordn. § 2, 7, 9, Abs. 4.)

3) Geschäftsordn. § 15.

4) Reichsgesetz vom 1. Dezember 1898, betreffend die Dienstvergehen der richterlichen Militärjustizbeamten § 8.

5) Ebenda § 12, Abs. 2. Ueber die Verrichtungen der Staatsanwaltschaft und den Dienst des Gerichtsschreibers bei den Disziplinarkammern siehe daselbst § 13, Abs. 1 u. 2. Die Geschäftsordnung ist vom 30. Januar 1902 (Zentralbl. S. 63).

6) Vgl. die Motive zu dem Gesetzentwurf vom 8. April 1872. Drucksachen des Reichstages 1872, Bd. 1, Nr. 9, S. 47 ff.

ziplinarstrafordnung für das deutsche Heer vom 31. Oktober 1872 und der Disziplinarstrafordnung für die kaiserliche Marine vom 23. November 1872 (4. Juni 1891). Ferner hinsichtlich der richterlichen Militärjustizbeamten. Sodann hinsichtlich derjenigen Beamten des Militärs und der Marine, welche sich in einem doppelten Unterordnungsverhältnis, einerseits zu einem Militärbefehlshaber, andererseits zu einer ihnen vorgesetzten Verwaltungsbehörde befinden. Dieselben stehen »bei Verletzung der Dienstvorschriften, welche die Grundlage ihrer Amtswirksamkeit bilden«, unter der Disziplinargewalt der vorgesetzten Verwaltungsbehörde; hinsichtlich aller übrigen zur Disziplinarbestrafung geeigneten Handlungen ist der vorgesetzte Militärbefehlshaber zuständig[1]). Wenn gegen solche Militär- oder Marinebeamte im Wege des Disziplinarverfahrens auf Amtsentsetzung erkannt werden soll, so ist die Disziplinarkammer zuständig und es finden alle, in dem Reichsbeamtengesetz gegebenen Vorschriften über die Zusammensetzung der Disziplinarkammern volle Anwendung[2]). Hinsichtlich derjenigen Militärbeamten, welche ausschließlich unter Militärbefehlshabern stehen, treten hinsichtlich aller Strafen, welche nicht in Entlassung bestehen, die Vorschriften der Militär- (resp. Marine-)Disziplinarstrafordnungen ein (Gesetz § 123)[3]). Es bleiben mithin für die Kompetenz der Disziplinarkommissionen lediglich die Fälle übrig, in welchen es sich um die disziplinarische Amtsentsetzung eines Militär- oder Marinebeamten handelt, welcher ausschließlich unter Militärbefehlshabern steht[4]).

Die Disziplinarkommissionen werden gebildet:

für jedes Armeekorps am Garnisonsorte des Generalkommandos,

für jede der beiden Flottenstationen an dem Stationsort.

Jede Disziplinarkommission für das Heer besteht aus einem Obersten als Vorsitzenden und sechs anderen Mitgliedern, von denen drei zu den Stabsoffizieren, Hauptleuten oder Rittmeistern, die übrigen zu den oberen Beamten der Militärverwaltung gehören müssen. Jede Disziplinarkommission für die Marine besteht aus einem Kapitän zur See als Vorsitzenden und sechs anderen Mitgliedern, von denen drei

---

1) Motive a. a. O. S. 48. Daselbst wird hinzugefügt: „Wo die Grenzen dieser beiden Subordinationsverhältnisse zweifelhaft sein sollten, müssen bei Ausübung der Disziplinarstrafgewalt die für diese Beamten erteilten besonderen Dienstvorschriften und Instruktionen berücksichtigt werden.“ Vgl. Disziplinarstrafordnung für das Heer § 34, Abs. 3.

2) Motive a. a. O. Kanngießer S. 215.

3) Vgl. Militärdisziplinarordnung § 32, 33; Marinedisziplinarordnung § 16, 17 u. 32, 33.

4) Durch die Kais. Verordn. v. 12. Aug. 1901 (RGBl. S. 283) ist die Klasseneinteilung der Militärbeamten des Reichsheeres und der Marine festgesetzt. Daselbst sind drei Klassen unterschieden: Beamte, welche nur Militärbefehlshabern untergeordnet sind, welche in einem doppelten Unterordnungsverhältnisse stehen, und welche nur höheren Beamten untergeordnet sind.

zu den Stabsoffizieren der Marine oder zu den Kapitänleutnants, die übrigen zu den oberen Beamten der Marineverwaltung gehören müssen [1]). Die Mitglieder der Kommission werden von der obersten Reichsbehörde ernannt [2]).

Der kommandierende General des Armeekorps, bezw. der kommandierende Admiral verfügt die Einleitung der Untersuchung und ernennt den Voruntersuchungsbeamten; die Verrichtungen der Staatsanwaltschaft werden von einem richterlichen Militärjustizbeamten wahrgenommen [3]). Im übrigen finden die Vorschriften, welche für die Disziplinarkammern gegeben sind, analoge Anwendung [4]).

2. Oberste Disziplinargerichte. a) Der Disziplinarhof. Derselbe entscheidet in zweiter und letzter Instanz in allen denjenigen Disziplinarprozessen, welche in erster Instanz vor die Disziplinarkammern oder vor die Militärdisziplinarkommissionen gehören [5]).

Auch der Disziplinarhof ist keine ständige Behörde; er tritt im Falle des Bedürfnisses am Sitze des Reichsgerichts zusammen [6]). Er besteht aus elf Mitgliedern. Unter denselben müssen wenigstens vier zu den Bevollmächtigten zum Bundesrate, der Präsident und wenigstens fünf zu den Mitgliedern des Reichsgerichts gehören [7]). Ueber die Ernennung derselben gelten dieselben Regeln wie bei den Disziplinarkammern (§ 93).

In den einzelnen Disziplinarsachen erfolgt die mündliche Verhandlung und Entscheidung durch sieben Mitglieder. Der Vorsitzende und wenigstens drei Beisitzer müssen zu den richterlichen Mitgliedern gehören [8]). Soweit sich hieraus nicht Abänderungen ergeben, gelten für den Geschäftsgang beim Disziplinarhof dieselben Vorschriften, welche für die Disziplinarkammern erlassen sind.

b) Der Disziplinarhof für die richterlichen Militärjustizbeamten entscheidet in zweiter Instanz in den Sachen, in welchen die Disziplinarkammern für richterliche Militärjustizbeamte

---

1) Gesetz § 121, Abs. 2, 3.

2) Ebendaselbst Abs. 3. Darunter ist zu verstehen gemäß der Verordnung vom 23. November 1874 (Reichsgesetzbl. S. 136) das Reichsmarineamt und das preußische, sächsische, württembergische Kriegsministerium.

3) Gesetz § 120, 122.

4) Der Ausdruck „Disziplinarbehörde“ umfaßt beide Arten.

5) Gesetz § 121, Abs. 1 setzt nur in erster Instanz an Stelle der Disziplinarkammern die Kommissionen; die allgemeine, im § 86 enthaltene Vorschrift über die zweite Instanz bleibt unberührt. 6) Gesetz § 87, Abs. 3.

7) Gesetz § 91, Abs. 1. Die Bundesratsmitglieder nehmen ihre Stelle im Disziplinarhof gleich nach dem Präsidenten oder dessen Vertreter, also vor den übrigen Mitgliedern ein und rangieren untereinander nach der Reihenfolge, welche für sie im Bundesrate besteht. Zur Vertretung des Präsidenten ist aber der Senatspräsident des Reichsgerichts, eventuell das älteste dem Disziplinarhofe angehörende Mitglied des Reichsgerichts berufen. Geschäftsordn. § 23, Nr. 4.

8) Gesetz § 91, Abs. 2. Die Zahl ist eine geschlossene. Vgl. Geschäftsordn. § 23, Nr. 2.

die erste Instanz bilden, und in erster und letzter Instanz in Sachen der juristischen Mitglieder des Reichsmilitärgerichts[1]). Er wird bei dem Reichsmilitärgericht aus den juristischen Mitgliedern dieses Gerichts gebildet. Zur Beschlußfähigkeit gehört die Anwesenheit von mindestens sieben Mitgliedern einschließlich des Vorsitzenden. Den Vorsitz führt der dienstälteste Senatspräsident[2]). Der Geschäftsgang wird durch eine Geschäftsordnung geregelt, welche von dem Disziplinarhofe auszuarbeiten und durch den Präsidenten des Reichsmilitärgerichts dem Kaiser zur Bestätigung vorzulegen ist[3]). Die Verrichtungen der Staatsanwaltschaft werden von dem Obermilitäranwalte wahrgenommen[4]). Für den Präsidenten und die Räte des bayerischen Senats trifft § 3 des Gesetzes vom 9. März 1899 (Reichsgesetzbl. S. 136) besondere Anordnungen.

c) Das Plenum des Reichsgerichts und das Plenum des Bundesamtes für das Heimatwesen entscheiden in erster und letzter Instanz über ihre Mitglieder[5]) in denjenigen Fällen, in welchen Amtsverlust, Suspension vom Amte oder unfreiwillige Versetzung in den Ruhestand zulässig ist[6]).

Die Disziplinargewalt über die Rechtsanwälte wird in erster Instanz von den Vorständen der Anwaltskammern als Ehrengerichten, in zweiter Instanz von dem beim Reichsgericht gebildeten Ehrengerichtshof ausgeübt[7]).

d) Gegen Entscheidungen der Börsen-Ehrengerichte entscheidet die zum Ressort des Reichsamtes des Innern gehörende Berufungskammer. Sie wird periodisch gebildet und besteht aus einem Vorsitzenden, welchen der Bundesrat bestimmt, und aus sechs Beisitzern, welche von dem Börsenausschusse aus seinen auf Vorschlag der Börsenorgane berufenen Mitgliedern gewählt werden[8]).

---

1) Gesetz vom 1. Dezember 1898, § 7, Reichsgesetzbl. S. 1298.

2) Daselbst § 11. 3) Daselbst § 12, Abs. 1. 4) Daselbst § 13 a. E.

5) Hinsichtlich der übrigen Beamten dieser Behörden ist die Zuständigkeit der Disziplinarkammern und des Disziplinarhofes nicht beschränkt.

6) Gerichtsverfassungsgesetz § 128—131; Gesetz vom 6. Juni 1870, § 43; Gesetz vom 31. März 1873, § 158. Die Mitglieder und Beamten des Rechnungshofes unterliegen der Disziplinargewalt des Reiches oder einer Reichsbehörde überhaupt gar nicht, sondern derjenigen Preußens, welche durch das Obertribunal für den Präsidenten und die Mitglieder, durch die Oberrechnungskammer für die übrigen Beamten ausgeübt wird (preuß. Gesetz vom 27. März 1872, § 5 u. 6; preuß. Gesetzessammlung S. 278). An die Stelle des Obertribunals ist durch das preuß. Gesetz vom 8. April 1879 der beim Kammergericht gebildete „große Disziplinarsenat“ getreten. Nur übt hinsichtlich der vom Reiche angestellten Mitglieder der Reichskanzler die im § 5 zit. dem preuß. Staatsministerium und Justizminister zugewiesene Zuständigkeit aus. Vgl. Kanngießer a. a. O. S. 249. Die Behauptung von Schulze II, § 283 a. E., daß der Rechnungshof die Disziplinarinstanz für seine Mitglieder sei, ist falsch.

7) Rechtsanwaltsordn. § 67, 90. Siehe unten Bd. 3, § 90.

8) Börsengesetz vom 22. Juni 1896 (27. Mai 1908), § 17.

III. Reichsverwaltungsgerichte.

Hierher gehören diejenigen Behörden des Reiches, welche über die Anwendung und Auslegung von Verwaltungsgesetzen Entscheidungen mit der Wirkung der Rechtskraft abgeben und hinsichtlich dieser Tätigkeit der oberen Leitung des Reichskanzlers oder einer anderen Verwaltungsbehörde nicht unterworfen sind, sondern ihre Entscheidungen nach unabhängiger individueller Rechtsüberzeugung fällen. Hiermit ist von selbst auch die eigene Verantwortlichkeit dieser Behörden für ihre amtliche Wirksamkeit und der Ausschluß der Verantwortlichkeit des Reichskanzlers gegeben. Es scheiden daher aus diesem Begriffe aus sowohl die oberen Verwaltungsbehörden, welche zwar ebenfalls tatsächlich über die Anwendung und Auslegung von Verwaltungsvorschriften fortwährend zu entscheiden haben, jedoch den Anordnungen des Reichskanzlers Folge zu leisten verpflichtet sind, als auch der Bundesrat selbst, der vielfach die Funktionen eines obersten Verwaltungsgerichtshofes des Reiches ausübt[1]), dessen Mitglieder aber nach den ihnen erteilten Instruktionen stimmen müssen. An einem Reichsverwaltungsgerichte von genereller Zuständigkeit fehlt es; die bisher errichteten Behörden zur Entscheidung der hierher gehörenden Rechtsfragen sind Spezialgerichte von eng umgrenzter Kompetenz.

Es sind folgende:

1. Das Bundesamt für das Heimatwesen[2]). Dasselbe ist errichtet durch das Bundesgesetz über den Unterstützungswohnsitz vom 6. Juni 1870 (30. Mai 1908), § 42 ff. (Bundesgesetzbl. S. 368). Es ist eine ständige und kollegiale Behörde, welche ihren Sitz in Berlin hat. Sie besteht aus einem Vorsitzenden und mindestens vier Mitgliedern; der Vorsitzende sowohl als auch mindestens die Hälfte der Mitglieder muß die Qualifikation zum höheren Richteramte im Staate ihrer Angehörigkeit besitzen[3]). Der Vorsitzende und die Mitglieder werden auf Vorschlag des Bundesrates vom Kaiser auf Lebenszeit ernannt und sind den Mitgliedern des Reichsgerichtes in Beziehung auf Versetzung in ein anderes Amt, die einstweilige und die zwangsweise Versetzung in den Ruhestand, Disziplinarbestrafung und vorläufige Dienstenthebung gleichgestellt[4]).

Jedoch kann das Amt als Mitglied dieser Behörde als ein Nebenamt verliehen werden. Dasselbe unterscheidet sich aber von der ebenfalls als Nebenamt zu erteilenden Mitgliedschaft eines Disziplinargerichts dadurch, daß es nicht erlischt, wenn der Inhaber aus dem zur Zeit seiner Ernennung von ihm bekleideten Hauptamt ausscheidet,

1) Siehe oben S. 267 fg.

2) Vgl. König in v. Holtzendorffs Rechtslexikon; s. v. Heimatsamt (Bd. 2, S. 304 ff.); Münsterberg in v. Stengels Wörterbuch I, S. 77 fg.

3) § 42 cit.

4) § 43 zit. Gesetz vom 31. März 1873, § 158.

sondern daß es auf Lebenszeit erteilt wird[1]). In allen Fällen, gleichviel ob das Amt als ein volles oder als ein Nebenamt übertragen wird, ist es ein besoldetes.

Die Zuständigkeit des Bundesamtes für das Heimatwesen ergibt sich aus § 41 und § 52 des Gesetzes vom 6. Juni 1870 (30. Mai 1908). Das Bundesamt entscheidet nach § 41 in letzter Instanz in Streitigkeiten zwischen verschiedenen Armenverbänden über die öffentliche Unterstützung Hilfsbedürftiger, sofern die streitenden Armenverbände verschiedenen Bundesstaaten angehören. Soweit jedoch die Organisation oder örtliche Abgrenzung der einzelnen Armenverbände Gegenstand des Streites ist, bewendet es endgültig bei der Entscheidung der höchsten landesgesetzlichen Instanz. Da das Gesetz in Bayern nicht eingeführt ist, so ergibt sich, daß die Kompetenz des Bundesamtes für das Heimatwesen sich auf Bayern nicht erstreckt.

Nach § 52 cit. ist es ferner den Einzelstaaten überlassen, im Wege der Landesgesetzgebung zu bestimmen, daß die Entscheidung letzter Instanz in Streitigkeiten zwischen Armenverbänden desselben Staates über die Pflicht zur Unterstützung Hilfsbedürftiger dem Bundesamt übertragen werde. Von dieser Ermächtigung haben Gebrauch gemacht: Preußen, Hessen, Sachsen-Weimar-Eisenach, Oldenburg, Braunschweig, Sachsen-Altenburg, Sachsen-Koburg-Gotha, Anhalt, beide Schwarzburg, Reuß j. L., Lippe, Lübeck, Bremen und Waldeck.

Sowohl die materiellen Rechtsgrundsätze als das zu beobachtende Prozeßverfahren sind durch das Gesetz vom 30. Mai 1908 geregelt[2]); der Geschäftsgang ist durch ein Regulativ geordnet, welches das Bundesamt selbst zu entwerfen und dem Bundesrate zur Bestätigung einzureichen hatte[3]).

Eine gültige Entscheidung des Bundesamtes erfordert die Anwesenheit von mindestens drei Mitgliedern, von denen mindestens eines die richterliche Qualifikation haben muß. Die Zahl ist sonach keine geschlossene; in allen Fällen aber muß die Zahl der Mitglieder, welche bei der Fassung eines Beschlusses eine entscheidende Stimme führen, eine ungerade sein[4]).

Die Entscheidung des Bundesamtes erfolgt gebührenfrei in öffent-

---

1) Da aber das Bundesamt in Berlin seinen Sitz hat, so geht die Mitgliedschaft verloren, wenn ein Mitglied ein Amt annimmt, mit welchem ein außerhalb Berlins gelegener dienstlicher Wohnsitz verbunden ist. Vgl. Protokoll des Bundesrats 1875, § 73.

2) Vgl. Eger in Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts Bd. 19 (Neue Folge Bd. 4), S. 87 ff.

3) Gesetz § 45. Das Regulativ ist vom 6. Januar 1873 datiert und im Zentralblatt für das Deutsche Reich 1873, S. 4 ff. gedruckt.

4) Gesetz § 44. „Ist die Zahl der bei der Erledigung einer Sache mitwirkenden Mitglieder eine gerade, so führt dasjenige Mitglied, welches zuletzt ernannt ist, und bei gleichem Dienstalter dasjenige, welches der Geburt nach das jüngere ist, nur eine beratende Stimme."

licher Sitzung nach erfolgter Ladung und Anhörung der Parteien[1]). Die Vorschriften über den Geschäftsgang, die Leitung des Verfahrens, die Fragestellung und Abstimmung, Protokollführung, die Geschäftskontrollen u. s. w., welche das erwähnte Regulativ aufstellt, entsprechen den für kollegialische Gerichtsbehörden üblichen Anordnungen.

Die endgültigen Entscheidungen werden »im Namen des Deutschen Reichs« erlassen[2]). Die wichtigeren derselben werden im Zentralblatt für das Deutsche Reich veröffentlicht[3]).

2) Das verstärkte Reichseisenbahnamt. Das Gesetz vom 27. Juni 1873, § 5, Ziff. 4 (Reichsgesetzbl. S. 165) hat folgende Bestimmung:

»Wird gegen eine von dem Reichseisenbahnamte verfügte Maßregel Gegenvorstellung erhoben auf Grund der Behauptung, daß jene Maßregel in den Gesetzen und rechtsgültigen Vorschriften nicht begründet sei, so hat das durch Zuziehung von richterlichen Beamten zu verstärkende Reichseisenbahnamt über die Gegenvorstellung immer selbständig und unter eigener Verantwortlichkeit in kollegialer Beratung und Beschlußfassung zu befinden.«

Die Gegenvorstellung kann erhoben werden entweder von der kaiserlichen Verwaltung der Reichseisenbahnen oder von der Verwaltung einer Staatseisenbahn (resp. derjenigen Bundesregierung, von welcher dieselbe ressortiert), oder von der Verwaltung einer Privateisenbahn. Sie ist gerichtet gegen eine vom Reichseisenbahnamt verfügte Anordnung; die Entscheidung betrifft aber niemals die Frage der Zweckmäßigkeit oder irgend eine Frage technischer Natur, sondern lediglich die Rechtsfrage, ob die vom Reichseisenbahnamt erlassene Verfügung in den Gesetzen und rechtsgültigen Vorschriften begründet sei. Die Entscheidung hat demnach immer den Charakter eines verwaltungsgerichtlichen Urteils und das verstärkte Reichseisenbahnamt hat bei Fällung dieses Urteils die Stellung eines Gerichtshofes. Ueber den kollegialischen Geschäftsgang und die dem Präsidenten zustehenden Befugnisse hat der Bundesrat auf Grund des Gesetzes vom 27. Juni 1873 ein Regulativ erlassen[4]), welches die sehr lückenhaften Anordnungen des Gesetzes ergänzt.

Das verstärkte Reichseisenbahnamt besteht aus dem Präsidenten des Reichseisenbahnamts oder dessen Stellvertreter als Vorsitzenden, zwei Räten des Reichseisenbahnamts und drei richterlichen Beamten. Für letztere werden für den Fall der Behinderung drei Stellvertreter ernannt[5]). Die Einleitung des Verfahrens steht dem Reichskanzler zu.

---

1) Gesetz § 50, Abs. 1. 2) Regulativ § 9.

3) Eine Sammlung der Entscheidungen des Bundesamtes, herausgegeben von Wohlers, erscheint seit 1873 in Berlin.

4) Das ursprüngliche Regulativ vom 5. Januar 1874 (Zentralbl. S 27 ff.) ist ersetzt worden durch das Regulativ vom 13. März 1876 (Zentralbl. S. 197).

5) Neues Regulativ § 2.

Bei demselben ist die »Gegenvorstellung«, d. h. die Beschwerde über die Rechtswidrigkeit einer Verfügung des Reichseisenbahnamtes zu erheben und der Reichskanzler überweist die Sache an das verstärkte Reichseisenbahnamt [1]).

Tatsächliche Erhebungen, welche zur Klarstellung des Sachverhältnisses zuvörderst erforderlich scheinen, werden von dem Präsidenten angeordnet [2]). Für die kollegiale Beratung und Beschlußfassung ernennt der Präsident einen Referenten und Korreferenten, von denen einer aus den hinzugezogenen richterlichen Beamten gewählt werden muß [3]). Zur Beschlußfähigkeit bedarf es der Anwesenheit sämtlicher Mitglieder oder deren Stellvertreter [4]). Der Präsident leitet die Verhandlungen, stellt die Fragen und sammelt die Stimmen. Ueber eine Meinungsverschiedenheit in Betreff der Fragestellung oder über das Ergebnis der Abstimmung entscheidet das Kollegium nach Stimmenmehrheit. Die Stimme des Präsidenten gibt bei Stimmengleichheit den Ausschlag [5]). Der von dem Kollegium entgültig gefaßte Beschluß ist mit Gründen zu versehen; die Ausfertigung ist von dem Präsidenten zu unterschreiben [6]).

Die richterlichen Beamten und deren Stellvertreter werden vom Kaiser ernannt. Sie verwalten ihr Amt als unbesoldetes Nebenamt, erhalten aber für die Teilnahme an den Sitzungen Reisekosten und Diäten.

3. Die Reichsrayonkommission. Nach dem Gesetze vom 21. Dezember 1871 über die Beschränkungen des Grundeigentums in der Umgebung von Festungen (Reichsgesetzbl. S. 459) ist innerhalb sämtlicher Rayons zur Vornahme baulicher Veränderungen, zu allen die Terrainoberfläche modifizierenden Anlagen, Aufstapelungen u. s. w. nach näherer Vorschrift der § 13—25 die vor dem Beginn der Ausführung einzuholende Genehmigung der Festungskommandantur erforderlich [7]).

»Gegen die Entscheidung der Kommandantur, wie gegen alle Anordnungen derselben, ist in Rayonangelegenheiten binnen einer vierwöchentlichen Präklusivfrist von der Zustellung ab der Rekurs zulässig. Die Entscheidung auf den Rekurs erfolgt endgültig durch die Reichsrayonkommission« [8]).

Außer dieser Entscheidung in der Rekursinstanz ist die Rayonkommission, auch ohne daß es eines Rekurses bedarf, zuständig, die Projekte größerer Anlagen (Chausseen, Deiche, Eisenbahnen u. s. w.), welche in den Rayons der Festungen und festen Plätze ausgeführt werden sollen, zu prüfen und in Gemeinschaft mit der betreffenden Zentralverwaltungsbehörde definitiv festzustellen [9]).

1) Regulativ § 1. 2) Regulativ § 3 u. 6. 3) Regulativ § 4.
4) Regulativ § 5, Abs. 1. 5) Regulativ 5, Abs. 2.
6) Regulativ § 7.
7) Die näheren Vorschriften über das Gesuch und über die von der Kommandantur auszufertigende Genehmigung sind in dem zit. Gesetz § 26—28 gegeben.
8) § 29, Abs. 1 des zit. Gesetzes. 9) § 30 a. a. O.

Die Reichsrayonkommission ist eine ständige Militärkommission; sie wird vom Kaiser berufen und alle Bundesstaaten, in deren Gebieten Festungen liegen, müssen in derselben vertreten sein[1]). Sie besteht aus einem Vorsitzenden (für welchen ein Stellvertreter ernannt wird) und vier Mitgliedern.

4. Das Patentamt. Das Patentgesetz vom 25. Mai 1877 (Reichsgesetzbl. S. 501) ordnete die Errichtung einer ständigen Reichsbehörde an, welche darüber zu befinden hat, ob die Voraussetzungen vorhanden sind, unter welchen der Patentschutz erteilt oder fortgewährt wird. Das Patentamt hat seinen Sitz in Berlin. Der Präsident und die Mitglieder werden vom Kaiser ernannt und zwar der Präsident auf Vorschlag des Bundesrats. Die Mitglieder sind teils rechtskundige, welche die Befähigung zum Richteramt oder zum höheren Verwaltungsdienst besitzen, teils technische, welche in einem Zweige der Technik sachverständig sind[2]). Die rechtskundigen Mitglieder werden, wenn sie im Reichs- oder Staatsdienste ein Amt bekleiden, auf die Dauer dieses Amtes, anderenfalls auf Lebenszeit ernannt. Die Berufung der technischen Mitglieder erfolgt entweder auf Lebenszeit oder auf fünf Jahre[3]). In dem Patentamt werden Abteilungen gebildet (Patentgesetz v. 7. April 1891, § 14 ff.) und zwar:

a) Anmeldeabteilungen, welche über die Erteilung oder Versagung eines Patents beschließen. In denselben dürfen nur solche technische Mitglieder mitwirken, welche auf Lebenszeit berufen sind. Kein technisches Mitglied kann gleichzeitig in den Anmeldeabteilungen und in einer der übrigen Abteilungen mitwirken. Die Beschlußfähigkeit der Anmeldeabteilungen ist durch die Anwesenheit von mindestens drei Mitgliedern bedingt, unter welchen sich zwei technische befinden müssen[4]).

Eine besondere Anmeldestelle für Anträge in Sachen des Schutzes von Gebrauchsmustern ist auf Grund des Gesetzes vom 1. Juni 1891, § 14 errichtet worden, deren Leitung einem vom Reichskanzler bezeichneten rechtskundigen Mitgliede obliegt[5]).

Ebenso sind auf Grund des Gesetzes vom 12. Mai 1894, § 25 besondere Abteilungen für Warenzeichen errichtet worden, welche

---

1) § 31 a. a. O. Da die Kommission eine Militärkommission ist, so geht die Vertretung derjenigen Staaten, welche ihre gesamte Militärverwaltung auf Preußen übertragen haben, dadurch auf Preußen mit über. Deshalb ist Hessen (Mainz) nicht in der Rayonkommission vertreten, sondern nur Preußen, Bayern, Württemberg und Sachsen.

2) Außerdem können zu den Beratungen Sachverständige, welche nicht Mitglieder sind, zugezogen werden; an den Abstimmungen dürfen dieselben aber nicht teilnehmen. Patentgesetz § 14, Abs. 6.

3) Patentgesetz § 13, Abs. 2. Im letzteren Falle sind sie von den im § 16 des Reichsbeamtengesetzes enthaltenen Beschränkungen befreit.

4) Zur Zeit (1910) bestehen elf Anmeldeabteilungen.

5) Verordn. vom 11. Juli 1891, § 19 ff.

aus einem rechtskundigen Mitgliede als Vorsitzenden und aus Mitgliedern, welche rechtskundig oder in einem Zweige der Technik sachverständig sind, bestehen [1]).

b) Die Nichtigkeitsabteilung, welche über die Anträge auf Erklärung der Nichtigkeit oder auf Zurücknahme von Patenten entscheidet.

c) Die Beschwerdeabteilungen. Die Entscheidungen der Nichtigkeitsabteilung und der Beschwerdeabteilungen erfolgen in der Besetzung von zwei rechtskundigen und drei technischen Mitgliedern; zu anderen Beschlußfassungen genügt die Anwesenheit von drei Mitgliedern. An der Beschlußfassung über die Beschwerde darf kein Mitglied teilnehmen, welches bei dem angefochtenen Beschlusse mitgewirkt hat. Die Geschäftsleitung in diesen Abteilungen steht dem Präsidenten des Patentamts selbst zu [2]).

Die Bildung der Abteilungen, die Bestimmung ihres Geschäftskreises, die Formen des Verfahrens, einschließlich des Zustellungswesens, und der Geschäftsgang des Patentamts werden, insoweit das Gesetz nicht Bestimmungen darüber trifft, gemäß § 17 des Patentgesetzes durch Kaiserliche Verordnung unter Zustimmung des Bundesrats geregelt. Diese Anordnungen sind ergangen in der Verordnung vom 11. Juli 1891 [3]). Die Zuweisung der Mitglieder an die Abteilungen erfolgt durch den Reichskanzler. Bei den Abstimmungen entscheidet die absolute Mehrheit der Stimmen, bei Stimmengleichheit die Stimme des Vorsitzenden. Ueber die Zuständigkeit des Patentamtes siehe Bd. 3, § 79.

5. Das Oberseeamt. Die Errichtung desselben beruht auf dem Reichsgesetz vom 27. Juli 1877, betreffend die Untersuchung von Seeunfällen § 27 fg. (Reichsgesetzbl. S. 555). Es besteht aus einem Vorsitzenden, welcher zum Richteramt befähigt ist, und sechs Mitgliedern, von denen wenigstens drei der Schiffahrt kundig sein müssen. Der Kaiser ernennt den Vorsitzenden und einen schiffahrtskundigen Beisitzer. Für das Amt der übrigen Beisitzer bringen die Regierungen der Bundes-Seestaaten je drei sachkundige Personen in Vorschlag und zwar immer für einen Zeitraum von drei Jahren. Aus der Gesamtzahl der Vorgeschlagenen wählt der Vorsitzende für jeden Beschwerdefall fünf Beisitzer aus, beruft dieselben ein und beeidigt sie (gemäß den Vorschriften im § 51 des Gerichtsverfassungsgesetzes) auf die Erfüllung der Obliegenheiten ihres Amtes. Sie erhalten aus der

---

1) Verordn. vom 30. Juni 1894, § 1 (Reichsgesetzbl. S. 495). Zur Zeit bestehen 3 Abteilungen für Warenzeichen.

2) Verordn. vom 25. Oktober 1899 (Reichsgesetzbl. S. 661). Es bestehen 2 Beschwerdeabteilungen.

3) Reichsgesetzbl. 1891, S. 349 ff. Sie ist an die Stelle der Verordn. vom 18. Juni 1877 (Reichsgesetzbl. S. 533) getreten. Die Anzahl der Anmeldeabteilungen ist dann dem Bedürfnis entsprechend vermehrt worden.

Reichskasse Ersatz ihrer Reisekosten und Tagegelder, deren Höhe der Reichskanzler bestimmt[1]). Die Geschäftsordnung für das Oberseeamt wird vom Bundesrat festgestellt[2]). Das Oberseeamt faßt seine Beschlüsse nach Stimmenmehrheit; auf das Verfahren finden im Allgemeinen dieselben Vorschriften Anwendung, welche für das Verfahren bei den Seeämtern gelten; die Verhandlung und Entscheidung erfolgt in öffentlicher Sitzung nach erfolgter Ladung und Anhörung des Beschwerdeführers und seines Gegners. Die Entscheidung muß mit Gründen versehen sein und ist dem Beschwerdeführer und seinem Gegner in Ausfertigung zuzustellen[3]). — Das Subaltern- und Unterbeamtenpersonal wird vom Reichskanzler ernannt[4]).

Für die einzelnen Seeämter werden vom Reichskanzler Reichskommissare bestellt, welche befugt sind, den Verhandlungen beizuwohnen, Einsicht von den Akten zu nehmen, Anträge auf Entziehung der Befugnis zum Gewerbebetrieb zu stellen und beim Reichskanzler die Anordnung einer Untersuchung zu beantragen.

6. Das Reichsversicherungsamt[5]). Die Errichtung dieses Amtes ist im Unfallversicherungsgesetz vom 6. Juli 1884, § 87 angeordnet worden[6]) zur Durchführung der Unfallversicherung, zur Beaufsichtigung der Genossenschaften und zur Entscheidung der aus der Anwendung des Gesetzes sich ergebenden Streitfragen. Die Ausdehnung der Unfallversicherungsgesetzgebung und die Einführung der Alters- und Invaliditätsversicherung hat auch eine Erweiterung der dem Reichsversicherungsamt obliegenden Aufgaben mit sich geführt. Dieselben liegen teils auf dem Gebiete der Verwaltung, teils auf dem der Rechtsprechung, so daß das Reichsversicherungsamt unter beiden Gruppen der Reichsbehörden eine Stelle hat. Durch das Gesetz über die Abänderung der Unfallversicherungsgesetze vom 30. Juni 1900 (Reichsgesetzbl. S. 573) ist die Zusammensetzung und Zuständigkeit des Reichsversicherungsamtes verändert worden. Es hat seinen Sitz in Berlin und besteht aus ständigen und achtzehn nichtständigen Mitgliedern. Der Vorsitzende und die übrigen ständigen Mitglieder werden auf Vorschlag des Bundesrats vom Kaiser auf Lebenszeit ernannt. Von den nichtständigen Mitgliedern werden sechs vom Bundesrate und zwar mindestens vier aus seiner Mitte gewählt. Die anderen zwölf nichtständigen Mitglieder werden von den Genossenschaftsvorständen und von den Vertretern der versicherten Arbeiter

---

1) Gesetz § 29. Diese Beisitzer des Oberseeamts sind keine Reichsbeamte, da sie in keinem Dienstverhältnis zum Reiche stehen; gleichwohl verwalten sie ein Reichsamt, da das Oberseeamt eine Reichsbehörde ist.

2) § 33. Die Geschäftsordnung ist vom 3. Mai 1878 (Zentralbl. 1878, S. 276); ein Nachtrag vom 10. Mai 1879 (Zentralbl. 1876, S. 371).

3) Gesetz § 29, Abs. 2 bis § 32. 4) Geschäftsordn. § 5.

5) Fuld, Das Reichsversicherungsamt. Archiv f. öffentl. Recht Bd. 6, S. 85 ff.

6) Es ist am 14. Juli 1884 in Tätigkeit getreten. Vgl. Centralbl. 1884, S. 198.

aus ihrer Mitte gewählt, und so verteilt, daß vier aus den Kreisen der industriellen Genossenschaften und Arbeiter, vier von den land- und forstwirtschaftlichen Genossenschaften und Arbeitern, und vier von der Seeberufsgenossenschaft und den gegen Seeunfälle Versicherten gewählt werden, und zwar je zwei Vertreter der Arbeitgeber und je zwei Vertreter der Versicherten [1]). Nicht wählbar ist, wer zum Amte eines Schöffen unfähig ist [2]). Die Amtsdauer der nichtständigen Mitglieder und ihrer Stellvertreter währt fünf Jahre. Wenn es sich um allgemeine Angelegenheiten handelt, nehmen alle diese Mitglieder an den Verhandlungen und Beschlüssen teil; wenn es sich dagegen um besondere Angelegenheiten einer der drei Gruppen handelt, so sind die Vertreter der betreffenden Gruppe zuzuziehen [3]). Die übrigen Beamten werden vom Reichskanzler ernannt. In wichtigeren, im Gesetz spezialisierten Fällen ist die Beschlußfassung durch die Anwesenheit von mindestens fünf Mitgliedern (einschließlich des Vorsitzenden) bedingt, unter denen sich je ein Vertreter der Genossenschaftsvorstände und der Arbeiter befinden müssen; bei gewissen Entscheidungen sind zwei richterliche Beamte zuzuziehen [4]). Im übrigen werden die Formen des Verfahrens und der Geschäftsgang durch kaiserliche Verordnung unter Zustimmung des Bundesrates geregelt [5]). Die jetzt geltende Verordnung ist vom 19. Oktober 1900 (Reichsgesetzbl. S. 983). Ueber die Zuständigkeit des Reichsversicherungsamts siehe Bd. 3, § 82.

7. Das Aufsichtsamt für Privatversicherungen in Berlin. Das Reichsgesetz vom 12. Mai 1901 unterwirft Privatunternehmungen, welche den Betrieb von Versicherungsgeschäften zum Gegenstande haben, staatlicher Beaufsichtigung. Diese Beaufsichtigung wird von den Landesbehörden ausgeübt, wenn der Geschäftsbetrieb durch die Satzung oder die »sonstigen Geschäftsunterlagen« auf das Gebiet eines Bundesstaats beschränkt ist; andernfalls durch die Reichsbehörde (Ges. § 2). Auch kann die Beaufsichtigung von Versicherungsunternehmungen, deren Geschäftsbetrieb auf das Gebiet eines Bundesstaats beschränkt ist, auf Antrag dieses Staates mit Zustimmung des Bundesrats durch Kaiserliche Verordnung dem Reichsamt übertragen werden (Ges. § 3 Abs. 1). Dies ist geschehen in Hessen, Bremen, Schaumburg-Lippe, Mecklenburg-Strelitz und Lippe [6]). Die Aufsichtsbehörde hat den ganzen Geschäftsbetrieb der Versicherungsunternehmungen, insbesondere die Befolgung der gesetzlichen Vorschriften und die Einhaltung des Geschäftsplanes zu überwachen; sie ist befugt, die

1) Reichsgesetz vom 30. Juni 1900, § 11.

2) Daselbst § 12 die näheren Vorschriften über die Wählbarkeit und § 14 über das Wahlverfahren.

3) Daselbst § 16, Abs. 2.

4) Daselbst § 16, Abs. 1. Ueber die Besetzung enthalten die §§ 17 und 18 noch nähere Vorschriften.

5) Daselbst § 19, Abs. 4.

6) V. v. 3. Febr. 1902 (RGBl. S. 43); v. 16. Nov. 1902 (S. 279); v. 13. Dez. 1904 (S. 449).

geeigneten Anordnungen zu treffen, um den Einklang des Geschäftsbetriebs mit den gesetzlichen Vorschriften und dem Geschäftsplan zu erhalten oder Mißstände zu beseitigen und die Inhaber und Geschäftsleiter der Betriebe zur Befolgung dieser Anordnungen durch Geldstrafen bis zu 1000 Mark anzuhalten (Ges. §§ 64—69). Das Reichsamt ist am 1. Juli 1901 in Tätigkeit getreten (Ges. § 125 Abs. 1). Es besteht aus einem Vorsitzenden und der erforderlichen Zahl von ständigen und nichtständigen Mitgliedern. Der Vorsitzende und die ständigen Mitglieder werden auf Vorschlag des Bundesrats vom Kaiser, und zwar in der Regel auf Lebenszeit, ernannt, die nichtständigen vom Bundesrat gewählt (Ges. § 70). Gegen die Entscheidungen des Amts steht den Beteiligten der Rekurs und gegen Strafandrohungen die Beschwerde an das verstärkte Aufsichtsamt zu. Das letztere entscheidet in der Besetzung von drei Mitgliedern einschließlich des Vorsitzenden unter Zuziehung von zwei Mitgliedern des Versicherungsbeirats, eines richterlichen Beamten und eines Mitglieds eines höchsten Verwaltungsgerichtshofes eines deutschen Bundesstaates; sie werden für die Dauer ihres Hauptamts auf Vorschlag des Bundesrats vom Kaiser ernannt (Ges. § 73 ff.).

Bei dem Amt wird ein Versicherungsbeirat aus Sachverständigen des Versicherungswesens gebildet. Die Mitglieder werden auf Vorschlag des Bundesrats vom Kaiser auf 5 Jahre ernannt; sie verwalten ihr Amt als unentgeltliches Ehrenamt, erhalten aber Tagegelder und Reisekosten. Sie haben auf Erfordern dem Amt Gutachten bei der Vorbereitung wichtiger Beschlüsse zu erteilen und wirken bei den Entscheidungen mit Stimmrecht mit (Ges. § 72). Die Formen des Verfahrens und der Geschäftsgang des Reichsamts, sowie die Zusammensetzung des Versicherungsbeirats und die Zuziehung seiner Mitglieder werden durch Kaiserliche Verordnung unter Zustimmung des Bundesrats geregelt, soweit das Gesetz keine Vorschriften darüber enthält. Die Verordnung ist dem Reichstage bei seinem nächsten Zusammentritte zur Kenntnisnahme vorzulegen (Ges. § 80)[1]. Im übrigen ist der Bundesrat ermächtigt, Ausführungsvorschriften nach Anhörung des Versicherungsbeirats zu erlassen (Ges. § 114).

B. Die Reichsbeamten*).

§ 44. Der Begriff der Reichsbeamten.

I. Das Reichsbeamtengesetz gibt keine Definition des Begriffes »Beamter«, sondern setzt denselben voraus; es bestimmt im § 1 ledig-

1) Die Verordn. ist erlassen am 23. Dez. 1901 (RGBl. S. 498 ff,); ferner V. v. 20. Mai 1904 (RGBl. S. 215).

*) Die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten sind geregelt worden durch das Reichsgesetz v. 31. März 1873 (RGBl. S. 61). Dasselbe ist in einzelnen Punkten durch spätere Reichsgesetze mehrfach abgeändert worden, namentlich durch das

lich, welche Beamte als Reichsbeamte anzusehen seien. Es muß daher zunächst dieser allgemeinere Begriff, über den weder in der Literatur Uebereinstimmung besteht, noch der Sprachgebrauch Sicherheit gewährt, festgestellt werden. Die Bildung des Wortes weist auf den Begriff des »Amtes« zurück[1]) und es erscheint als sehr naheliegend, denjenigen, dem ein Staatsamt übertragen ist, einen Staatsbeamten[2]) und dem entsprechend denjenigen, dem ein Reichsamt übertragen ist, einen Reichsbeamten zu nennen. Dies ist nur in einer Beziehung zutreffend, insofern nämlich die Anstellung eines Beamten nicht anders erfolgen kann, als zu dem Zwecke der Uebertragung eines Amtes und in der Regel die Ernennung zum Beamten und die Uebertragung eines Geschäftskreises gleichzeitig erfolgen. Aber es kann jemand sehr wohl Beamter bleiben, ohne daß er ein Amt verwaltet, indem er zur Disposition gestellt, vom Amte suspendiert oder beurlaubt ist. Andererseits ist es auch möglich, daß jemand zum Beamten ernannt wird, die Uebertragung eines bestimmten Amtes aber noch vorbehalten bleibt. Es ist somit die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß es Beamte ohne Amt gibt.

Ebensowenig decken sich der Begriff des Amtes und derjenige des Beamten in der Richtung, daß jeder, welcher ein Staatsamt übernimmt, dadurch zum Staatsbeamten würde. Der Begriff des Amtes ist weiter als der des Beamten; es gibt Behörden, deren Mitglieder nicht Beamte zu sein brauchen. Ein Schwurgericht ist zweifellos eine Behörde und die Funktionen eines Geschworenen sind ein Amt, aber ein Geschworener ist dessen ungeachtet kein Beamter[3]). Es gehört vielmehr zum

---

Reichsges. v. 17. Mai 1907 (RGBl. S. 201). Auf Grund der im Art. 3 dieses Gesetzes enthaltenen Ermächtigung hat der Reichskanzler das Gesetz neu redigiert und diese Fassung im RGBl. 1907 S. 245 unter dem Titel Reichsbeamtengesetz am 18. Mai 1907 bekannt gemacht. Die ältere Literatur ist durch die Gesetzesänderungen teilweise antiquiert. Hervorzuheben sind als jetzt noch brauchbar Rehm, Die rechtl. Natur des Staatsdienstes in Hirths Annalen 1884, S. 565 ff. u. 1885 S. 65 ff.; Jellinek, System S. 177 ff.; Löning, Verwaltungsr. § 24 ff.; G. Meyer-Anschütz, Staatsr. § 142 ff.; Perels u. Spilling, Das RBG., 2. Aufl., Berl. 1906; Pieper, Das RBG., 2. Aufl. 1901; Otto Mayer, Verwaltungsr. Bd. II, S. 195 ff.; Brand, Das RBG., 2. Aufl. 1907; Binding, Lehrb. des Strafrechts. Bes. Teil. Bd. II, S. 381 ff. Erwähnenswert ist, auch für das Reichsrecht, der Kommentar von M. Reindl zum Bayer. Beamtenges. v. 16. Aug. 1908.

1) Ueber denselben oben S. 365 ff.

2) In der älteren Literatur ist diese Begriffsbestimmung sehr üblich; vgl. z. B. Leist, Staatsrecht § 99; Maurenbrecher, Grundsätze des heutigen deutschen Staatsrechts § 159 (S. 278); Zöpfl Bd. 2, § 513, Ziff. 3 (S. 772); v. Pözl in Bluntschli und Braters Staatswörterbuch IX, S. 686; Grotefend § 668; Schulze, Preuß. Staatsrecht I, S. 315 u. v. a.

3) Die Mitglieder des Beirats für das Auswanderungswesen, des Versicherungsbeirats, der Zentraldirektion der Monumenta Germaniae, der technischen Kommission für Seeschiffahrt, der Kommission für Arbeiterstatistik, des Börsenausschusses; die Beisitzer der Berufungskammer in Börsen-Ehrengerichtssachen, die schiffahrtskundigen Beisitzer des Oberseeamts, die außerordentlichen Mitglieder des Reichsgesundheits-

Begriff eines Staatsbeamten außer der Uebernahme eines Staatsamtes noch ein zweites Begriffsmoment, nämlich der Eintritt in ein Dienstverhältnis zum Staate.

Eine ausdrückliche Anerkennung hat diese Begriffsverschiedenheit in der Reichsgesetzgebung gefunden und zwar im Strafgesetzbuch.

§ 359. »Unter Beamten im Sinne dieses Strafgesetzes sind zu verstehen alle im Dienste des Reiches oder in unmittelbarem Dienste eines Bundesstaates, auf Lebenszeit, auf Zeit oder nur vorläufig angestellte Personen, ohne Unterschied, ob sie einen Diensteid geleistet haben oder nicht, ingleichen Notare, nicht aber Advokaten und Anwalte.«

Dagegen lautet § 31, Abs. 2: »Unter öffentlichen Aemtern im Sinne dieses Strafgesetzes sind die Advokatur, die Anwaltschaft und das Notariat, sowie der Geschworenen- und Schöffendienst mitbegriffen.«

Das Strafgesetzbuch gibt an diesen beiden Stellen allerdings keine allgemein gültigen Begriffsbestimmungen, sondern erklärt nur »Beamte« und »Aemter« im Sinne dieses Strafgesetzes; aber es konstatiert doch, daß diese Begriffe von verschiedenem Umfange sind.

Im Einklange hiermit steht, daß die mit Uebernahme eines Amtes verbundenen Pflichten nicht identisch sind mit den Pflichten eines Beamten. Das Strafgesetzbuch behandelt im 28. Abschnitt (§ 331 ff.) die Verbrechen und Vergehen »im Amte«. Es spricht im § 333 von der Verleitung eines Mitgliedes der bewaffneten Macht zu einer Verletzung einer Amts- oder Dienstpflicht, im § 334 von Amtsverletzungen der Schiedsrichter, Geschworenen und Schöffen, im § 337 und 338 von Geistlichen und anderen Religionsdienern, im § 352 und 356 von Advokaten, Anwalten und anderen Rechtsbeiständen.

Alle diese Personenklassen sind keine Staatsbeamten, aber sie haben ein Amt und können deshalb Verbrechen und Vergehen »im Amte« verüben. Dagegen sprechen die Disziplinargesetze stets nur von Dienstvergehen der Beamten, so auch § 72 des Reichsbeamtengesetzes, und dasselbe Gesetz erklärt im § 119, daß die Vorschriften der §§ 84—118 auch in Ansehung der einstweilig in den Ruhestand versetzten Beamten gelten. Ein Dienstvergehen kann daher auch derjenige begehen, welcher kein Amt hat, wofern er nur Beamter ist, d. h. im Staatsdienste steht.

Da es sonach Beamte gibt, welche kein Amt verwalten, und andererseits Verwalter von öffentlichen Aemtern, welche nicht Beamte sind, so folgt, daß nicht das Amt für den Begriff des Beamten ausschlaggebend ist. Charakteristisch ist vielmehr das Dienstverhältnis.

---

amts, die Mitglieder des Reichsbankkuratoriums und der Reichsschuldenkommission, die Beisitzer der Konsulargerichte und Schutzgebietsgerichte u. s. w. sind als solche keine Beamte, haben aber unzweifelhaft ein Amt.

Hiermit ist der Begriff eines Staatsbeamten aber noch nicht genügend bestimmt, weil nicht jedes Dienstverhältnis zum Staate die Beamteneigenschaft begründet, sondern ein besonders geartetes Dienstverhältnis erforderlich ist. Die Pflicht zur Leistung von Diensten kann nämlich auf einem dreifachen Rechtsgrunde beruhen. Sie kann nach Analogie der Dienstmiete des Privatrechts durch einen Vertrag begründet werden, bei welchem die Kontrahenten gleichberechtigt und unabhängig einander gegenüber stehen. In diesem Falle besteht keine Unterordnung desjenigen, der die Dienste leistet, gegen denjenigen, dem sie geleistet werden; es wird kein weitergehendes Recht unter den Kontrahenten begründet als der Anspruch auf Erfüllung der versprochenen Dienstleistung und der Gegenanspruch auf den dafür zugesicherten Lohn. Auch der Staat kann Dienstverträge dieser Art abschließen, z. B. mit Bauunternehmern, welche die Herstellung von Festungswerken, Eisenbahnen, Wegen u. s. w. übernehmen, mit Lithographen, welche den Druck von Staatspapiergeld besorgen u. s. w. Der Inhalt eines solchen Vertrages braucht nicht mit Notwendigkeit privatrechtlich zu sein; auch die Besorgung von obrigkeitlichen Geschäften kann gegen Entgelt in der Art der privatrechtlichen Dienstmiete übertragen werden, z. B. die Erhebung von Abgaben oder Gebühren für die Staatskasse u. dgl., obwohl gegenwärtig aus Gründen der Politik nur höchst selten die Führung von obrigkeitlichen Geschäften im Wege des Kontrakts übertragen werden wird.

Wer ein Dienstverhältnis der angegebenen Art[1]) mit dem Staate eingeht, so daß er dem letzteren als gleichberechtigter Kontrahent gegenübersteht, wird kein Staatsbeamter[2]).

---

1) Die Art der Dienste ist nicht entscheidend; dieselben Dienste, welche fest angestellte Beamte leisten, kann der Staat in anderen Fällen durch einen Arbeitsvertrag sich verschaffen; der angestellte Baumeister und der nicht angestellte Bauunternehmer, der Syndikus einer Behörde, der Mitglied derselben ist, und der Rechtsanwalt, der von ihr zur Durchführung eines fiskalischen Rechtsanspruchs angenommen ist, der Kanzleibeamte und der zur Aushilfe hinzugezogene Schreiber u. s. w. unterscheiden sich nicht voneinander durch die Art ihrer Dienste, sondern durch die Art des rechtlichen Verhältnisses zum Staate, welches sie zur Leistung der Dienste verpflichtet.

2) Anderer Ansicht Löning, Verwaltungsrecht S. 114 a. E., 115. Seine Ansicht beruht auf einer Vermengung von zwei verschiedenen Dingen. Jeder, der amtliche Funktionen wahrzunehmen hat, gleichviel aus welchem Rechtsgrunde, hat Amtspflichten und Amtsrechte, kann also Verbrechen und Vergehen im Amte verüben oder zur Ausübung von obrigkeitlichen Befugnissen ermächtigt sein (z. B. auch das von Privatpersonen angestellte, mit polizeilichen Funktionen betraute Forstschutzpersonal); denn diese Rechte und Pflichten haben keinen Zusammenhang mit der Dienstpflicht, sondern mit der Amtsführung. Davon wohl zu unterscheiden sind die aus dem Dienstverhältnis hervorgehenden Rechte und Pflichten, welche — wie unten näher erörtert werden wird — die wirkliche Dienstleistung (Amtsführung) nicht notwendig voraussetzen. Auch dem Sprachgebrauch entspricht es nicht, Personen, welche mit dem Staat ein lediglich privatrechtliches Kontraktsverhältnis eingegangen sind, als Staatsbeamte zu bezeichnen. Vgl. auch die Entscheidungen

Die Pflicht zur Leistung von Diensten kann ferner beruhen auf einem Gewaltverhältnis, welches nicht durch den freien Willensentschluß der Beteiligten begründet ist, sondern ohne denselben besteht. Auf dem Gebiete des Privatrechts liefert die väterliche Gewalt und das in derselben enthaltene Recht des Vaters auf häusliche oder gewerbliche Dienstleistungen der Hauskinder das deutlichste Beispiel. In ähnlicher Art begründet die Hoheit des Staates über seine Angehörigen das Recht des Staates auf Dienste und die Pflicht der Angehörigen, dieselben zu leisten. Die Erfüllung dieser Untertanen- oder Bürgerpflichten erzeugt aber ebenfalls nicht das Beamtenverhältnis. Wer dem Staate Dienste leistet als Soldat durch Erfüllung der allgemeinen Wehrpflicht, als Geschworener oder Schöffe durch Erfüllung der Gerichtspflicht, durch Uebernahme von Vormundschaften, als Mitglied von Steuereinschätzungskommissionen, als Wahlvorstand u. dgl., ist kein Beamter, trotzdem er einen Kreis staatlicher, ja sogar obrigkeitlicher Geschäfte versieht, also ein Amt hat und dem Staate dient. Der Grund ist nicht darin zu sehen, daß er sein Amt nicht dauernd verwaltet, sondern darin, daß seine Dienstpflicht nichts anderes ist als die Untertanenpflicht und in derselben enthalten ist.

Es gibt nun aber eine dritte Klasse von Dienstverhältnissen, bei welchen die beiden charakteristischen Momente der eben erörterten Klassen verbunden sind, d. h. welche einerseits durch freie Willensübereinstimmung, also durch Vertrag begründet werden, andererseits aber ihrem Inhalte nach ein Gewaltverhältnis sind [1]).

Die Geschichte des Privatrechts liefert hierfür ein klassisches Beispiel durch die Vasallität. Die Kommendation des mittelalterlichen Rechtes war ein Vertrag, aber kein Vertrag des Obligationenrechts; zwischen Senior und Vasall, dem Lehnsherrn und Lehnsmann bestand ein Gewaltverhältnis, welches ethischer Natur war, auf besonderer Treue und Ergebenheit beruhte, eine besondere Dienstpflicht begründete. Die Kommendation erzeugte kein (obligatorisches) Kontraktsverhältnis, sondern ein Verhältnis der Ueber- und Unterordnung, eine potestas. Eine Verletzung der Dienstpflicht des Lehnsmannes war nicht die Nichterfüllung einer Obligation, sondern ein Vergehen, eine Felonie; die Rechte des Lehnsherrn waren keine Forderungsrechte, sondern Hoheitsrechte. Seine Gegenleistungen bestanden wesentlich in der Pflicht zum Schutze. Die Gewährung eines beneficium war ursprünglich nicht wesentlich, wenngleich von jeher üblich. Der Inhalt des Verhältnisses wird nicht durch gegenseitiges dare facere praestare oportere, sondern durch mundeburdium (defensio) und fides gebildet [2]).

des Reichsgerichts in Zivilsachen Bd. 6, S. 107; Bd. 18, S. 174 und besonders Bd. 28, S. 85. Das Reichsbeamtengesetz von 1907, § 52, Ziff. 4 spricht von Personen, „welche vor ihrer Anstellung im privatrechtlichen Vertragsverhältnis eines Dienstverpflichteten dem Reich Dienste geleistet haben“.

1) Vgl. Rosin in Hirths Annalen 1883, S. 299; Rehm daselbst 1885, S. 146 ff.

2) Ein gleichartiges Beispiel ist der freiwillige (vertragsmäßige) Eintritt freier

Von derselben Art ist das Dienstverhältnis des Staatsbeamten zum Staate, nur daß es nicht privatrechtlicher, sondern öffentlich-rechtlicher Natur ist[1]). Es setzt voraus die Begründung durch einen Vertrag, d. h. durch einen speziellen Konsens für jeden einzelnen Fall. Der Staat muß den Willen erklären, die individuell bestimmte Person in seinen Dienst zu nehmen, und der Beamte muß einwilligen, in diesen Dienst zu treten. Aber dieser Vertrag ist kein Kontrakt des Obligationenrechts, sondern er begründet ein Gewaltverhältnis des Staates, eine besondere Gehorsams-, Treue- und Dienstpflicht des Beamten, andererseits eine Pflicht des Staates zum Schutze und zur Gewährung des zugesicherten Diensteinkommens.

Wesentlich ist auch hier die Verpflichtung des Staates, den Beamten in Ausübung seiner Dienstpflicht zu schützen; die Gewährung eines Diensteinkommens ist die Regel, aber ist nicht wesentlich. Eine Verletzung der Dienstpflicht seitens des Beamten ist kein Kontraktsbruch, sondern ein Vergehen (Disziplinarvergehen) entsprechend der Felonie des Lehnsmanns.

Die Erfüllung der Beamtenpflichten ist nicht Kontraktserfüllung, sondern Erfüllung der übernommenen Treue und Gehorsamspflicht.

Mithin unterscheidet sich der Dienst des Beamten dadurch von dem Dienst des Untertanen, daß der letztere ihn leisten muß, ohne daß er sich durch seinen freien Willensentschluß dazu verpflichtet hat, und dadurch von dem Dienst desjenigen, den der Staat gemietet hat, daß der letztere dem Staate als gleichberechtigter Kontrahent gegenüber steht. Die durch diesen doppelten Gegensatz bestimmte Art des Dienstverhältnisses liefert das entscheidende, wesentliche Kriterium des juristischen Begriffes des Beamten[2]).

Ist diese Definition richtig, so folgt zugleich daraus, daß eine Reihe von anderen Kriterien, welche in der Literatur öfters als begriffsbestimmend angegeben werden, nicht von Erheblichkeit ist.

Ritter in die Ministerialität eines Fürsten; vgl. v. Zallinger, Die Schöffenbarfreien des Sachsenspiegels 1887, S. 260 ff. Ja selbst die Leibeigenschaft konnte vertragsmäßig begründet werden. Theodor Knapp in der Savigny-Zeitschr. für Rechtsgeschichte. Germanist. Abteilung Bd. 19, S. 26, 30. Natürlich bin ich weit entfernt davon, das Beamtenverhältnis der Gegenwart mit der Vassallität oder Ministerialität zu identifizieren.

1) v. Gerber, Grundzüge § 36, Note 1 weist zwar auf diese Analogie hin; im übrigen ist aber seine Auffassung des juristischen Verhältnisses eine von der hier vorgetragenen sehr abweichende.

2) Anderer Ans. O. Mayer im Arch. f. öff. R. Bd. 3, S. 42; v. Rheinbaben, Preuß. Disziplinargesetze 1904, S. 29; Preuß, Das städt. Amtsrecht in Preußen (Berl. 1902). Vgl. jedoch dagegen Jellinek a. a. O. S. 179, 209 fg.; v. Seydel, Bayer. Staatsr. II, S. 183 ff. und meine Erörterung im Arch. f. öff. R. Bd. 18, S. 75 ff. Es gibt allerdings Fälle, in welchen eine gesetzliche Pflicht besteht, in ein Beamtenverhältnis einzutreten, namentlich ein durch Wahl übertragenes Ehrenamt anzunehmen. Es ist dies eine Zwischenbildung zwischen dem Dienstverhältnis des Beamten und der Amtspflicht der Untertanen.

Nicht entscheidend ist der Anspruch auf Gehalt[1]); es gibt auch unbesoldete Staatsbeamte, z. B. Wahlkonsuln, Handelsrichter, Honorarprofessoren u. s. w. Das Reichsbeamtengesetz erwähnt im Art. 16, Abs. 2 und Art. 21, Abs. 2 ausdrücklich die Wahlkonsuln als eine Art der Reichsbeamten; desgleichen sind die im auswärtigen Dienste des Reiches unentgeltlich beschäftigten Attachés Reichsbeamte. Andererseits sind z. B. die Mitglieder der vom Reich eingesetzten Kommissionen, auch wenn sie aus Reichsmitteln eine Remuneration erhalten, nicht Reichsbeamte[2]).

Ebensowenig entscheidend ist die Dauer der Amtsübertragung. Es kommt sehr häufig vor, daß einem Beamten ein amtlicher Wirkungskreis auf ganz kurze Zeit übertragen wird, daß ein Amt überhaupt nur vorübergehend besteht oder nur interimistisch von einer gewissen Person verwaltet wird. Die Beamtenqualität der letzteren bleibt davon ganz unberührt[3]).

Auch das ist unerheblich, ob die Geschäfte, welche einem Beamten obliegen, obrigkeitlicher Natur oder technischer Art sind. Eine feste Grenze zwischen beiden Arten ist sehr schwer zu ziehen, da bei sehr vielen Aemtern technische und obrigkeitliche Geschäfte mit einander verbunden sind. Die ganze Unterscheidung, auf welche in allen Dar-

---

1) In der älteren Literatur wird durchweg hierauf das entscheidende Gewicht gelegt; aber auch die neueren Darstellungen gehen meistens von der Anschauung aus, daß eine Besoldung nicht bloß ein naturale, sondern ein essentiale des Beamtenverhältnisses sei.

2) Dies galt z. B. von den Mitgliedern der Kommission zur Ausarbeitung des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

3) Sehr verbreitet ist in der neueren Staatsrechtstheorie die Behauptung, daß die dauernde Uebertragung eines Amtes für den Begriff des Beamten wesentlich sei. Vgl. z. B. Zachariä II, § 133, 134; v. Gerber S. 109; Schulze I, S. 317; v. Rheinbaben a. a. O. Die Dauer ist nicht einmal für den Begriff des Amtes wesentlich; es können vorübergehende Bedürfnisse des Staates vorübergehende Geschäfte erzeugen, zu deren Erledigung zeitweilig Aemter eingerichtet werden. Wenn man aber auch zugeben will, daß das Wort „Amt“ nur einen dauernd abgegrenzten staatlichen Geschäftskreis bezeichnet, so ist es doch eine offenkundige Begriffsverwechslung, wenn man für den Staatsdiener die dauernde Uebertragung eines bestimmten Amtes erfordert. Alsdann wären der Regierungsrat, welcher interimistisch als Hilfsarbeiter in das Ministerium berufen wird, oder der Assessor, welcher mit der Vertretung eines in den Reichstag gewählten Landrates beauftragt wird, keine Beamten. Das Staatsdienerverhältnis kann ein dauerndes, lebenslängliches sein; ebenso kann das Amt ein dauerndes sein, ohne daß der Schluß daraus gerechtfertigt wäre, daß die Uebertragung eines bestimmten Amtes an einen bestimmten Staatsdiener eine dauernde sein müsse. Allein es ist auch nicht einmal zuzugeben, daß das Staatsdienerverhältnis seiner Natur nach notwendig ein dauerndes sei. Vgl. Maurenbrecher § 160; Grotefend § 668; Zöpfl II, § 516. Das Staatsrecht aller deutschen Staaten und insbesondere auch das Reichsbeamtengesetz § 32 kennt Beamte, welche auf Probe, Kündigung oder Widerruf angestellt sind, und im § 38 sogar „Beamte, welche für ein seiner Natur nach vorübergehendes Geschäft angenommen werden“. Vgl. auch Strafgesetzbuch § 349. Andererseits ist der Vormund, obgleich er dauernd ein Amt versieht, kein Beamter.

stellungen des Staatsrechts ein großes Gewicht gelegt wird[1]), ist aber gänzlich unpraktisch. Die im Staatsdienste angestellten Personen, welche die Domänen und Forsten, die Eisenbahnen und Bergwerke, die Magazine und industriellen Etablissements des Staates verwalten, welche an den Universitäten und Gymnasien Unterricht erteilen, oder welche als Gesandte den diplomatischen Dienst leisten, sind nicht weniger als Staatsbeamte zu erachten, wie Polizeibeamte und Richter[2]).

Sodann macht es für den Beamtenbegriff keinen Unterschied, ob die Dienste höherer oder niederer Art sind, d. h. ob sie verbunden sind mit einer Dekretur, mit der Fällung von Entscheidungen und dem Erlaß von Verfügungen, oder ob sie lediglich in der Ausführung von dienstlichen Befehlen bestehen. Von Wichtigkeit kann dies sein für die Klassifizierung der Beamten und für das Maß von Rechten, welches dem Beamten zukommt; denn es ist selbstverständlich, daß keineswegs alle Beamte dieselbe rechtliche Stellung dem Staate gegenüber haben. Aber für den Begriff der Staatsbeamten ist es unerheblich, von welcher Gattung die Geschäfte sind, welche der Staat verlangt. Auch die Boten, Heizer, Portiers und Kastellane in den Dienstgebäuden des Staates sind Staatsbeamte, wenngleich sie als Unterbeamte »eine besondere Klasse derselben bilden«, wofern sie nur »angestellt sind«, d. h. nicht in einem privatrechtlichen Mietsverhältnis zum Fiskus stehen[3]). Für das Reichsrecht ist es durch das durch

1) Unter den neuesten Bearbeitern namentlich von Zorn I, S. 294 fg. Er meint, daß es sich bei den Funktionen des Beamten immer um Ausübung staatlicher Hoheitsrechte handle, und daß auch die vom Beamten geleisteten technischen Dienste „begrifflich obrigkeitliche“ sind. Einen vernünftigen Sinn vermag ich diesen Behauptungen nicht abzugewinnen, auch nicht nach den Bemerkungen in der zweiten Auflage a. a. O. Note 21. Die zahllosen Schreiber, Kalkulatoren, Registratoren, Revisoren, Rendanten, die nicht minder zahllosen Beamten, welche naturwissenschaftliche, historische, artistische, bautechnische, statistische und andere Arbeiten machen, die Lehrer aller Ordnungen u. s. w. haben zwar im Gegensatz zu den freien Gewerbetreibenden „amtliche“ oder „staatsdienstliche“ Verrichtungen. aber keine „obrigkeitlichen“. In das entgegengesetzte Extrem verfällt Jellinek S. 224: „Nur die befehlende, ordnende, leitende Tätigkeit in der Behörde und der Anstalt ist staatlicher Art. Wissenschaftliche, künstlerische, technische Verrichtungen bleiben Aktionen der Individuen, die vom Staate zwar angeordnet, aber nicht vollzogen werden können. Nur daß, nicht wie sie stattfinden, ist staatliches Werk.“ Verhält sich dies mit obrigkeitlichen Handlungen anders? Kann denn der Staat überhaupt irgend eine Handlung vollziehen „ohne Aktionen der Individuen“? Jellinek bemerkt selbst gleich darauf, daß wenn man sich die Staatsorgane wegdenkt, auch die Vorstellung des Staates selbst verschwunden ist.

2) Richtig Zöpfl II, § 513, Note 3; G. Meyer, Staatsrecht § 143, Note 6 und die dort Zitierten. Das Reichsbeamtengesetz macht keinen Unterschied zwischen Beamten mit obrigkeitlichen Funktionen und solchen mit technischen oder wirtschaftlichen Funktionen.

3) Die Tatsache, daß das Unterpersonal der Behörden sehr häufig nur nach Art der Dienstboten gemietet wird, sowie daß die Rechte, welche die Staatsdienergesetze der Einzelstaaten den Staatsbeamten zusichern, meistens nur den höheren Beamten

Verordnung vom 30. Juni 1873 publizierte Verzeichnis der Reichsbeamten (Reichsgesetzbl. S. 160 fg.) und die Besoldungsordnung (Reichsgesetzbl. 1909 S. 586 fg.) unzweifelhaft, daß auch die Unterbeamten zu den Reichsbeamten gehören.

Endlich ist zu erwähnen, daß der Staatsbeamte in der Wahrnehmung seiner Amtsgeschäfte nicht notwendig seinen wesentlichen oder gar ausschließlichen Lebensberuf zu haben braucht. Der Gesichtspunkt, daß der Beamte sich regelmäßig dem Staatsdienst berufsmäßig widmet, daß er in der Erfüllung seiner dienstlichen Pflichten seine Lebensaufgabe erblickt, daß das Beamtenrecht demgemäß ein Berufs- und Standesrecht ist, hat politisch seine hohe Berechtigung und vielseitige Bedeutung und ist auch juristisch in mehrfacher Hinsicht von Wichtigkeit [1]). Aber wenn es sich darum handelt, einen rechtswissenschaftlichen, für juristische Deduktionen brauchbaren Be-

---

eingeräumt wurden, hat die Wirkung, daß man in der Literatur sich vielfach abmühte, zwischen den „eigentlichen" Staatsbeamten und dem Hilfspersonal einen begrifflichen Gegensatz aufzustellen. Vgl. namentlich Heffter, Beiträge S. 113 ff.; ferner Marquardsen in Rottecks Staatslexikon, 3. Aufl. I, S. 483; Bluntschli II, S. 122; Pözl in Bluntschli und Braters Staatswörterbuch IX, S. 687; Zachariä § 133 (II, S. 19); Schulze, Preuß. Staatsrecht I, S. 315 (anders derselbe im deutschen Staatsrecht I, S. 319); v. Gerber S. 110, Note 11. Maurenbrecher § 160 sagt: „Sie sind durchaus als Staatsdiener nicht zu betrachten, obgleich sie dem Namen nach und der Formen ihrer Anstellung wegen häufig als solche passieren" (!). Dem bureaukratischen Dünkel mochte es nicht behagen, daß der Herr Rat und der Bote unter dieselbe juristische Begriffskategorie gehören sollten. Aber es ist schon oben S. 432, Note 1 hervorgehoben, daß nicht die Art der Dienste, sondern die Art des Dienstverhältnisses (der Anstellung) für die Eigenschaft eines Beamten entscheidend ist. Das Reichsbeamtengesetz unterscheidet zwischen oberen und unteren Reichsbeamten nicht und die Motive vom 8. April 1872 (Drucksachen des Reichstages von 1872, Nr. 9, S. 30, 31) erklären sich ausdrücklich gegen eine solche Unterscheidung. Auch das Reichsgericht, Entscheidungen in Zivilsachen Bd. 6, S. 109 hat ausgesprochen, „daß die Natur des Dienstes als Weichensteller oder Bahnwärter dem Begriffe des Staatsdienstes nicht widerstreite".

1) Im politischen Kampfe gegen das absolutistische System des persönlichen Regiments, welches in den Beamten nur fürstliche Zivil- und Militärbediente erblickte, ist die Anerkennung dieses Grundsatzes errungen worden. Nachdem er in der Literatur schon öfters angedeutet worden war, insbesondere auch in der verdienstlichen Abhandlung Heffters in seinen Beiträgen zum deutschen Staatsrecht S. 106 ff., fand er eine glänzende und höchst fesselnd geschriebene Darlegung in der trefflichen Schrift von Perthes, Der Staatsdienst in Preußen (Hamburg 1838), insbesondere S. 44 ff. Diese mehr politisch als juristisch gehaltene Monographie war von nachhaltigem Einfluß auf die spätere Literatur. Seitdem kehrt der Satz immer und immer wieder in allen Erörterungen über den Staatsdienst; auch in solchen, die streng juristisch gehalten sind, wie z. B. bei v. Gerber § 36. Mit übermäßigem Pathos ist dieser Grundsatz betont und als der eigentliche Kernpunkt des ganzen Beamtenbegriffes ausgegeben worden von Lorenz Stein, Verwaltungslehre I, 1, S. 207 ff., dem hierin Schulze, Preuß. Staatsrecht I, S. 315, 323 ff., Deutsches Staatsrecht I, S. 317 ff. sich anschließt. Für das Staatsrecht aber ist zur Zeit nichts dringender nötig als die Erkenntnis, daß sich eine juristische Deduktion nicht ersetzen läßt durch historisch-politische, ethische und soziale „Betrachtungen".

griff aufzustellen, so ist es ein Gebot der Logik, die wesentlichen Momente scharf auszuscheiden von Allem, was für den Begriff kein essentiale ist. Für den Begriff des Beamten ist es nun keineswegs wesentlich, daß der dem Beamten übertragene Geschäftskreis einen so großen Umfang hat, daß er die Leistungskraft des Beamten absorbiert, seine Tätigkeit ausfüllt, den ausschließlichen oder wesentlichen Beruf desselben bildet. Ein Staatsamt kann sehr wohl eine Nebenbeschäftigung des Beamten bilden [1]). Für das Reichsrecht ist auch hier jeder Zweifel ausgeschlossen durch das Reichsbeamtengesetz § 38, welches ausdrücklich Reichsbeamte erwähnt, »deren Zeit und Kräfte durch die ihnen übertragenen Geschäfte nur nebenbei in Anspruch genommen werden«.

Wenngleich das Reichsbeamtengesetz den Begriff des Beamten nicht definiert, so ergibt sich doch aus den im Vorstehenden angeführten Bestimmungen desselben, daß zu den wesentlichen Momenten dieses Begriffes nicht gehören: eine Besoldung, die dauernde Uebertragung eines Amtes, Handhabung obrigkeitlicher Hoheitsrechte, Selbständigkeit der Verfügung oder Entscheidung, Ausfüllung des Lebensberufes durch die Bekleidung des Amtes — also gerade diejenigen Momente, welche regelmäßig als die erheblichen und wesentlichen angeführt werden. Das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis bleibt vielmehr als das allein wesentliche Begriffsmoment übrig.

Dasselbe bedarf indes noch einer näheren juristischen Bestimmung. Es ist bereits hervorgehoben worden, daß dasselbe weder auf einer obligatorischen Verpflichtung noch auf einer Untertänigkeit beruht. Hiermit ist der Gegensatz gegen die bisher in der Literatur herrschenden Theorien gegeben. In der älteren Zeit dachte man ausschließlich an ein Dienstverhältnis nach Art des Privatrechts [2]). Man begann, im Einklang mit den politischen Zuständen, wie sie bis zum Ende des 18. Jahrhunderts herrschend waren, mit der Auffassung des Rechtsverhältnisses als Prekarium [3]). Die Einsicht aber, daß der Beamte

1) In einigen neueren Darstellungen wird hervorgehoben, daß nur bei den Berufsbeamten das „volle“ Beamtenverhältnis vorhanden, nur auf sie „alle Konsequenzen des Staatsdienerrechts volle Anwendung finden“. G. Meyer in Hirths Annalen 1876, S. 670 und Staatsrecht § 143, Note 10; Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 318; Gierke in v. Holtzendorffs Rechtslexikon II, S. 50 (Art. „Gemeindebeamte“). Es wird hierdurch eingeräumt, daß es auch Beamte gebe, welche aus dem öffentlichen Dienst ihren Lebensberuf nicht machen, zugleich aber der Feststellung des wesentlichen Merkmals des Beamtenbegriffs ausgewichen. Vgl. auch Rehm, Annalen 1885, S. 180 fg. und Seydel a. a. O. S. 189.

2) Ueber die verschiedenen Ansichten vgl. Gönner S. 13 ff.; Heffter a. a. O. S. 128 ff.; Zachariä, Staatsrecht II, § 135 (daselbst S. 15 ff. ist die sehr reiche Literatur angegeben) und jetzt besonders die ausführliche und gründliche Darstellung von Rehm, Annalen 1884, S. 582 fg.

3) Als Vertreter dieser Ansicht werden vorzugsweise zitiert Lud. Hugo, De statu regim. Germ. c. III, § 34; Myler ab Ehrenbach Hyparcholog. cap. III,

ein Recht auf Belohnung haben müsse, führte dahin, eine Dienstmiete anzunehmen [1]). Bald fand man auch dies unpassend und unwürdig, weil der Staatsdienst nicht zu den operae illiberales zu zählen sei, und ging zum Mandat über [2]). Da auch dies als durchaus unzutreffend sich erwies, nahm man seine Zuflucht zu der nichtssagenden Formel des Innominatkontraktes [3]) und man kam schließlich dazu, einen eigentümlichen, besonders gearteten »Staatsdienstvertrag« aufzustellen [4]).

Einen Wendepunkt bildet die geistreiche Schrift von Gönner, »Der Staatsdienst aus dem Gesichtspunkte des Rechts und der Nationalökonomie betrachtet« (1808). Er widerlegt die privatrechtliche Auffassung des Staatsdienstverhältnisses in allen ihren Färbungen in energischer Weise und stützt das Dienstverhältnis auf die Staatsgewalt, auf die Untertanenpflicht [5]). Diese Ansicht wurde seitdem die vorwiegende.

---

§ 32; Böhmer, Exercit. ad Pandectas p. 767 fg. und derselbe in der Dissert. de jure princip. circa dimiss. ministr., Halae 1716, cap. II, § 16, wo die älteren Vertreter angeführt sind. Die Theorien Mylers und Böhmers sind näher dargelegt von Rehm S. 585—592.

1) Als Vertreter dieser Ansicht weist Rehm S. 593 ff. nach Paul Kreß, Christ. v. Wolff, Wilhelm Neumann, David Strube (Rechtl. Bedenken T. III, Nr. 144) und zuletzt Haller, Restaur. der Staatswissenschaften II, S. 138. Dieselbe Auffassung findet sich noch in einem Erkenntnis des Appellationsgerichts zu Leipzig vom 3. September 1863. Wochenblatt für merkw. Rechtsfälle von 1864, S. 81 ff.

2) Z. B. Harprecht, Consil. respons. 93, Nr. 77; Eyben, Dissert. de regalibus p. 180, § 15; vgl. Rehm S. 583 fg. Derselbe findet diese Theorie, „verhüllt wenigstens", schon bei Mevius angedeutet. Sie revivisziert noch einmal in einer Abhandlung von Schenk 1815 (Rehm S. 651) und sogar noch in dem Erkenntnis des preuß. Obertribunals vom 17. März 1865. Entscheidungen Bd. 52, S. 321 ff.

3) Nähere Angaben bei Rehm S. 603 fg.; er zählt als Anhänger dieser Meinung auf Westphal (Deutsches Staatsrecht 1784, Abhandlung 19), ferner den ungenannten Verf. eines Votums in Schlözers Staatsanzeigen, Heft 29 von 1785. Auch die Privilegientheorie von Malacord, Dissert. de publ. officiis etc., Göttingen 1788, kommt nach den Mitteilungen, welche Rehm S. 609 ff. darüber gibt, im wesentlichen darauf hinaus, wenngleich mit Hervorhebung neuer Gesichtspunkte.

4) Am eingehendsten, unter Widerlegung der anderen Ansichten Seuffert, Vom Verhältnis des Staats und der Diener des Staats (Würzburg 1793) S. 16 fg. und v. der Becke, Von Staatsämtern und Staatsdienern (Heilbronn 1797) S. 36 ff. Ausführlich referiert über beide Schriften Rehm S. 614 fg., 622 fg. Zu den Anhängern dieser Lehre gehören Emmermann in Winkopps rheinischem Bund Bd. 4, S. 421 (Rehm S. 658); Leist, Staatsrecht § 100; Jordan, Lehrbuch § 72, II (vgl. die bei Grotefend § 669, Note 2 mitgeteilte Stelle daraus); Klüber, Oeffentliches Recht § 492, S. 720. Auch Buddeus in Weiskes Rechtslexikon I, S. 744 hält noch an der Annahme eines privatrechtlichen Staatsdienstvertrages fest; ebenso Feuerbach, Lehrbuch des peinlichen Rechts § 477. Schwankend und unbestimmt Mittermaier in Ersch und Grubers Enzyklop. Art. „Amt".

5) Gönner a. a. O. S. 27: „Jede Arbeit für den Staat, welche der Untertan leistet, ist Staatsdienst." S. 49 ff.: „Die Leistung der Staatsdienste haftet auf der vereinigten Kraft der Untertanen." „Dienste stehen wie die Steuern unter den Regeln der Finanzwissenschaft." S. 56 ff. und bes. 83 ff.: „Staatsdienste sind eine Staats-

Die Dienstpflicht des Staatsbeamten wurde als potenzierte Untertanenpflicht erklärt und dem Staat das Recht beigelegt, die Untertanen zum Eintritt in den Staatsdienst zu zwingen[1]). Hefftera. a. O. S. 126 nimmt ein solches Recht des Staates im Prinzip an, stellt aber einige auf Billigkeitsgründen beruhende Einschränkungen seiner Ausübung auf[2]). Perthes a. a. O. S. 52 fg., bes. S. 55, führt diese Ansicht noch prinzipieller durch und sieht nur in dem Andrange zum Staatsdienst einen Grund, statt den Unwilligen zu zwingen, lieber den sich freiwillig Meldenden zu nehmen[3]). Völlig auf demselben Standpunkte steht Dahlmann, Politik (3. Aufl.) S. 271 ff. (§ 251—255) und in der neuesten Literatur klingt diese Theorie noch fort, indem die Anstellung des Staatsbeamten fast allgemein als ein einseitiger Akt des Staates angesehen wird[4]).

Diese Theorie beruht einfach darauf, daß man sich keinen anderen Vertrag denken konnte als einen obligatorischen, und daß man daher eine Dienstpflicht, welche nicht als kontraktliche aufgefaßt werden kann, nur als Untertanenpflicht zu konstruieren vermochte[5]). Ihr liegt fer-

---

last; sie werden von den einzelnen nach Maßgabe ihrer Kräfte, Talente und Kenntnisse gefordert." Näheres jetzt bei Rehm S. 630—650.

1) Der Beamte schließe keinen Vertrag mit dem Staate, sondern erfülle seine Pflicht. Eine Ausnahme sei nur vorhanden, wenn ein Ausländer zu einem Staatsdienst berufen werde; hier werde ein Vertrag geschlossen. Gönner S. 93 ff.

2) Derselbe faßt dann das durch Ausübung dieses Zwangsrechts entstehende Rechtsverhältnis wieder ganz privatrechtlich auf, als eine Obligation quasi ex contractu, nach Analogie der Tutel, so daß der Staat dem Beamten leisten solle quod ex bona fide dare facere oportet. S. 130 ff. Vgl. Rehm S. 664 ff. Konsequenterweise müßte dies doch auch für den Beamten gelten, und so gelangt man wieder völlig in die privatrechtliche Kontraktslehre. Da auch schon Seuffert a. a. O. S. 9 ff. die Pflicht jedes Untertanen zum Staatsdienste behauptet und demgemäß annimmt, daß jeder, den der Staat in seinen Dienst beruft, den „Anstellungsvertrag" abschließen muß, so ist diese Ansicht von der Heffters nicht wesentlich verschieden. Zwangsvertrag oder Quasievertrag ist bloßer Wortstreit.

3) Nähere Angaben jetzt bei Rehm S. 668 fg.

4) Zachariä II, S. 30 (§ 136) will das Zwangsrecht des Staates als Regel nicht anerkennen, wohl aber im Falle eines Notstandes nach den Grundsätzen des jus eminens. Im Prinzip gesteht er also doch das Zwangsrecht dem Staate zu und beschränkt nur dessen Ausübung. Ein Referat über die Lehre Zachariäs und seiner zahlreichen Anhänger gibt Rehm S. 674 fg.

5) In dieser Beziehung bemerkte schon Schmitthenner, Grundlinien des allgemeinen oder idealen Staatsrechtes, Gießen 1845, S. 509, sehr richtig: „Das organische Verhältnis des Staatsdienstes wird, wo nicht jemand ein Amt durch Geburt erwirbt, durch Vertrag eingegangen. Der Staatsdienst ist nicht, wie etwa der gemeine Militärdienst, eine Pflicht, welche der Regent durch Befehl und Gesetz auferlegen kann. — Wenn manche, wie z. B. Hegel (Rechtsphilosophie § 75, S. 294) sich hiergegen erklären, so beruht dies einfach auf dem Irrtum, daß sie den Vertrag im allmeinen mit einer bloßen Art desselben, dem Vertrag des abstrakten Vermögensrechts, namentlich dem obligatorischen, gleichsetzen. Es ist freilich kein Obligationsverhältnis, sondern ein besonderes öffentliches, folglich ein organisches Subjektionsverhältnis, welches durch den Staatsdienstvertrag begründet wird, wie schon daraus hervorgeht, daß der Staat nicht ein bloßes Klagerecht, sondern das Recht zu Befehl und Zwang

ner eine Verwechslung zugrunde zwischen der Begründung des Staatsdienerverhältnisses und der Verleihung eines Amtes. Ein Amt kann auch auferlegt werden ohne Begründung des Staatsdienerverhältnisses, als staatsbürgerliche Last, als Reihedienst. Die Pflicht, Vormundschaften zu führen, Geschworener oder Schöffe zu sein, Aemter der Selbstverwaltung zu übernehmen u. s. w. sind Beispiele, die jede weitere Erörterung überflüssig machen. Sie zeigen deutlich, daß es neben der kontraktlichen privatrechtlichen Dienstverpflichtung gegen den Staat noch zwei Arten des Dienstverhältnisses zum Staate gibt, die Uebernahme eines Staatsamtes auf Grund der Staatsuntertänigkeit und die Uebernahme eines Staatsamtes auf Grund des Eintrittes in den Staatsdienst. Die erstere ist das Gegenteil des Staatsbeamtenverhältnisses, sie erfolgt unfreiwillig, d. h. ohne Notwendigkeit der Zustimmung, die letztere freiwillig, d. h. auf Grund eines Konsenses. Beide Arten haben manches miteinander gemein: die Delegation der Staatsgewalt auf den Inhaber des Amtes, soweit die Zuständigkeit des letzteren reicht; die Verantwortlichkeit für die gesetzmäßige Handhabung der Amtsgewalt; die Pflicht zum amtlichen Gehorsam gegen rechtmäßige Verfügungen der vorgesetzten Behörde; der Schutz bei Ausübung der amtlichen Geschäfte gegen Angriffe, Beleidigungen, Widerstand; die Anwendbarkeit der strafgesetzlichen Vorschriften über Verbrechen und Vergehen im Amte.

Aber das rechtliche Verhältnis zwischen dem Staate und dem Inhaber des Amtes ist in den beiden Fällen ein verschiedenes. Es zeigt sich dies schon darin, daß der Staatsdiener in einem Rechtsverhältnis zum Staate auch dann steht, wenn er tatsächlich kein Amt verwaltet; derjenige dagegen, welcher staatliche Geschäfte in Erfüllung seiner Untertanenpflicht führt, die mit dieser Geschäftsführung verbundenen Rechte und Pflichten nur so lange hat, als er das Amt bekleidet. Die Führung eines Amtes ist zwar der Zweck des Dienstvertrages, für den Begriff des Beamten ist aber nicht die wirkliche Führung eines Amtes, sondern die Verpflichtung zur Führung eines solchen wesentlich; es gibt auch Beamte zur Disposition des Dienstherrn. Die vertragsmäßige Dienstpflicht verhält sich zur wirklichen Amtsführung wie die gesetzliche Wehrpflicht zum aktiven Militärdienst oder wie die gesetzliche Gerichtspflicht zur effektiven Ausübung des Geschworenen- oder Schöffenamtes [1]).

---

erhält.“ Aehnlich Welcker im Staatslexikon Bd. 12, Art. „Staatsdienst“, S. 300. Ueber die Theorie Schmitthenners vgl. im übrigen Rehm S. 679 ff.

1) Für das Verständnis des Beamtenrechts ist die scharfe begriffliche Scheidung zwischen der Amtsführung und dem Dienstverhältnis der Schlüssel; auf der Vermengung dieser beiden Gesichtspunkte beruhen die zahlreichen Unklarheiten und inneren Widersprüche, an denen die meisten Darstellungen des Beamtenrechts leiden. Die richtige Unterscheidung ist zuerst entwickelt worden in einer Schrift von Meisterlin, Die Verhältnisse der Staatsdiener nach rechtlichen Grundsätzen, Kassel 1838, die jedoch unbeachtet geblieben ist und ganz verschollen war, und welche erst Rehm a. a. O.

Das Dienstverhältnis des Staatsbeamten beruht auf einem Vertrage, durch welchen, ganz ähnlich wie bei der alten Kommendation, der Beamte sich dem Staate »hingibt«, eine besondere Dienstpflicht und Treue übernimmt, eine besondere Ergebenheit und einen besonderen Gehorsam angelobt, und durch welchen der Staat dieses Versprechen sowie das ihm angebotene besondere Gewaltverhältnis annimmt und dem Beamten dafür Schutz und gewöhnlich auch Lebensunterhalt zusichert [1]).

Von der lehnrechtlichen Kommendation und anderen analogen Verträgen des Privatrechts unterscheidet sich der Eintritt in den Staatsdienst aber durch Bestimmung und Zweck der versprochenen Dienste. Der Staatsbeamte verspricht Dienste nicht im Privatinteresse irgend eines Herrn und zur Förderung der individuellen Vorteile desselben, sondern er gelobt seine Dienste zur Förderung und Durchführung staatlicher Aufgaben, zum Wohle des allgemeinen Besten. Nicht ohne Grund beginnt das preuß. Allgem. Landr. Tl. II, Tit. 10, § 1 die Regelung des Staatsdienerrechts mit dem Satze:

> »Militär- und Zivilbediente sind vorzüglich bestimmt, die Sicherheit, die gute Ordnung und den Wohlstand des Staates unterhalten und befördern zu helfen.«

Aber nicht nur objektiv oder passiv sind sie hierzu bestimmt, sondern sie haben sich selbst durch eigenen Entschluß dazu bestimmt. Sie haben sich dem Staate freiwillig angeboten, ihm zur Förderung seines Wohlstandes zu helfen. Die Dienste derselben empfangen daher nach Inhalt und Umfang ihre Regelung durch das Interesse und durch die Rechtsordnung des Staates, nicht durch kontraktmäßige Fixierung und andererseits nicht durch individuelles Belieben und

---

S. 652 fg. wieder entdeckt hat. Die richtige Charakterisierung des Anstellungsvertrages findet sich sodann bei Seydel, Grundzüge einer allgemeinen Staatslehre, Würzburg 1873, S. 95 ff. Seit dem Erscheinen der ersten Auflage des vorliegenden Werkes (1876) hat dann der Satz, daß die Anstellung im Staatsdienst durchaus nicht gleichbedeutend mit der Uebertragung eines Staatsamtes sei, zahlreiche Anhänger gefunden; z. B. Gareis, Allgemeines Staatsrecht § 64; Gaupp, Württemb. Staatsrecht § 29; Löning, Verwaltungsrecht § 25 fg.; Haarseim a. a. O.; Jellinek S. 179 fg. u. a. Am sorgfältigsten durchgeführt ist dieser Gesichtspunkt in der zitierten Monographie von Rehm; vgl. besonders Annalen 1885, S. 160 ff. Derselbe nennt daher denjenigen, welcher ein Staatsamt führt (gleichviel aus welchem Rechtsgrunde) einen Staatsbeamten; dagegen denjenigen, welcher sich zur Leistung von amtlichen Diensten verpflichtet hat (gleichviel ob seine Dienste wirklich verwendet werden oder nicht) einen Staatsdiener. Diese Unterscheidung würde sehr zweckmäßig und zur Vermeidung von Irrtümern geeignet sein, wenn sie dem allgemeinen Sprachgebrauch und der Terminologie der Gesetze entspräche. Dies ist aber infolge der Unklarheiten, welche über diesen Gegenstand bis in die neueste Zeit geherrscht haben, leider nicht der Fall. Im Gegensatz zu der hier entwickelten Unterscheidung beruhen die Darstellungen von Schulze I, § 128 ff. und namentlich von Zorn § 10 auf einer weitgehenden Verwirrung zwischen dem Amtsverhältnis und dem Dienstverhältnis.

1) Uebereinstimmend Pieper S. 7 ff.

persönliche Willkür. Für Zwecke, die der Staat nicht als die seinigen anerkennt, für Geschäfte, die in der Gesetzgebung und Einrichtung des Staates keine Rechtfertigung finden, für Dienste, die außer Zusammenhang mit der Förderung des öffentlichen Wohles stehen, hat der Staatsbeamte sich nicht verpflichtet; noch viel weniger für Handlungen oder Zwecke, die der Staat untersagt oder ausschließt. Hierin liegt das Prinzip, um die Grenzen bestimmen zu können, wieweit der dienstliche Gehorsam des Beamten reicht; hierin liegt zugleich die Vermittlung der beiden Sätze, daß die Dienstpflicht des Beamten eine unbestimmte, ungemessene, seine ganze Persönlichkeit erfassende ist, und daß er dennoch nicht verbunden ist, irgend welche andere Dienste als »amtliche« zu leisten. Durch diese Zweckbestimmung der angelobten Dienste gehört der Staatsbeamtenvertrag dem öffentlichen Recht an; wegen ihr ist er der Beurteilung nach staatsrechtlichen Gesichtspunkten unterworfen und sie allein unterscheidet das Rechtsverhältnis der Staatsbeamten von dem der technischen und wirtschaftlichen Beamten der juristischen und physischen Privatpersonen [1]).

II. Nach dem entwickelten Begriff unterscheiden sich Reichsbeamte von Landesbeamten einfach dadurch, daß die ersteren in einem Dienstverhältnis zum Reich (Kaiser), die letzteren in einem Dienstverhältnis zum Einzelstaat (Landesherrn) stehen; und es findet dies äußerlich seinen Ausdruck darin, daß die ersteren vom Kaiser (Reichsverfassung Art. 18) oder im Namen und Auftrag desselben von einer Reichsbehörde, die letzteren vom Landesherrn oder im Namen und Auftrag desselben von einer Landesbehörde angestellt werden [2]).

---

1) Auch diese Gesichtspunkte sind in der zitierten Abhandlung von Rehm weiter ausgeführt, in ihren Konsequenzen verfolgt und gegen abweichende Ansichten verteidigt.

2) Uebereinstimmend G. Meyer § 144, Note 1 und andere. Dagegen gelangt Rehm, welcher hinsichtlich der Auffassung des allgemeinen juristischen Charakters des Reiches auf dem Standpunkte Seydels steht, d. h. das Reich für einen völkerrechtlichen Bund hält, zu der Konsequenz, daß der Reichsdienst nur eine Unterart oder ein Anwendungsfall des Landesstaatsdienstes sei. Vgl. Annalen 1885, S. 69 fg. Ueber die Dienstverhältnisse der Offiziere siehe unten die Darstellung vom Heerwesen. Eine ganz eigentümliche Anomalie bilden der Präsident und die Räte des bayerischen Senats des Reichsmilitärgerichts, sowie der Militäranwalt für denselben, welche vom König von Bayern ernannt werden. Der bayerische Senat ist keine bayerische Behörde, sondern ein Teil einer Reichsbehörde; er hat keinen anderen staatsrechtlichen Charakter als das Ganze, dessen Teil er ist. Das Gesetz vom 9. März 1899, § 4 bestimmt ausdrücklich, daß die Vorschriften der Militärstrafgerichtsordnung auch für den bayerischen Senat gelten; auch die Urteile des bayerischen Senats ergehen kraft amtlichen Auftrages des Reiches und in Ausübung der Reichsgewalt. Der Präsident und die Räte des bayerischen Senats und der Militäranwalt stehen daher im Dienst des Reichs und unterliegen den vom Reich erlassenen Disziplinarvorschriften des Gesetzes vom 1. Dezember 1898; sie sind mithin Reichsbeamte. Indem der König von Bayern sie ernennt, handelt er als ein Organ des Reiches und übt eine Funktion aus, welche sonst in allen ähnlichen Fällen dem Kaiser übertragen ist. Vgl. auch Rehm in der Zeitschrift „Das Recht“

Die Verschiedenheit des Dienstherrn, die natürlich auch eine Verschiedenheit des einen Kontrahenten der Anstellungsverträge in sich schließt, ist das entscheidende Kriterium. Deshalb sind auch nur die vom Kaiser ernannten Behörden und Beamten als »kaiserliche« zu bezeichnen[1]).

Indes bestimmt das Reichsbeamtengesetz § 1: »Reichsbeamter im Sinne dieses Gesetzes ist jeder Beamte, welcher entweder vom Kaiser angestellt oder nach Vorschrift der Reichsverfassung den Anordnungen des Kaisers Folge zu leisten verpflichtet ist«[2]).

Es gibt sonach zwei Klassen von Reichsbeamten im Sinne dieses Gesetzes.

1. Die erste Klasse bilden die vom Kaiser oder in seinem Auftrage kraft Delegation angestellten Beamten des Reiches. Da der Art. 18 der Reichsverfassung bestimmt: »Der Kaiser ernennt die Reichsbeamten«, so ist die Begriffsbestimmung dieser Klasse nichtssagend. Es kann zwar Reichsbehörden geben, welche der Kaiser nicht oder nicht ausschließlich besetzt; aber nach dem Art. 18 versteht es sich für die Reichsbeamten von selbst, daß sie vom Kaiser oder in dessen Namen kraft kaiserlicher Ermächtigung ernannt sind[3]). Die erste Kategorie des § cit. sagt weiter nichts als: Reichsbeamter im Sinne dieses Gesetzes ist jeder Beamte, welcher Reichsbeamter ist.

Eine praktische Bedeutung erlangt die Definition des § 1 lediglich wegen der Hinzufügung der zweiten Kategorie.

2. Die zweite Klasse umfaßt Personen, welche nicht Reichsbeamte, sondern Beamte der Einzelstaaten sind, trotzdem aber nach Vorschrift der Reichsverfassung den Anordnungen des Kaisers Folge zu leisten verpflichtet sind. Der § 1 will sagen: Dieses Gesetz findet Anwendung nicht nur auf die Reichsbeamten, sondern auch auf diejenigen Beamten der Einzelstaaten, welche u. s. w. Durch die Gesetze vom 2. Juni 1869 und vom 31. März 1873 sind die praktischen Uebelstände zum Teil beseitigt worden, welche sich aus den Anordnungen der Reichsverfassung über die Anstellung der Beamten der Post- und Telegraphenverwaltung und über das Heerwesen ergeben mußten. Die im Art. 50, Abs. 5 der Reichsverfassung aufgeführten Post- und Telegraphenbeamten werden nicht vom Kaiser, sondern von

---

1900, S. 353 fg.; jedoch ist es eine starke Uebertreibung, wenn er darin findet eine Fortbildung „des Grundgedankens des Reichsverfassungsrechts, daß Bayern das Vizepräsidium im Bunde besitzt, der König von Bayern eine Art Mitregent, Mitkaiser im Reiche ist"; es handelt sich lediglich um eine Nachwirkung oder besondere Ausprägung des bayerischen Sonderrechts in Militärsachen.

1) Erlaß vom 3. August 1871, Ziff. 1. Reichsgesetzbl. S. 318.

2) Diese Definition ist wörtlich entnommen dem Gesetz vom 2. Juni 1869 über die Kautionen der Bundesbeamten § 1 (Bundesgesetzbl. S. 161); nur daß hier selbstverständlich statt „Kaiser" „Bundespräsidium" stand.

3) Die vom Bundesrat gewählten Mitglieder von Beiräten sind keine Reichsbeamte. Siehe oben S. 430, Note 3.

den Landesherren ernannt, soweit nicht besondere Konventionen eine Ausnahme begründen. Sie sind mithin Landesbeamte[1]). Ebenso ist die Militärverwaltung und die Ernennung der Militärbeamten den Einzelstaaten überlassen, soweit nicht besondere Konventionen ein anderes bestimmen. (Art. 66.) Trotzdem sind diese Beamte dem Reichsbeamtengesetz unterworfen, wofern sie »nach Vorschrift der Reichsverfassung den Anordnungen des Kaisers Folge zu leisten verpflichtet sind«. Durch die Klausel werden ausgenommen die Post- und Telegraphenbeamten in Bayern und Württemberg und die Militärbeamten in Bayern, wegen der diesen Staaten verfassungsmäßig eingeräumten Sonderrechte hinsichtlich der Post- und Telegraphenverwaltung und resp. Heeresverwaltung.

Der Art. 50 der Reichsverfassung enthält ausdrücklich die Bestimmung, daß sämtliche Beamte der Post- und Telegraphenverwaltung verpflichtet sind, den kaiserlichen Anordnungen Folge zu leisten. Dagegen findet sich eine ähnliche Bestimmung hinsichtlich der Militärbeamten in der Reichsverfassung nicht. Der Art. 63 überträgt dem Kaiser in Krieg und Frieden den »Befehl« über die gesamte Landmacht des Reiches, und Art. 64 verpflichtet alle »Deutschen Truppen«, den Befehlen des Kaisers unbedingte Folge zu leisten. Der militärische Oberbefehl ist aber nicht identisch mit der Leitung der Verwaltung des Heerwesens. Dessenungeachtet ist es zweifellos, daß die Gesetze vom 2. Juni 1869 und 31. März 1873 auf die Militärbeamten (ausgenommen die bayerischen) Anwendung finden[2]).

Unter die Anordnungen des Reichsbeamtengesetzes gehören dagegen nicht diejenigen Beamten der Einzelstaaten, welche zwar die

1) Es ist dies vom Präsidenten des Reichskanzleramts ausdrücklich anerkannt worden bei der Beratung des Beamtengesetzes im Reichstage von 1868 (Stenogr. Ber. S. 556). Ferner in einem Erlaß des preuß. Ministers des Innern vom 9. Juli 1869 (Ministerialbl. für die preußische innere Verwaltung 1869, S. 161). In demselben Sinne hat das preußische Kammergericht entschieden durch Urteil vom 1. November 1869 (in demselben Ministerialbl. 1870, S. 52). Nach Erlaß des Reichsbeamtengesetzes ist derselbe Satz mit seinen Konsequenzen festgehalten worden von dem Kaiserlichen Disziplinarhofe in der Entscheidung vom 2. April 1874 (Zentralbl. für das Deutsche Reich 1874, S. 145 fg.). Der II. Senat des Reichsoberhandelsgerichts hat zwar in dem Urteil vom 5. März 1874 (Entscheidungen Bd. 13, S. 29 ff.) ausgeführt, daß mit dem Tage der Gesetzeskraft des Gesetzes vom 31. März 1873 die nicht vom Kaiser ernannten Postbeamten Reichsbeamte wurden; aber es ist hier die Einschränkung hinzuzufügen: „im Sinne dieses Gesetzes". So das Reichsgericht, Entscheidungen in Zivilsachen Bd. 1, S. 309. Endlich hat das Reichsgericht durch Urteil vom 26. Oktober 1880 (Entscheidung in Zivilsachen Bd. 2, S. 102 ff.) sich den hier im Text entwickelten Sätzen angeschlossen. — Anderer Ansicht Perels und Spilling S. 6 fg.; richtig dagegen Sydow in v. Stengels Wörterbuch II, S. 294 (Art. „Post- u. Telegraphenbeamte") und Pieper S. 3 fg.

2) Vgl. die Motive von 1872, S. 30. Das Reichsgesetz vom 31. März 1873, § 120 ff. erwähnt sie ausdrücklich; ebenso das Verzeichnis der Reichsbeamten vom 30. Juni 1873 (Reichsgesetzbl. S. 169); vgl. ferner die Verordnung vom 5. Juli 1871 (Reichsgesetzbl. S. 308) u. s. w.

Reichsgesetze und Bundesratsbeschlüsse handhaben und deren Amtsführung der Oberaufsicht des Reiches unterliegt, welche aber in keinem dienstlichen Unterordnungsverhältnis zu den oberen Reichsbehörden und somit zum Kaiser stehen, also beispielsweise die Beamten der Zoll- und Abgabenverwaltung, der Eisenbahnverwaltungen, der Seemannsämter u. s. w. [1]).

Die Verordnung vom 29. Juni 1871 (Reichsgesetzbl. S. 303) bezeichnet in der Ueberschrift die Reichsbeamten, deren Anstellung vom Kaiser ausgeht, als unmittelbare [2]); der allerhöchste Erlaß vom 3. August 1871 (Reichsgesetzbl. S. 318) als kaiserliche. Im Gegensatz hierzu ergibt sich für die Beamten der zweiten, im § 1 des Reichsbeamtengesetzes aufgeführten Kategorie die Bezeichnung »mittelbare Reichsbeamte« [3]), welche für dieselben üblich geworden ist [4]).

Die mittelbaren Reichsbeamten sind daher wohl zu unterscheiden von denjenigen Beamten der Einzelstaaten, welche in einem Verwaltungszweige tätig sind, hinsichtlich dessen das Reich auf die Gesetzgebung und Oberaufsicht beschränkt ist [5]).

3. Durch besondere gesetzliche Anordnungen sind die Rechte und Pflichten der Reichsbeamten beigelegt worden:

a) den Reichstagsbeamten. Reichsbeamtengesetz § 156,

b) den Beamten der Reichsbank. Gesetz vom 14. März 1875, § 28.

4. Auf Personen des Soldatenstandes findet das Reichsbeamtengesetz keine Anwendung, ausgenommen die in den § 134—148 enthaltenen Bestimmungen über Defekte [6]). Obwohl Offiziere dem allgemeinen Begriff eines Staatsbeamten sich unterordnen, so ist es doch in der militärischen Disziplin und der Organisation des Heeres begründet, daß das dienstliche Verhältnis der Offiziere und Unteroffiziere anderen Regeln unterworfen ist, wie dasjenige der Zivil- und Militärbeamten.

5. Ueber die els.-lothr. Landesbeamten siehe unten § 68, über die Schutzgebietsbeamten § 70.

§ 45. Die Anstellung der Reichsbeamten.

I. Die herrschende Theorie führt die Begründung des Staatsdienerverhältnisses auf einen einseitigen Akt des Staats zurück. Gönner, Heffter, Perthes, Dahlmann an den oben angegebenen Orten haben in konsequenter Durchführung ihrer Ansicht, daß die Uebernahme eines Amtes eine Pflicht sei, die Anstellung eines Beamten

1) Die Motive a. a. O. sagen: Es handelt sich (im § 1) nur um diejenigen Beamten, welche in einem vom Reiche unmittelbar geleiteten Verwaltungszweige tätig sind.

2) Ebenso schon die Verordnung vom 3. Dezember 1867 (Bundesgesetzbl. S. 327).

3) Man könnte auch sagen: „landesherrliche Reichsbeamte."

4) Vgl. das oben zitierte Erk. des Disziplinarhofes im Zentralbl. 1874, S. 145.

5) Die Bezeichnung „mittelbare Reichsbeamte" wäre an und für sich auch auf diese Beamten anwendbar.

6) Reichsbeamtengesetz § 157. (Siehe unten § 48.)

als Ausfluß der staatlichen Herrschaft angesehen[1]). Aber auch diejenigen Juristen, welche prinzipiell das Zwangsrecht des Staates zum Eintritt in den Staatsdienst verwerfen, halten daran fest, daß die Anstellung eines Beamten kein Vertrag, sondern ein einseitiger Willensakt des Staates sei. Das Anstellungsdekret, sagt man, habe den juristischen Charakter eines Privilegiums, einer lex specialis[2]).

Allein, wenn man auch davon absehen will, daß bei den Anstellungsdekreten die Form der Gesetzgebung nicht Anwendung findet, so ist doch nicht zu verkennen, daß auch materiell die Anstellung von Staatsbeamten kein Akt der Gesetzgebung, sondern ein Rechtsgeschäft ist.

Der Landesherr, welcher die für den Staatsdienst erforderlichen Arbeitskräfte durch Anstellung von Beamten anschafft, erledigt dadurch staatliche Verwaltungsgeschäfte, aber er stellt nicht für jeden einzelnen Fall eine besondere Rechtsnorm auf. Wie fast alle Verwaltungsgeschäfte werden auch die Anstellungen in der Form der Verfügung erledigt; aber eine solche Verfügung ist keine Verordnung im technischen Sinne. Man verkehrt doch wahrlich den materiellen Begriff des Gesetzes einer scholastischen Formel zu Liebe in sein Gegenteil, wenn man annimmt, daß die Millionen von Anstellungsdekreten der Beamten ebensoviele Spezialgesetze seien. Man kommt mit dieser Formel aber überhaupt nur aus bei den Staatsbeamten, da nur der Staat Gesetze erlassen kann, während doch die Anstellung von Staatsbeamten und die Anstellung von Gemeinde-, Kirchen- und Privatbeamten unter eine gemeinsame Begriffskategorie fallen. Die Anstellung eines Eisenbahnbeamten an einer Privatbahn ist ein Rechtsgeschäft, an einer Staatsbahn soll sie ein Gesetzgebungsakt sein! Der königliche Förster soll durch lex specialis sein Amt haben, der Förster des Standesherrn durch Vertrag! Den Beamten der Städte und Landgemeinden schreibt man die Eigenschaft mittelbarer Staatsbeamten zu und in jedem Falle sind sie öffentliche Beamte. Haben nun auch die Gemeinden die Befugnis, Spezialgesetze zu erlassen und machen sie von derselben bei der Ernennung der Kommunalbeamten Gebrauch oder schließen sie

1) Perthes a. a. O. S. 55: „Nicht auf einem Vertrage beruht die Uebernahme des Amtes, denn die Pflicht hört nicht auf, Pflicht zu sein, wenn der, welchem sie obliegt, mit Freuden erfüllt . . . So ist auch der vom Landesherrn Auserlesene verpflichtet, das Amt zu übernehmen, auf seine Einwilligung kommt es hier so wenig wie bei der Entrichtung der Steuern oder Erfüllung sonstiger Untertanenpflichten an.“

2) So Zöpfl, Staatsrecht II, § 515; Zachariä II, § 135 (S. 27); v. Gerber, § 37; Bluntschli, Allgem. Staatsrecht II, S. 124 (der jedoch den Ausdruck Spezialgesetz deshalb vermieden wissen will, weil die Anstellung in der Regel nicht durch den gesetzgebenden Körper erfolgt); Pözl im Staatswörterbuch Bd. 9, S. 688 und bayer. Verfassungsrecht § 199, Note 2 (S. 495); v. Rönne, Preuß. Staatsrecht II, 1, § 328. Vgl. ferner Maurenbrecher § 161; Grotefend § 673; Schulze, Preuß. Staatsrecht I, § 99. Selbst Schmitthenner, der die Anstellung richtig als einen Vertrag des öffentlichen Rechts auffaßt, legt dessenungeachtet S. 506 dem Anstellungsdekret „den Charakter einer lex specialis bei“.

bei Anstellung ihrer Beamten Rechtsgeschäfte mit denselben ab? Da unzweifelhaft das Letztere der Fall ist, so paßt die Theorie von der lex specialis auf die mittelbaren Staatsbeamten gewiß nicht.

Man beruft sich für diese Theorie darauf, daß bei der Anstellung eines Staatsbeamten der Regel nach kein Raum für freie Vereinbarung der Kontrahenten sei; Obliegenheiten und Pflichten des Amtes einerseits und die Rechte des Beamten auf Gehalt und Pension, auf Titel und Rang u. s. w. andererseits stünden durch objektive Regeln fest und können nicht durch spezielle Verabredungen verändert werden; es werde also kein Vertrag geschlossen, sondern ein ideell bereits geschaffenes Amt werde dem Beamten verliehen[1]). Hier ist zunächst zu entgegnen, was bereits oben ausgeführt wurde, daß die Uebertragung eines Amtes etwas Anderes ist als die Anstellung Jemandes im Staatsdienst; und daß es ferner doch Beamte gibt, mit welchen die ihnen zustehenden Rechte in jedem einzelnen Falle wenigstens teilweise vereinbart werden. Insbesondere aber ist es für die rechtliche Natur des Anstellungsaktes ganz unerheblich, welcher Spielraum der freien Willenseinigung über den Inhalt des Rechtsverhältnisses gegeben ist. Wer einen Brief der Post zur Beförderung übergibt, schließt doch sicherlich einen Vertrag mit derselben ab, und doch ist der Inhalt dieses Vertrages nach allen Beziehungen unabänderlich festgestellt. Nur darauf kommt es für den Begriff des Vertrages an, daß der freie übereinstimmende Wille der Kontrahenten zum Abschluß des Rechtsgeschäftes erforderlich sei; der Inhalt des dadurch begründeten Rechtsverhältnisses kann stereotyp und unabänderlich feststehen[2]). Gerade gegen die Theorie von der lex specialis spricht es aber, daß bei der Anstellung jedes einzelnen Beamten besondere und eigentümliche Grundsätze nicht aufgestellt werden dürfen, daß vielmehr Rechte und Pflichten des Beamten objektiv feststehen und für ihre Beurteilung aus dem Anstellungsdekret regelmäßig Nichts, aus den allgemeinen Staatsgesetzen Alles zu entnehmen ist.

In der neuesten Literatur hat man den Ausdruck »lex specialis« oder privilegium aufgegeben, dessenungeachtet aber vielfach die Theorie festgehalten, daß die Anstellung durch einen einseitigen Akt des Staatsoberhaupts erfolge, der als Verfügung oder dgl. bezeichnet wird[3]).

---

1) Gönner S. 84, 87; Heffter a. a. O. S. 129, 130: „Das Amt . . . wird nicht erst durch einen Vertrag, eine conventio geschaffen, es ist schon vorhanden und wird nur jedesmal durch einen Regierungsakt bei einer neuen Anstellung für ein bestimmtes Individuum ins Leben gerufen.“ Vgl. ferner L. Stein, Verwaltungslehre I, 1, S. 239 ff.

2) Wenn Bluntschli a. a. O. S. 124, Note 5 behauptet, „daß die Anfrage, ob jemand ein Amt annehmen würde und die Zusage desselben noch keinen Vertrag bewirkt“, so darf man wohl fragen, warum nicht, da doch sonst Offerte und Annahme das Zustandekommen eines Vertrages bewirken.

3) Vgl. z. B. Zorn a. a. O.; Gierke im Rechtslexikon II, S. 53 (Artikel Gemeindebeamte) und in Schmollers Jahrb. VII, S. 1156; Schulze, Deutsches Staats-

Man stützt dies teils darauf, daß der Begriff des Vertrages auf die Begründung von Rechtsverhältnissen zwischen dem Staat und Einzelnen überhaupt unanwendbar sei, weil sie sich nicht als gleichberechtigte Subjekte gegenüber stehen, teils darauf, daß die Uebertragung von Hoheitsrechten auf Individuen durch Vertrag prinzipiell unmöglich sei. Das erste dieser beiden Argumente beruht auf einer einseitig privatrechtlichen und willkürlichen Beschränkung des Vertragsbegriffs. Der Staat legt Niemandem die Verpflichtung auf, sich dem Staatsdienst zu widmen; soll eine solche Verpflichtung von Jemandem übernommen werden, so ist eine Willenserklärung desselben erforderlich; es genügt also nicht eine einseitige Willensäußeruug des Staates, sondern es ist eine übereinstimmende Willenserklärung beider Beteiligten, ein auf die Uebernahme und Gewährung gegenseitiger Verpflichtungen gerichteter Konsens, also ein zweiseitiges Rechtsgeschäft erforderlich, und dies ist eben ein Vertrag. Dieser Begriff ist kein privatrechtlicher, sondern ein allgemeiner Rechtsbegriff. Das andere Argument beruht auf der oft gerügten Verwechslung von Anstellung (Eintritt in den Staatsdienst, Begründung der Dienstpflicht) mit der Uebertragung eines Amtes (Verwendung im Staatsdienst); die letztere, welche dem Staatsdienstvertrag vorausgehen oder nachfolgen oder auch gleichzeitig mit ihm stattfinden kann, erfolgt in der Tat regelmäßig durch einseitige Verfügung der Regierung; sie begründet aber nicht die Dienstpflicht, sondern setzt dieselbe voraus. Aber selbst bei der Uebertragung einer Dienststelle handelt es sich durchaus nicht immer, ja nicht einmal in der Mehrzahl der Fälle, um die Delegation von »Hoheitsrechten«[1]).

recht I, § 129, S. 321; G. Meyer § 143, Note 18; namentlich in ausführlicher Begründung O. Mayer im Arch. f. öffentl. Recht Bd. III, S. 41 fg. und Verwaltungsrecht Bd. 2, S. 221; ferner Bornhak, Preuß. Staatsrecht II, S. 27 ff. u. Grundriß des D. Staatsrechts, 2. Aufl., S. 120; Harseim a. a. O. I, S. 138; Leoni a. a. O. § 47; Radnitzky, Parteiwillkür im öffentl. Recht S. 72 ff.; Tezner in Grünhuts Zeitschr. Bd. 21, S. 66 ff.; v. Rheinbaben, Preuß. Disziplinargesetze (1904), S. 29; Preuß, Das städtische Amtsrecht in Preußen (Berlin 1902), S. 77 ff., 379 ff. u. a. Die Argumentation dieser Schriftsteller geht dahin, daß die Berufung zum Staatsamt ein einseitiger staatlicher Hoheitsakt sei, dessen Zulässigkeit oder Wirksamkeit von der freiwilligen Unterwerfung des Berufenen bedingt sei. Dies widerlegt sich durch die Gleichartigkeit der Anstellung im Staatsdienst mit der Anstellung der Beamten im Dienste der Gemeinden, Korporationen, Anstalten u. s. w., die doch zu staatlichen Hoheitsakten nicht fähig sind. Auch genügt die bloße „Unterwerfung“ unter den staatlichen Hoheitsakt keineswegs, da der Beamte doch nicht zu einem pati oder non facere genötigt wird, sondern positive Leistungen, eine aktive Tätigkeit übernimmt.

1) Die hier vertretene Ansicht von der vertragsmäßigen Natur der Anstellung hat zahlreiche Anhänger gefunden; so z. B. außer Seydel, Allgem. Staatslehre S. 59 ff. und Bayer. Staatsrecht II, S. 184; v. Stengel, Annalen 1876, S. 897 ff.; Gareis S. 164 fg.; Gaupp, Württ. Staatsrecht 2. Aufl., S. 141; v. Sarwey, Württ. Staatsrecht II, S. 276; Göz, Württ. Staatsr. S. 176; Löning, Verwaltungsrecht § 25; Endemann, Recht der Eisenbahnen 1886, S. 107 und 110 ff.; Jellinek, System

Eine Analogie zu diesem staatsrechtlichen Vertrage liefert die oben § 18 dargestellte Verleihung der Staatsangehörigkeit. Beide begründen ein Unterordnungs- und Gewaltsverhältnis, nur daß das letztere bei dem Anstellungsvertrag einen viel intensiveren Inhalt hat. Das Anstellungsdekret entspricht der Aufnahme- oder Naturalisationsurkunde und hat für die Perfektion des Geschäftes dieselbe Bedeutung wie diese.

II. Ueber die Anstellung der unmittelbaren Reichsbeamten gelten folgende Rechtsregeln.

1. Befugt, im Namen des Reiches Beamte anzustellen, ist der Kaiser als der Führer der Regierungsgeschäfte des Reiches. Reichsverfassung Art. 18. Er ist hierbei an die Beobachtung der Reichsgesetze gebunden; er kann daher den Anstellungsvertrag nicht unter willkürlichen Bedingungen abschließen; er kann den Reichsbeamten keine größeren Rechte zugestehen und andererseits ihnen keine ungünstigere Stellung anweisen, als mit den Reichsgesetzen vereinbar ist. Der Anstellungsvertrag selbst kann nur vom Kaiser oder in dessen Auftrag abgeschlossen werden; dies schließt aber nicht aus, daß nicht der Bundesrat ein Vorschlagsrecht habe oder wegen der Anstellung gewisser Beamten vorher gehört werden müsse [1]).

So wie der Kaiser hinsichtlich aller Regierungsgeschäfte die Befugnis hat, dieselben den gesetzlich errichteten Behörden zu delegieren, so kann auch die Anstellung von Reichsbeamten durch Delegation Reichsbehörden übertragen sein [2]). Der Reichskanzler als der Kaiserliche Minister ist auch für diese Geschäfte zuständig, soweit nicht entweder der Kaiser dieselben zu eigener Entscheidung sich vorbehalten hat oder durch spezielle Vorschrift eine andere Reichsbehörde mit ihnen beauftragt ist.

Durch die Verordnung vom 23. November 1874, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 135) ist bestimmt, daß eine kaiserliche Bestallung erhalten:

a) die Mitglieder der höheren Reichsbehörden [3]), sowie diejenigen Reichsbeamten, welche nach ihrer dienstlichen Stellung denselben vorgehen oder gleichstehen;

---

der subj. öff. Rechte (2. Aufl.), S. 179, 209 fg.; Binding a. a. O. S. 386; Pieper, S. 11 fg., 18 fg. und andere; unter gründlicher Widerlegung der dagegen erhobenen Einwände ist diese Theorie entwickelt worden in der vielfach zitierten Monographie von Rehm in Hirths Annalen 1885. Vgl. ferner meine Erörterungen im Arch. f. öff. R. Bd. 18, S. 75 ff. Auch das Reichsgericht hat wiederholt anerkannt, daß das Beamtenverhältnis ein durch Vertrag begründetes Dienstverhältnis ist. Entsch. in Zivilsachen Bd. 51, S. 305; Bd. 53, S. 427.

1) Siehe oben S. 263 und G. Meyer § 145, I.

2) Ein Verbot oder eine Beschränkung dieser Delegationsbefugnis ist im Art. 18 der Reichsverfassung nicht enthalten.

3) Das Verzeichnis derselben steht im Reichsgesetzblatt 1899, S. 730; eine Ergänzung im Reichsgesetzblatt 1901, S. 173.

b) die Konsuln — sowohl Berufskonsuln als Wahlkonsuln.

Dagegen werden nach § 3 a. a. O. die Anstellungsurkunden der übrigen Reichsbeamten im Namen des Kaisers vom Reichskanzler oder von den durch denselben dazu ermächtigten Behörden erteilt. Der Reichskanzler hat sonach in dieser Hinsicht eine generelle Substitutionsvollmacht. Soweit durch Reichsgesetz oder vertragsmäßig[1]) eine abweichende Bestimmung getroffen ist, bleibt dieselbe selbstverständlich in Kraft (§ 4). Die Reichsgesetze enthalten mehrfach Anordnungen, welche teils dem Reichskanzler, teils den Chefs von Behörden die Ernennung gewisser Beamten übertragen[2]).

2. Bezüglich der Person des Anzustellenden gilt als ein allgemeiner Grundsatz nur die Vorschrift des Strafgesetzbuches, daß die Verurteilung zur Zuchthausstrafe die dauernde Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter von rechtswegen zur Folge hat (§ 31) und daß die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte während der im Urteil bestimmten Zeit die Unfähigkeit bewirkt, öffentliche Aemter zu erlangen, (§ 34). Die Unfähigkeit, ein öffentliches Amt zu erlangen, schließt aber die Unfähigkeit, im Staatsdienst angestellt zu werden, in sich; weil diese Anstellung eben nur zu dem Zwecke erfolgen darf, daß der Angestellte ein öffentliches Amt bekleide.

Im übrigen ist die Befähigung, im Reichsdienst angestellt zu werden, an besondere Voraussetzungen nicht gebunden; insbesondere ist weder Reichsangehörigkeit, noch Großjährigkeit, noch Freiheit von der väterlichen Gewalt erforderlich[3]).

3. Die Form, in welcher der Anstellungsvertrag geschlossen wird, bestimmt sich durch § 4 des Beamtengesetzes. »Jeder Reichsbeamte erhält bei seiner Anstellung eine Anstellungsurkunde.« Dadurch ist der mündliche Abschluß des Rechtsgeschäfts ausgeschlossen. Die Anstellungsurkunde heißt »Bestallung«[4]). Soweit einer Behörde die Ernennungsbefugnis delegiert ist, ist eine schriftliche Eröffnung dieser

---

1) Dies bezieht sich nur auf die sogenannten mittelbaren Reichsbeamten (Militär-, Post-, Telegraphenbeamte).

2) Bisweilen ist dem Reichskanzler die Ernennung von Reichsbeamten übertragen, jedoch nach Anhörung von Bundesratsausschüssen; so z. B. hinsichtlich der Inspektoren für die Steuermanns- und Schifferprüfungen (Bekanntm. vom 6. Aug. 1887, § 56, Reichsgesetzbl. S. 407) und der Inspektoren für das Schiffvermessungswesen. (Verordn. vom 5. Juli 1872, § 21. Reichsgesetzbl. S. 277.)

3) Vgl. Kanngießer S. 24. Auch männliches Geschlecht ist reichsgesetzlich nicht erforderlich; der Anstellung von Frauen und Mädchen im Post- und Telegraphendienst, im Reichseisenbahndienst u. s. w. steht kein rechtliches Hindernis entgegen. Das Verzeichnis der Reichsbeamten im Reichsgesetzbl. 1874, S. 179 und die Besoldungsordn. I, Klasse 8 erwähnen die „Telegraphengehilfinnen". Für die Uebertragung eines Amtes ist aber der Nachweis der erforderten Befähigung, in der Regel die Ablegung gewisser Prüfungen vorgeschrieben, für einzelne Aemter die Befähigung zum Richteramte.

4) Verordn. vom 31. März 1873. Reichsgesetzbl. S. 135.

Behörde an den Beamten genügend[1]). Die Ausstellung einer schriftlichen Erklärung des Beamten über seinen Eintritt in den Reichsdienst findet nicht statt. Der Vertrag wird vielmehr abgeschlossen durch die Aushändigung der Anstellungsurkunde, d. h. durch die vorbehaltslose Annahme derselben seitens des Beamten[2]). Korrespondenzen über den Eintritt in den Reichsdienst und über die Bedingungen desselben, welche zwischen dem anzustellenden Beamten und der zuständigen Reichsbehörde stattgefunden haben, sind lediglich Vorverhandlungen und begründen niemals einen rechtlichen Anspruch weder für die Reichsregierung auf Uebernahme des Amtes, noch für den Beamten auf Anstellung. Erst mit der Ausstellung und der Annahme der Bestallung wird der Vertrag perfekt. Auch kann vor dem Empfang der Bestallung das Dienstverhältnis durch tatsächliche Erfüllung, d. h. durch den Eintritt des Beamten in die Amtstätigkeit und die Annahme derselben seitens der zuständigen Behörde erfolgen, da hierdurch der beiderseitige Vertragswille in konkludenter Weise erklärt wird[3]).

4. Die Wirkungen des Vertrages beginnen im allgemeinen mit dem Moment der Perfektion des Vertrages; also mit dem Empfange des Anstellungsdekretes oder dem tatsächlichen Eintritt des Beamten in den Dienst[4]). Von diesem Zeit-

---

1) Motive S. 31.

2) Diese Form der Vertragsabschließung ist dem deutschen Recht seit den frühesten Zeiten bekannt, vgl. Brunner, Zeitschr. f. Handelsr. Bd. 22, S. 525 fg., 548 fg. und derselbe, Zur Rechtsgesch. der röm. u. german. Urkunde, Berlin 1880, S. 260 fg. Insbesondere vertrat die Uebergabe und Empfangnahme der Urkunde die Investitur, wie Brunner a. a. O. nachgewiesen hat, was bei dem historischen Zusammenhang des Beamtenrechts mit dem Lehnrecht von Bedeutung ist. Auch im heutigen Recht ist diese Form des Vertragsabschlusses eine weit verbreitete; man denke nur an die „Begebung" des Wechsels und anderer Ordrepapiere. Es ist daher völlig unbegründet, wenn einzelne Schriftsteller, z. B. Zorn I, S. 307; Meyer § 145, Ziff. 1 in dieser Form einen Beweis dafür finden wollen, daß die Anstellung ein einseitiger Staatsakt sei. Vgl. auch oben S. 166 ff. und Rehm a. a. O. S. 142; Pieper S. 19. Es ist nicht notwendig, daß die Bestallung oder das Patent in solenner Ausfertigung, wo eine solche üblich ist, dem Beamten ausgehändigt wird; es genügt eine schriftliche Eröffnung der zuständigen Behörde an den Beamten über seine Anstellung. Erkenntnis des Reichsgerichts vom 7. Februar 1887 bei Bolze, Praxis des Reichsgerichts Bd. 4, Nr. 1020.

3) In diesem Falle können aber Zweifel entstehen, ob es sich um eine öffentlichrechtliche Anstellung oder eine privatrechtliche Annahme und Leistung von Diensten handelt. Die Entscheidung dieser Frage hängt von der Art der geleisteten Dienste ab; wenn sie einen obrigkeitlichen Charakter haben oder nur von einem Beamten mit rechtlicher Wirkung geleistet werden können, so liegt in der Annahme dieser Dienste seitens der zuständigen vorgesetzten Behörde die Anstellung; anders wenn es sich um mechanische Verrichtungen, Schreiberdienste u. dgl. handelt. Vgl. das Urt. des Reichsgerichts in Strafsachen v. 10. Nov. 1887. Entsch. Bd. 16, S. 378 ff.

4) Bei der Anstellung von Beamten verzögert sich bisweilen die Ausfertigung und Einhändigung der Bestallung einige Zeit nach dem wirklich erfolgten Diensteintritt; für den Beginn des Dienstverhältnisses ist daher maßgebend, wenn der Empfang der Bestallung und der tatsächliche Eintritt in den Dienst zeitlich nicht zu-

punkte an entsteht für den Beamten die Pflicht zum dienstlichen Gehorsam, zur Befolgung der Disziplinarvorschriften, die Beschränkung hinsichtlich der Uebernahme anderer Aemter u. s. w., und ebenso die Befugnis zur Führung des Amtstitels und der übrigen mit der Beamtenstellung verbundenen Vorrechte, z. B. der Steuerbevorzugungen. Hiervon gibt es aber zwei Ausnahmen:

a) Der Anspruch auf ein Diensteinkommen beginnt in Ermangelung besonderer Festsetzungen, nicht mit dem Tage der Aushändigung der Bestallung, sondern mit dem Tage des Amtsantritts, falls mit dem übertragenen Amte ein Diensteinkommen verbunden ist. (Reichsgesetz § 4)[1]). Derselbe Grundsatz findet auch Anwendung auf Versetzungen und Beförderungen, wenn dieselben eine Veränderung des Diensteinkommens zur Folge haben[2]).

b) Das sogen. Besoldungsdienstalter, d. h. die der Berechnung des Gehalts und der Pension zu Grunde zu legende Dienstzeit, beginnt mit dem Tage der Anstellung in der jeweiligen etatsmäßigen Stelle und als Tag der Anstellung gilt der Tag, von dem ab das Diensteinkommen der Stelle bezogen wird. Jedoch kann eine Anrechnung der in außeretatsmäßigen Dienststellen verbrachten Zeit innerhalb gewisser Grenzen erfolgen[3]).

5. Die Ableistung eines Diensteides ist zur Perfektion des Anstellungsvertrages nicht erforderlich, wohl aber zur Uebernahme eines Reichsamtes[4]).

> »Vor dem Dienstantritt ist jeder Reichsbeamte auf die Erfüllung aller Obliegenheiten des ihm übertragenen Amtes eidlich zu verpflichten.« (§ 3 des Beamtengesetzes).

Die Möglichkeit, daß ein Beamter auch schon vor Ableistung des Eides im Reichsdienste Verwendung findet, ist nicht ausgeschlossen; sie wird im § 45, Abs. 2 des Reichsgesetzes ausdrücklich erwähnt. Wenn ein Beamter vor seiner Vereidigung bereits ein Amt verwaltet, so ist seine Verantwortlichkeit ganz dieselbe, als hätte er den Diensteid abgeleistet. Ausdrücklich ist dies in Beziehung auf die strafrecht-

---

sammenfallen, diejenige dieser beiden Tatsachen, welche zuerst eintritt. Ueber die verschiedenen in der Literatur aufgestellten Ansichten vgl. G. Meyer § 145, N. 20.

1) Die Regel ist dispositives Recht; es kann demnach in der Bestallung der Zeitpunkt, von dem an das Gehalt zu bezahlen ist, hinausgeschoben oder auf einen schon vergangenen Tag, z. B. den Anfang des Vierteljahres oder Monats, zurückdatiert werden. Enthält die Bestallung darüber nichts, so entscheidet der Tag, an dem die Amtsgeschäfte tatsächlich übernommen worden sind. Unter Umständen — wenn z. B. der Beamte sogleich um Urlaub bittet — kann dies erheblich später sein, als der Beginn der Beamteneigenschaft. Auch hier zeigt sich der Gegensatz zwischen der Verpflichtung, ein Amt zu übernehmen, von der Verwendung des Verpflichteten zur Führung eines bestimmten Amtes, dem Dienstantritt.

2) Entscheidung des Reichsoberhandelsgerichts von 1877, Bd. 21, S. 380 fg.

3) Besoldungsges. v. 15. Juli 1909, § 6 ff.

4) In den Motiven S. 31 wird richtig hervorgehoben, daß die Eigenschaft eines Beamten als Reichsbeamter nicht durch die vorherige Ableistung des Eides bedingt wird.

liche Verantwortlichkeit für Verbrechen und Vergehen im Amt durch das Strafgesetzbuch § 359 anerkannt[1]).

Die allgemeine Formel des Diensteides der unmittelbaren Reichsbeamten ist durch Verordnung vom 29. Juni 1871 (Reichsgesetzblatt S. 303) festgestellt worden. Sie lautet:

> »Ich N. N. schwöre zu Gott dem Allmächtigen und Allwissenden, daß, nachdem ich zum Beamten des Deutschen Reiches bestellt worden bin, ich in dieser meiner Eigenschaft Seiner Majestät dem Deutschen Kaiser treu und gehorsam sein, die Reichsverfassung und die Gesetze des Reiches beobachten und alle mir vermöge meines Amtes obliegenden Pflichten nach meinem besten Wissen und Gewissen genau erfüllen will, so wahr mir Gott helfe« u. s. w.

Durch spezielle gesetzliche Vorschriften sind aber andere Eidesformeln angeordnet für die Konsuln [2]) und für den Vorsitzenden und die Mitglieder der Verwaltung des ehemaligen Reichsinvalidenfonds [3]), sowie für den Präsidenten und die militärischen Mitglieder des Reichsmilitärgerichts [4]).

Hinsichtlich der mittelbaren Reichsbeamten bestimmt Art. 50 der Reichsverfassung, daß in den Diensteid der Beamten der Post- und Telegraphenverwaltung die Verpflichtung aufzunehmen ist, »den kaiserlichen Anordnungen Folge zu leisten«. Durch einen Bundesratsbeschluß ist dieselbe Formel auch für die anderen mittelbaren Reichsbeamten (Militärbeamte) angeordnet worden [5]).

6. Die öffentliche Bekanntmachung der Ernennung von Reichsbeamten oder der Uebertragung eines Reichsamtes ist gesetzlich nicht vorgeschrieben; dieselbe findet aber in jedem Falle statt. Für die Begründung des Dienstverhältnisses ist die Bekanntmachung unwesentlich; hinsichtlich der Uebertragung eines Amtes muß dieselbe aber für erforderlich erachtet werden, wofern mit dem Amte obrigkeitliche Befugnisse oder eine Vertretungsbefugnis zum Abschluß von Rechtsgeschäften verbunden ist, um den Beamten Dritten gegenüber zu legitimieren. Ueber die Form der Bekanntmachung fehlt es sowohl an gesetzlichen Vorschriften als an festen Grundsätzen der Praxis. Manche Ernennungen wurden bis inkl. 1872 durch das Reichsgesetzblatt bekannt gemacht [6]), nämlich außer der des Reichskanzlers die der Konsuln,

1) „Unter Beamten im Sinne dieses Strafgesetzes sind zu verstehen alle ... Personen, ohne Unterschied, ob sie einen Diensteid geleistet haben oder nicht."

2) Gesetz vom 8. November 1867, § 4 (Bundesgesetzbl. S. 138).

3) Gesetz vom 23. Mai 1873, § 12. Ueber die Mitglieder der Reichsschuldenverwaltung siehe oben S. 406.

4) Militärstrafgerichtsordnung § 75, 82.

5) Er wird — ohne Angabe des Datums — erwähnt in den Motiven zum Reichsbeamtengesetz v. 1873, S. 31.

6) Wäre die Theorie richtig, daß jede Anstellung eines Beamten eine lex specialis sei, so würde sie, da Art. 2 der Reichsverfassung keine Ausnahme kennt, nur

der Zollbevollmächtigten und Kontrolleure, der Mitglieder des Reichsoberhandelsgerichts, des Bundesamts für das Heimatwesen. Seit der Schöpfung des Zentralblattes des Deutschen Reiches (1873) dient dasselbe zur Publikation von Ernennungen; außerdem werden Personalveränderungen im Reichsanzeiger und in den von den einzelnen Ressortverwaltungen herausgegebenen Amtsblättern zur öffentlichen Kenntnis gebracht[1]).

§ 46. Die Amtskaution.

Schon vor Erlaß des Reichsbeamtengesetzes ist durch ein Bundesgesetz vom 2. Juni 1869 (Bundesgesetzbl. S. 161 ff.), welches bei der Reichsgründung auf Süddeutschland ausgedehnt und durch Gesetz vom 11. Dezember 1871 (Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 386) in Elsaß-Lothringen eingeführt worden ist, das Kautionswesen der unmittelbaren und mittelbaren Reichsbeamten geregelt worden.

Nach diesem Gesetz § 2 waren »Beamte, welchen die Verwaltung einer dem Reiche gehörigen Kasse oder eines dem Reiche gehörigen Magazins, oder die Annahme, die Aufbewahrung oder der Transport von dem Reiche gehörigen oder ihm anvertrauten Geldern oder geldwerten Gegenständen obliegt, verpflichtet, dem Reiche für ihr Dienstverhältnis Kaution zu leisten«.

Der Grund für die Kautionsleistung ist nicht die Anstellung im Staatsdienst, sondern die mit dieser Anstellung gleichzeitig übertragene Vermögensverwaltung oder Aufbewahrung, also ein mit der Anstellung im Staatsdienst verbundenes Akzidens. Das Reichsgesetz vom 20. Febr. 1898 (Reichsgesetzbl. S. 29) hat die Verpflichtung der Reichsbeamten zur Kautionsleistung aufgehoben und nur die über die Kautionspflicht der Reichsbankbeamten bestehenden Bestimmungen unberührt gelassen.

---

durch Verkündigung im Reichsgesetzblatte und zwar erst von dem in diesem Artikel angegebenen Termine an verbindliche Kraft erlangen. Auch hieran erweist sich die Unrichtigkeit der Theorie.

1) Hinsichtlich der vom Kaiser ernannten Post- und Telegraphenbeamten ist in der Reichsverfassung Art. 50, Abs. 4 a. E. vorgeschrieben, daß den einzelnen Landesregierungen „behufs der landesherrlichen Bestätigung und Publikation rechtzeitig Mitteilung gemacht werden soll". Uebereinstimmend hiemit verordnet Art. 66, Abs. 1 der Reichsverfassung, daß die Bundesfürsten „behufs der nötigen landesherrlichen Publikation" rechtzeitige Mitteilung von den die betreffenden Truppenteile berührenden Avancements und Ernennungen erhalten. Welchen staatsrechtlichen Charakter diese landesherrliche Publikation kaiserlicher Ernennungen hat und warum sie „nötig" ist, sind Fragen, die bei dem Mangel an Motiven zum Entwurf der Reichsverfassung schwer zu beantworten sind. Brockhaus, Das Deutsche Heer S. 105 setzt sich über diese Schwierigkeit damit hinweg, daß er das Recht der Landesherren für ein inhaltsloses „Ehrenrecht" (!) erklärt. Seydel, Kommentar S. 377 bringt diese Publikation mit der landesherrlichen Gebietshoheit in Zusammenhang. (?)

§ 47. Die Pflichten und Beschränkungen der Reichsbeamten.

Aus dem Anstellungsvertrage ergeben sich für den Beamten drei Pflichten, die Pflicht zur Verwaltung des übertragenen Amtes, die Pflicht zur Treue und zum gesetzmäßigen Gehorsam gegen die vorgesetzte Behörde, und die Pflicht eines achtungswürdigen Verhaltens. Außerdem sind mit der Beamtenstellung einige Beschränkungen der Handlungsfreiheit verbunden.

I. Die Pflicht zur Amtsführung.

»Jeder Reichsbeamte hat die Verpflichtung, das ihm übertragene Amt der Verfassung und den Gesetzen entsprechend gewissenhaft wahrzunehmen«. Reichsgesetz § 10.

Die Pflicht zur Amtsführung ist eine Pflicht zur Arbeitsleistung. Dieselbe ist nicht fixiert, sondern bestimmt sich quantitativ nach dem wechselnden Geschäftsumfange des Amtes, qualitativ durch die dem Beamten obliegende Treuverpflichtung, welche von ihm die Aufwendung des größten Fleißes, der größten Sorgfalt, die Anspannung aller Kräfte erfordert.

Die Pflicht kann, abgesehen von unvollkommener Erfüllung durch langsame oder schlechte Erledigung der Amtsgeschäfte, teils durch die Weigerung, einzelne, zum amtlichen Geschäftskreise gehörige Geschäfte zu erledigen, teils durch generelle Nichterledigung der Geschäfte (Verlassen des Amtes) verletzt werden.

1. Von der Vornahme einzelner amtlicher Geschäfte kann der Beamte auf seinen Antrag von der vorgesetzten Dienstbehörde dispensiert werden. Die den Vorstehern der einzelnen Behörden zugewiesene Funktion der Geschäftsverteilung schließt die Befugnis in sich, Beamten einzelne Geschäfte, die ihnen speziell zugewiesen sind oder nach den allgemeinen, für die Geschäftsverteilung erlassenen Anordnungen zufallen, abzunehmen [1]).

Ein Recht auf Dispensation ist für die Beamten in dem Falle anzunehmen, wenn das von ihnen zu erledigende Geschäft ihr eigenes Privatinteresse oder dasjenige ihrer Angehörigen berührt. Für die Richter ist es ein gemeinrechtlich anerkannter, unbezweifelter Grundsatz, daß sie von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes in allen solchen Sachen ausgeschlossen sind [2]). Die analoge Anwendung des gleichen Grundsatzes auf andere Beamte, denen in Verwaltungssachen ein Verfügungs- oder Entscheidungsrecht zusteht, erscheint ebensowohl durch das Interesse des Staates als durch das des Beamten, der nicht unnötigerweise in eine Kollision gebracht werden soll, geboten.

1) Vgl. z. B. die Instruktion für den Rechnungshof vom 5. März 1875, § 14, Nr. 2 (Zentralbl. S. 159).

2) Zivilprozeßordn. § 41, § 551, Ziff. 2; Strafprozeßordn. § 22.

2. Zum zeitweisen Verlassen des Amtes bedarf der Beamte eines Urlaubs. »Die Vorschriften über den Urlaub der Reichsbeamten und deren Stellvertretung werden vom Kaiser erlassen« (§ 14, Abs. 1 des Reichsgesetzes).

Die hier vorbehaltene Verordnung ist am 2. November 1874 ergangen. (Reichsgesetzbl. S. 129.) Eine besondere Regelung hat der Urlaub der gesandtschaftlichen und Konsularbeamten und deren Stellvertretung erhalten durch die kaiserliche Verordnung vom 23. April 1879 (Reichsgesetzbl. S. 134)[1]. Hiernach gelten folgende Grundsätze:

Die Anträge auf Urlaubsbewilligung sind unter Angabe der Veranlassung und des Zweckes der unmittelbar vorgesetzten Behörde oder dem unmittelbar vorgesetzten Beamten einzureichen. Diese Behörde ist aber nicht notwendig zur Erteilung des Urlaubs zuständig; vielmehr bestimmt der Reichskanzler die Stellen, welche zur Erteilung von Urlaub berechtigt sind, sowie die Zeiträume, für welche von denselben Urlaub gewährt werden darf[2]. Den Botschaftern, außerordentlichen Gesandten und bevollmächtigten Ministern und Ministerresidenten wird der Urlaub vom Kaiser auf Antrag des Reichskanzlers bewilligt[3]. Wird ein Urlaub zur Wiederherstellung der Gesundheit nachgesucht, so ist dem Antrage eine ärztliche Bescheinigung beizufügen; die Beibringung dieser Bescheinigung kann aber von der Stelle, welcher die Entscheidung über den Antrag zusteht, ausnahmsweise erlassen werden.

Die Stelle, welche den Urlaub erteilt, hat für die Vertretung des beurlaubten Beamten Sorge zu tragen und zugleich festzusetzen, inwieweit die dem Beurlaubten zur Bestreitung von Dienstaufwandskosten (nicht zu verwechseln mit dem Diensteinkommen) bewilligten Bezüge dem Vertreter zu überweisen sind[4].

1) Beide Verordnungen haben eine, nicht erhebliche, Abänderung erfahren durch die V. v. 4. Januar 1904 (RGBl. S. 1).

2) Spezielle, durch die Verordnung vom 2. November 1874, § 8 in Geltung erhaltene Bestimmungen über Urlaubsbewilligungen sind getroffen in dem Regulativ für das Bundesamt für das Heimatswesen vom 6. Januar 1873, § 3 (Zentralbl. S. 5); in der Geschäftsordnung für die Disziplinarbehörden vom 18. April 1880, § 8 (Zentralbl. S. 204); vgl. auch das Regulativ für den Rechnungshof vom 5. März 1875, § 17 (Zentralbl. S. 160); die Geschäftsordnung des Reichsgerichts vom 8. April 1880, § 27 (Zentralbl. S. 195). Ferner in dem Reglement über die Serviskompetenz der Truppen im Frieden vom 20. Februar 1868, § 48—61 und in der Beilage 3 zu dem Reglement vom 9. Dezember 1873 hinsichlich des Marinezahlmeisterpersonals. Für den Urlaub der Wahlkonsuln sind die im § 6 der Instruktion vom 6. Juni 1871 gegebenen Bestimmungen in Kraft erhalten worden. Verordn. vom 23. April 1879, § 13. Ueber die Befugnisse des Präsidenten des Reichsmilitärgerichts vgl. den Erl. v. 16. Dez. 1902 (Zentralbl. 1903, S. 1).

3) Verordn. vom 23. April 1879, § 2. Verordn. vom 17. August 1894 (Reichsgesetzbl. S. 518).

4) Besondere Vorschriften in dieser Beziehung bestehen für die mit der Vertretung eines beurlaubten Gesandten beauftragten Geschäftsträger. Verordn. v. 23. April 1879, § 6—11.

Der beurlaubte Beamte hat dafür zu sorgen, daß ihm während der Abwesenheit von seinem Wohnort Verfügungen der vorgesetzten Behörden zugestellt werden können. Die Urlaubsbewilligung kann jederzeit zurückgenommen werden, wenn das dienstliche Interesse es erheischt. Für Militär- und Marinebeamte erlischt jede Urlaubsbewilligung, wenn die Kriegsbereitschaft oder die Mobilmachung der bewaffneten Macht oder einer Abteilung derselben angeordnet wird, mit der Bekanntmachung dieser Anordnung.

In Krankheitsfällen findet ein Abzug vom Gehalte nicht statt; die Stellvertretungskosten fallen der Reichskasse zur Last[1]). Dasselbe gilt, wenn der Urlaub $1\frac{1}{2}$ Monate oder weniger beträgt. Bei einem Urlaub von mehr als $1\frac{1}{2}$—6 Monaten (außer in Krankheitsfällen) findet für den $1\frac{1}{2}$ Monate übersteigenden Zeitraum ein Abzug von dem Diensteinkommen des Beurlaubten im Betrage der Hälfte desselben statt; bei fernerem Urlaub wird das ganze Diensteinkommen einbehalten[2]).

Von diesen Regeln darf nur mit Genehmigung der obersten Reichsbehörde eine Abweichung bewilligt werden[3]).

Ein Beamter, welcher sich ohne den vorschriftsmäßigen Urlaub von seinem Amte entfernt hält, oder den erteilten Urlaub überschreitet, ist, wenn ihm nicht besondere Entschuldigungsgründe zur Seite stehen, für die Zeit der unerlaubten Entfernung seines (vollen) Diensteinkommens verlustig[4]). Wahlkonsuln werden in diesem Falle so angesehen, als ob sie die Enthebung von ihrem Amte nachgesucht hätten (Konsulatsgesetz vom 8. November 1867, § 6).

Die Reichsbeamten haben das Recht, ohne Nachsuchung von Urlaub ihr Amt zu verlassen, um in den Reichstag einzutreten. Reichsverfassung Art. 21, Abs. 1[5]). In diesem Falle findet ein Abzug vom Gehalte nicht statt; die Stellvertretungskosten fallen der Reichskasse zur Last[6]).

Wird ein Beamter zum Verlassen seines Amtes dadurch genötigt, daß er zur persönlichen Erfüllung einer staatsbürgerlichen Pflicht berufen wird, z. B. als Geschworener, Landwehroffizier, Zeuge u. dgl., so bedarf er zwar keines Urlaubs, ist aber verpflichtet, seinem unmittelbaren Vorgesetzten davon Anzeige zu machen[7]).

1) Reichsbeamtengesetz § 14, Abs. 2.

2) Verordn. vom 2. November 1874, § 6, Abs. 1. Abweichende Bestimmungen bestehen für die Beamten des diplomatischen Dienstes. Verordn. vom 23. April 1879, § 6 fg.

3) Ebendas. Abs. 2. Das gilt auch von den mittelbaren Reichsbeamten, da dieselben ihren Gehalt auf Reichskosten beziehen.

4) Reichsbeamtengesetz § 14, Abs. 3. Unberührt davon bleiben die Disziplinarfolgen. Pieper S. 72 fg.

5) Nur in den Reichstag, nicht in den Landtag oder einen kommunalen Vertretungskörper eines Einzelstaates. Thudichum in Hirths Annalen 1876, S. 280; Pieper S. 70 fg. 6) Reichsbeamtengesetz § 14, Abs. 2.

7) Erkenntnis des preuß. Oberverwaltungsgerichts v. 21. Januar 1888 (Entsch. Bd. 16, S. 398) bei Perels u. Spilling S. 30; Pieper S. 71.

II. Die Pflicht zur Treue und zum Gehorsam.

1. Die Pflicht zur Treue hat einen vorzugsweise ethischen Charakter[1]), daher wird das eidliche Gelöbnis ihrer Erfüllung erfordert und dadurch eine moralische Garantie ihrer Erfüllung gesucht. Rechtlich läßt sich ihr Inhalt nicht erschöpfend darstellen und ihre volle Erfüllung nicht wirksam erzwingen; nur offenkundige Verletzungen derselben können eine Ahndung finden.

In der Pflicht zur Treue ist die Pflicht zur Verschwiegenheit enthalten. § 11 des Reichsgesetzes bestimmt: »Ueber die vermöge seines Amtes ihm bekannt gewordenen Angelegenheiten, deren Geheimhaltung ihrer Natur nach erforderlich oder von seinem Vorgesetzten vorgeschrieben ist, hat der Beamte Verschwiegenheit zu beobachten, auch nachdem das Dienstverhältnis aufgelöst ist«[2]). Im Zusammenhange hiermit stehen die im § 12 a. a. O. enthaltenen Vorschriften, daß ein Reichsbeamter, bevor er als Sachverständiger ein außergerichtliches[3]) Gutachten abgibt, dazu die Genehmigung seiner vorgesetzten Behörde einholen muß, und daß er, auch wenn er nicht mehr im Dienste ist, ein Zeugnis in betreff derjenigen Tatsachen, auf welche die Verpflichtung zur Amtsverschwiegenheit sich bezieht, insoweit zu verweigern verpflichtet ist, als er nicht dieser Verpflichtung in dem einzelnen Falle durch die vorgesetzte oder zuletzt vorgesetzt gewesene Dienstbehörde entbunden ist. Ueber die besondere Sicherung der Pflicht zur Amtsverschwiegenheit der Beamten des auswärtigen Dienstes, der Post- und Telegraphenverwaltung und der Reichsbank siehe unten die Darstellung dieser Verwaltungen.

---

1) Einige Schriftsteller bestreiten daher überhaupt, daß die Pflicht zur Treue als eine besondere Rechtspflicht von der Pflicht zum Gehorsam unterschieden werden könne; so namentlich Ehrenberg, Kommendat. u. Huldigung 1877, S. 105 ff. und in der Deutschen Rundschau Bd. 10, Heft 7, S. 51; G. Meyer § 146, Anm. 1; Rehm, Annalen 1885, S. 86 fg.; Seydel Bd. 2, S. 221. Der dienstliche Gehorsam erschöpft aber keineswegs den Inhalt der Beamtenpflicht; der Beamte hat vielmehr mit Aufwendung aller intellektuellen und ethischen Kräfte, sehr oft mit Verleugnung seiner persönlichen Interessen, ja unter Umständen selbst mit Gefahr für Leib und Leben die ihm anvertrauten öffentlichen Interessen zu wahren. Ein Beamter, der seine Geschäfte oberflächlich, flüchtig und ohne Energie erledigt, handelt pflichtwidrig, wenngleich er tut, was ihm befohlen wird. Vgl. auch Gareis S. 166 a. E.; Otto Mayer, Verwaltungsrecht II, S. 195 ff.; Radnitzky im Arch. f. öffentl. R. Bd. 20, S. 120 ff.; er formuliert den Gegensatz in der Art, daß die Gehorsamspflicht in der Erfüllung des staatlichen Willens, die Treupflicht in der Wahrung der staatlichen Interessen bestehe, was mit der hier gegebenen Darstellung übereinstimmt.

2) Dieser Grundsatz ist für alle öffentliche Beamte (nicht bloß Reichsbeamte) anerkannt in der Strafprozeßordn. § 53 und in der Zivilprozeßordn. § 383, Ziff. 5, 408, Militärstrafgerichtsordn. § 189.

3) Hinsichtlich gerichtlicher Gutachten ist dasselbe Prinzip anerkannt in der Strafprozeßordn. § 76, Abs. 2; Militärstrafgerichtsordn. § 212, Abs. 2 und in der Zivilprozeßordn. § 408, Abs. 2. Vgl. hierzu das Urteil des Reichsgerichts in Strafsachen vom 30. November 1885 (Reger VII, S. 102).

2. Die Pflicht zum Gehorsam findet in der oben entwickelten rechtlichen Natur des Staatsdienstvertrages ebensowohl ihre Begründung als ihre Beschränkung. Das systematische oder, wenn man den Ausdruck vorzieht, das organische Zusammenwirken der Behörden, die Einheit und Ordnung in der Verrichtung der staatlichen Geschäfte, die Leitung der Regierung durch den Kaiser und den von ihm ernannten Reichskanzler und die anderen Chefs der Ressortverwaltungen könnten ohne die Pflicht aller Reichsbeamten, den vorgesetzten Behörden oder Beamten gehorsam zu sein, nicht bestehen. Durch den Staatsdienstvertrag wird für den Staat nicht ein Forderungsrecht, sondern eine Gewalt begründet und der Beamte verpflichtet sich nicht bloß, Arbeit zu leisten, sondern zu gehorchen.

Aber die Verpflichtung des Beamten ist beschränkt auf die Erfüllung amtlicher Geschäfte; er dient nicht dem Vorgesetzten, sondern mit diesem gemeinsam dem Staate; er tritt in den Staatsdienst ein, um ein staatliches Amt zu übernehmen; welche Geschäfte aber einem Amte zufallen, normiert der Staat. Der Beamte ist daher nicht verpflichtet, Geschäfte auszuführen, welche entweder tatsächlich oder aus Rechtsgründen keine amtlichen sind oder sein können[1]). Der § 10 des Reichsbeamtengesetzes beschränkt demgemäß die Verpflichtung des Beamten dahin, daß er das ihm übertragene Amt der Verfassung und den Gesetzen entsprechend gewissenhaft wahrnehme.

Geringe Schwierigkeiten macht die Einschränkung, daß der Beamte solchen Anordnungen der vorgesetzten Behörde nicht nachzukommen braucht, welche tatsächlich nicht amtliche Geschäfte zum Inhalte haben, z. B. Anforderungen eines höheren Beamten an Unterbeamte zur Leistung von häuslichen Diensten, oder Anordnungen, die in das Privatleben des Beamten eingreifen, z. B. eine gewisse Zeitung zu halten oder nicht zu halten oder die Kirche zu besuchen u. dgl. Die Nichtbefolgung solcher Vorschriften ist keine Verletzung der Dienstpflicht; ebensowenig ist aber dem Beamten ihre freiwillige Befolgung verwehrt oder für ihn mit Rechtsnachteilen verbunden.

Bei weitem wichtiger und schwieriger ist die juristische Fixierung der anderen Einschränkung, daß der Beamte Anordnungen der vorgesetzten Behörde nicht zu befolgen verbunden ist, welche zwar ihrem Inhalte nach Amtsgeschäfte betreffen, welche aber aus Rechtsgründen ihm nicht aufgetragen werden dürfen. Geschäfte, zu deren Vornahme eine Behörde nach den bestehenden Rechtsvorschriften nicht befugt ist oder die ihr ausdrücklich untersagt sind, können keine Amtsgeschäfte sein, da das Staatsamt seinem Begriffe nach ein vom Staate zugewiesener und begrenzter Inbegriff von Geschäften ist. Die Befolgung solcher Befehle ist daher für den Beamten keine

1) Vgl. Pfeiffer, Prakt. Ausf. III, S. 375 ff.

res merae facultatis. Denn wenn er die mit seinem Amte verbundene Amtsgewalt zur Durchführung rechtswidriger Befehle gebraucht, so treten die Rechtsfolgen gegen ihn ein, welche sich aus dem im § 13 des Beamtengesetzes ausgesprochenen Grundsatze ergeben: »Jeder Reichsbeamte ist für die Gesetzmäßigkeit seiner amtlichen Handlungen verantwortlich.« (Siehe unten § 48.)

Wenn andererseits der Beamte gesetzmäßige Befehle nicht befolgt, weil er sie für gesetzwidrig hält, so begeht er eine Verletzung der Dienstpflicht, ein Dienstvergehen, und kann überdies eine strafrechtliche oder privatrechtliche Verantwortlichkeit wegen der Unterlassung auf sich laden.

Die Prüfung der Gesetzmäßigkeit aller dienstlichen Anordnungen muß daher von jedem Beamten und zwar auf eigene Gefahr vorgenommen werden.

Darum ist es von Wichtigkeit, festzustellen, worauf sich diese Prüfung zu erstrecken hat[1]). Würde man dieselbe auf die Frage aus-

1) In der neueren Staatsrechtsliteratur begegnet man öfters der Lehre, daß der Beamte, welchem ein gesetzwidriger Befehl erteilt worden ist, bei der Oberbehörde zu remonstrieren verpflichtet sei, wenn aber seine Vorstellung fruchtlos bleibe, dann den Befehl ausführen müsse. So namentlich Gönner S. 202 („mit bescheidener Freimütigkeit"); Bluntschli, Allgem. Staatsrecht II, S. 138; v. Mohl, Württemb. Staatsrecht I, S. 775, 780; v. Sarwey, Württ. Staatsr. II, S. 288 ff.; v. Rönne, Preuß. Staatsrecht II, 1, S. 428; Schulze, Preuß. Staatsrecht I, S. 326 ff. (dagegen schließt derselbe im Deutschen Staatsrecht I, S. 324 fg. sich ganz eng an die hier gegebene Darstellung an); v. Gerber S. 113. Diese Theorie, obwohl sie in manche kleinstaatliche Verfassungen sich eingeschlichen hat, ist keine Lösung der Frage, sondern eine praktisch wertlose Umgehung derselben. Ein rechtswidriger und an sich nichtiger Befehl kann dadurch nicht Rechtswirksamkeit erlangen, daß er zweimal erteilt wird; ein Beamter, dem die Befolgung eines Befehles untersagt ist, kann nicht dadurch, daß er dies der Oberbehörde gegenüber ausgesprochen hat, nunmehr zur Ausführung dieses Befehles verpflichtet und befugt werden. Würde die Theorie wirklich Geltung haben, so könnte sich jeder Beamte durch eine zum Schein vorgebrachte Remonstration decken, oder es könnte die vorgesetzte Behörde ihrem Befehl gleich eine Klausel beifügen, welche der Unterbehörde andeutet, daß Remonstrationen fruchtlos sein würden. Uebrigens würde es aber wohl keine Behörde für angemessen erachten, mit den Unterbehörden sich in einen fortwährenden Meinungsaustausch darüber einzulassen, ob und aus welchen Gründen ihre Entscheidungen dem Recht und den Gesetzen gemäß sind. Das Reichsbeamtengesetz schließt die Anwendung jener Theorie sicherlich aus, denn es legt dem Beamten weder eine Pflicht zu solchen Vorstellungen an die vorgesetzte Behörde auf, noch macht der § 13 eine Ausnahme für den Fall, daß der Beamte dergleichen Remonstrationen erhoben hat. Anders dagegen die Mil.-Strafger.-O. § 97, Abs. 3. Die Lösung der Frage ist nicht darin zu suchen, daß man dem Beamten eine Zwischenverhandlung mit dem Vorgesetzten auferlegt, also gewissermaßen statt eines prompten einen schleppenden Gehorsam von ihm verlangt, sondern dadurch, daß man fest bestimmt, wie weit sich die eigene, selbständige Verantwortlichkeit des Beamten erstreckt. Vgl. auch Meyer § 146, Ziff. 3 und Note 13 und F. W. Freund im Archiv für öffentl. Recht I, S. 124 fg.; Gaupp, Württ. Staatsrecht S. 144 fg.; Perels u. Spilling S. 22; Pieper S. 49, 50; Seydel Bd. 2, S. 223 fg.; Wielandt, Badisches Staatsrecht S. 125; Bauer in Hirths Annalen 1902, S. 886 ff. Besser Girginoff, Der bindende Befehl im Straf-

dehnen, ob die vorgesetzte Behörde die bestehenden Rechtsvorschriften materiell richtig ausgelegt und angewendet hat, so würde man das System der Behördenorganisation und die Unterordnung der niederen Behörden unter die oberen nicht nur zerstören, sondern geradezu auf den Kopf stellen. Die untere Behörde und der niedriger gestellte Beamte hätte das Recht und die Pflicht, die Entscheidungen und Verfügungen der oberen Behörde und des vorgesetzten Beamten einer Ueberprüfung zu unterziehen und es würde demnach nicht das Reichsgericht, sondern der Gerichtsvollzieher, nicht das Finanzministerium oder die Oberzolldirektion, sondern der Zolleinnehmer in Wahrheit die letzte Instanz sein. In allen Fällen, in welchen die höhere Instanz eine andere Rechtsansicht wie die niedere festhält, müßte sie auch die Durchführung unmittelbar und ohne Mitwirkung der niederen Instanz übernehmen oder gewärtigen, daß die letztere ihre Dienste verweigert. Das unbedingte und unbeschränkte Prüfungsrecht bringt eben die unbedingte und unbeschränkte Verantwortlichkeit als Korrelat mit sich.

In dem heutigen Staate wird in den verschiedenen, einander übergeordneten oder auch nebengeordneten Behörden die einheitliche Staatsgewalt tätig; die Behörden sind durchweg auf ein Zusammenwirken angewiesen und es ist daher eine Vollziehung der staatlichen Geschäfte gar nicht denkbar, wenn nicht jeder Beamte Entscheidungen, Verfügungen und Requisitionen befolgt, ohne die materielle Richtigkeit und Regelmäßigkeit seinerseits nochmals zu prüfen und ohne von dem Ausfall dieser Prüfung es abhängig zu machen, ob er seine Mitwirkung leisten oder versagen will.

Die Prüfungspflicht des Beamten erstreckt sich vielmehr lediglich auf die formelle Rechtmäßigkeit der ihm erteilten Vorschriften und zerlegt sich in drei Fragen: Ist die befehlende Behörde kompetent, den Befehl zu erlassen? Ist der beauftragte Beamte kompetent, die ihm aufgetragene Handlung vorzunehmen? Ist der Befehl in der vorschriftsmäßigen Form erteilt worden?

1. Der letzte dieser drei Punkte ist praktisch gewöhnlich von untergeordneter Wichtigkeit und gibt zu Zweifeln selten Anlaß. In der Theorie und Gesetzgebung besteht, wenn die Frage überhaupt berührt wird, kaum eine Meinungsverschiedenheit darüber, daß Befehle oder Verfügungen, welche nicht in vorschriftsmäßiger amtlicher Form erteilt werden, keine verbindliche Kraft haben [1]). Es ist jedoch festzuhalten, daß eine allgemeine Regel über die Form amtlicher Verfügungen nicht besteht, daß vielmehr in zahlreichen Fällen mündliche An-

---

recht (Leipzig 1904), S. 50 ff. Etwas abweichend Cosack, Hessisches Staatsrecht S. 46 und Otto Mayer, Verwaltungsrecht II, S. 234 ff. sowie Anschütz, Enzykl. S. 591.

1) Einige Verfassungen, welche diesen Rechtssatz enthalten, stellt Zachariä II, § 137, Note 14 zusammen. Vgl. ferner Bluntschli a. a. O. II, S. 137; v. Mohl a. a. O.; v. Pözl, Bayer. Verfassungsrecht S. 510; Schulze a. a. O. S. 327.

ordnungen des Vorgesetzten an die ihm untergebenen Beamten völlig zulässig sind[1]).

2. Der Beamte hat selbständig und mit eigener Verantwortlichkeit zu prüfen, ob die ihm zustehende Amtsgewalt ihn ermächtigt, die ihm aufgetragene Handlung vorzunehmen. Wenn die Vornahme der aufgetragenen Handlung nicht zum Geschäftskreise des beauftragten Beamten gehört oder ihm nach den für ihn geltenden Rechtsvorschriften untersagt ist, so ist er weder berechtigt noch verpflichtet, dem Befehl Folge zu leisten. Diese Prüfung erstreckt sich aber auch nur auf die formelle Seite, d. h. nicht darauf, ob durch die ihm aufgetragene Handlung materiell das geltende Recht verwirklicht oder verletzt wird, sondern ob er zur Vornahme derartiger Handlungen überhaupt befugt ist, sowohl mit Rücksicht auf die territoriale Begrenzung seiner Amtsgewalt als auch mit Rücksicht auf die sachliche Begrenzung derselben.

Ein Erkenntnis des preußischen Obertribunals vom 17. November 1871[2]) hat den richtigen Grundsatz aufgestellt, daß ein vollstreckender Beamter nur dann in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes sich befand, »wenn demselben sowohl in örtlicher als in sachlicher Beziehung die Zuständigkeit beigewohnt habe, daß er also im Allgemeinen befugt gewesen sei, Vollstreckungshandlungen der fraglichen Art am betreffenden Orte vorzunehmen«[3]).

Der Rechtssatz beruht darauf, daß der vorgesetzte Beamte nicht imstande ist, die gesetzlich festgestellte Kompetenz der ihm untergebenen Beamten zu erweitern und deshalb demselben auch keine dienstlichen Befehle mit verbindlicher Kraft zu erteilen vermag, welche außerhalb des Umfanges dieser gesetzlichen Zuständigkeit fallen[4]). Die Pflicht, zu prüfen, ob ein Beamter zur Vornahme solcher Handlungen, wie die ihm aufgetragene, im Allgemeinen befugt sei, mutet demselben auch keine Entscheidung zu, welche seine geistigen Kräfte übersteigt, da im allgemeinen jeder Beamte seine formelle (abstrakte) Zuständigkeit kennen muß. In allen Fällen aber, in denen eine Behörde gesetzlich berufen ist, über die Zuständigkeit einer Behörde oder eines

---

1) Für alle schriftlichen Verfügungen ist die Unterschrift des zur Vertretung der Behörde legitimierten Beamten erforderlich; für Erkenntnisse die Beobachtung der für die Urteilsausfertigungen vorgeschriebenen Formen; für Verfügungen des Kaisers die Gegenzeichnung des Reichskanzlers oder eines verantwortlichen Stellvertreters desselben.

2) Oppenhoff, Strafgesetzb. 113, Note 12.

3) Uebereinstimmend die Entscheidung des Reichsgerichts vom 27. Nov. 1896. Entsch. in Strafsachen Bd. 29, S. 199 ff. Vgl. ferner die Urt. v. 24. Okt. 1884 daselbst Bd. 11, S. 175 und v. 5. April 1895, Bd. 27, S. 153.

4) Wenn durch Instruktionen oder andere dienstliche Anordnungen einer vorgesetzten Behörde der Geschäftskreis eines Beamten begrenzt ist, so kann er durch Anordnungen der vorgesetzten Behörde, soweit deren Zuständigkeit reicht, erweitert oder verändert werden, und soweit sind daher auch dienstliche Befehle verbindlich.

Beamten eine Entscheidung zu fällen, namentlich also in denjenigen Fällen, in welchen ein Justizgerichtshof oder ein Verwaltungsgericht über die hinsichtlich der Zuständigkeit bestehenden Rechtsvorschriften mit formeller Wirksamkeit zu urteilen berufen ist, schafft ein ergangenes Urteil formelle Gewißheit und schließt für den beauftragten Beamten ebensowohl das Recht zu selbständiger Prüfung als die Verantwortlichkeit für die Vollziehung des ihm erteilten Befehls aus [1]).

3. Die selbständige Prüfung des beauftragten Beamten erstreckt sich endlich darauf, ob die Stelle, welche ihm den Befehl erteilt hat, dazu kompetent war. Dieser Rechtssatz beruht darauf, daß Behörden und Beamte durch ihre Verfügungen nicht imstande sind, ihre eigene Kompetenz zu erweitern und daß deshalb Anordnungen, welche außerhalb dieser Kompetenz liegen, rechtlich nicht als amtliche gelten können. Die Pflicht der Beamten, den Verfügungen der ihnen vorgesetzten Behörden Folge zu leisten, wird in vielen Gesetzen darauf beschränkt, daß die Behörde den Befehl innerhalb der Grenzen ihrer Zuständigkeit erlassen hat [2]), und auch in der Literatur wird diese Schranke öfters erwähnt. Soweit aber ein Beamter einem Befehle nachzukommen nicht verpflichtet ist, handelt er auf eigene Gefahr, wenn er ihm dennoch nachkommt; man darf daher nicht bloß negativ von einer Beschränkung der Gehorsamspflicht reden, d. h. daß der Beamte durch Nichtbefolgung eines solchen Befehls kein Dienstvergehen verübt, sondern der Beamte trägt positiv die Verantwortlichkeit, daß der von ihm zur Ausführung gebrachte Befehl ihm von der zuständigen Behörde erteilt worden ist.

Auch hier handelt es sich aber nur um die Prüfung der formellen oder abstrakten Zuständigkeit. Ein Erkenntnis des preußischen Obertribunals vom 19. Januar 1872 führt aus [3]):

»In dem Merkmal der Rechtmäßigkeit ist das Postulat enthalten, daß der Befehl, um dessen Vollstreckung es sich handelt, an den untergeordneten Beamten von der örtlich und sachlich zuständigen Behörde erlassen, daß Behörde oder Beamter, von dem er ausgegangen, bei dessen Erlaß im Allgemeinen (in abstracto) innerhalb des Kreises ihrer

1) Vgl. das Erkenntnis des preuß. Obertribunals vom 1. Juni 1872 bei Oppenhoff a. a. O. Note 16. Mit der Pflicht eines Beamten, Befehlen der vorgesetzten Behörde nachzukommen, hat die Pflicht einer Behörde, den Requisitionen anderer Behörden zu genügen, eine unverkennbare Analogie; zur Unterstützung der hier entwickelten Rechtssätze können daher § 37 und 38 des Gesetzes über Gewährung der Rechtshilfe (Bundesgesetzbl. 1869, S. 313) in Bezug genommen werden, wonach das requirierte Gericht zu prüfen hat, ob es zur Vornahme der beantragten Handlung kompetent sei, und eine rechtliche Entscheidung dieser Frage von den Gerichten des Staates, welchem das ersuchte Gericht angehört, im geordneten Instanzenzuge herbeigeführt werden kann. Vgl. Gerichtsverf.-Ges. § 159, 160.

2) Vgl. die von Zachariä a. a. O. angegebenen Gesetze.

3) Vgl. Goltdammers Archiv Bd. 20, S. 94; Kanngießer S. 48.

Befugnisse sich gehalten. Ob dies der Fall sei, hat der untergebene Beamte zu prüfen; dagegen hat er nicht zu untersuchen, ob die vorgesetzte Behörde im einzelnen Fall von ihren Amtsbefugnissen einen angemessenen Gebrauch gemacht«[1]).

Ebenso gilt hier das oben Bemerkte, wenn eine richterliche Instanz zur rechtlichen Entscheidung der Zuständigkeit vorhanden ist[2]).

III. Die Pflicht eines achtungswürdigen Verhaltens.

Das Dienstverhältnis, welches zwischen dem Staat und dem Beamten besteht, begründet für den Staat ein rechtliches Interesse, daß der Beamte, auch abgesehen von seiner amtlichen Tätigkeit, sich so beträgt, wie es Ehre und Sitte erfordern. Der Beamte, welcher Hoheitsrechte des Staates handhabt und mit einer Vertretungsbefugnis für den Staat ausgestattet ist, darf nicht einen Lebenswandel führen, der ihn um Ansehen und Achtung bringt. Denn das Volk kann die abstrakte Unterscheidung zwischen dem Beamten als Vertreter des Staates und dem Beamten als Privatperson nicht festhalten; es erblickt in dem Beamten den einheitlichen Menschen; es zollt ihm in seiner staatlichen Stellung keine Achtung, wenn er dieselbe in seinem Privatleben verloren hat, und es geht von der natürlichen Voraussetzung aus, daß der Beamte für seine amtlichen Geschäfte keine größere sittliche Festigkeit, keinen höheren Grad von Ernst, Fleiß und Gewissenhaftigkeit aufwendet, als er in seinem außeramtlichen Lebenswandel betätigt. Deshalb leidet der Staat selbst darunter, wenn seine Beamten sich nicht achtungswürdig führen, abgesehen von der Gefahr, daß ein Beamter von unehrenhaftem oder unsittlichem Betragen auch vor Amtsvergehen weniger Scheu haben könnte.

Der Staat verlangt daher von seinen Beamten mit Recht, daß sie nicht nur in ihrer amtlichen Tätigkeit, sondern in ihrem gesamten Lebenswandel den Anforderungen der Ehre und Sitte genügen, und der Beamte übernimmt durch den Eintritt in den Staatsdienst die Pflicht, diesem Verlangen zu entsprechen. Das Reichsbeamten-

1) Diese Grundsätze sind auch in der Praxis des Reichsgerichts konsequent festgehalten worden; vgl. z. B. die Urteile vom 24. September 1880, 1. November 1880, 23. November 1880, 1. Mai 1882, 23. Juni 1882 u. s. w. (Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen II, S. 249, 424, 559; IV, S. 419, 605). Vgl. auch G. Meyer § 146; Rehm, Annalen 1885, S. 83 fg.; Freund a. a. O. S. 133 ff. Anderer Ansicht ist — abgesehen von den ganz unbedeutenden Erörterungen von v. Kirchenheim im Gerichtssaal Bd. 30, S. 172 ff. — Löning, Verwaltungsrecht S. 123. In allen Punkten mit der von mir entwickelten Lehre übereinstimmend, äußern sich Binding, Handbuch des Strafrechts Bd. 1, S. 805 fg. und Seydel, Bayer. Staatsr. II, S. 224.

2) Uebereinstimmend hiermit verordnet das Rechtshilfegesetz § 1, daß das ersuchte Gericht die Rechtshilfe selbst dann nicht verweigern darf, wenn es die Zuständigkeit des ersuchenden Gerichts nicht für begründet hält. Dagegen wird das ersuchte Gericht prüfen müssen, ob die requirierende Behörde überhaupt ein Gericht ist, ob die verlangte Handlung eine Prozeßhandlung ist u. s. w.

gesetz § 10 bestimmt demgemäß: »Jeder Reichsbeamte hat die Verpflichtung, . . . durch sein Verhalten in und außer dem Amte der Achtung, die sein Beruf erfordert, sich würdig zu zeigen«. Es ergibt sich hieraus, daß ein Beamter trotz tadelloser Erfüllung der amtlichen Obliegenheiten durch sein außeramtliches Verhalten seine Dienstpflicht verletzen kann [1]).

Auch hier ist aber festzuhalten, daß es sich nicht um die Nichterfüllung einer obligatorischen (kontraktlichen) Pflicht, sondern um die Verletzung eines Treu- und Gewaltsverhältnisses handelt. Der Staatsbeamte verletzt durch unehrenhaftes Betragen seine Dienstpflicht in ähnlicher Art, wie ehemals der Vasall durch ehrlose Verbrechen, die nicht gegen den Lehnsherrn gerichtet waren (Quasifelonie), seine Lehnstreue und seine Lehnspflicht verletzte.

IV. Die Beschränkungen der Reichsbeamten.

Zu unterscheiden von den aus dem Anstellungsvertrage sich ergebenden Pflichten, deren Erfüllung dem Reichsbeamten obliegt, sind einige mit der Stellung eines Reichsbeamten verknüpfte Beschränkungen, welche zur Sicherung voller Pflichterfüllung oder zur Verhütung von Kollisionen zwischen verschiedenen Pflichten ihm auferlegt sind. Außer der bereits erwähnten Vorschrift, daß ein Reichsbeamter, bevor er als Sachverständiger ein außergerichtliches Gutachten abgibt, dazu die Genehmigung seiner vorgesetzten Behörde einzuholen

---

1) In der staatsrechtlichen Literatur ist eine andere Begründung herkömmlich. Man geht davon aus, daß der Staatsdienst ein Lebensberuf ist, die Staatsbeamten zusammen einen „Ehrenstand“ bilden und daß deshalb jeder Beamte neben seiner Dienstpflicht noch eine „Standespflicht“ habe, welche er durch seinen außeramtlichen Wandel nicht verletzen dürfe. Vgl. Perthes S. 44 fg.; L. Stein, Verwaltungslehre I, 1, S. 235 fg. (2. Aufl.); Schulze, Preuß. Staatsrecht I, S. 323; Kanngießer S. 49. Diese Auffassung ist nicht zutreffend. Aus ihr würde nicht ein Recht des Staates zum disziplinarischen Einschreiten gegen Beamte wegen ihres außeramtlichen Verhaltens, sondern ein Recht der Berufsgenossen auf Bestrafung oder Ausschließung von der Standesgemeinschaft folgen. Sodann aber ist die Annahme, daß der Beamtenstand ein besonderer Ehrenstand sei, nicht juristisch durchführbar, da alle anständigen Berufsarten rechtlich gleiche Ehre haben. Warum sollte der vom Staate angestellte Eisenbahnbeamte oder Bankbuchhalter einen ehrenvolleren Stand haben als der von einer Privatgesellschaft angestellte Eisenbahn- oder Bankbeamte? Der Rechtssatz gilt aber auch gar nicht nur für Staatsbeamte; er gilt auch für Beamte der Privatgesellschaften, die ebenfalls durch unsittlichen Lebenswandel ihre Dienstpflicht verletzen; ja jeder Handlungsgehilfe kann vom Prinzipal entlassen werden, wenn er sich einem unsittlichen Lebenswandel ergibt (altes Handelsgesetzb. Art. 64, Nr. 6); das gleiche gilt von gewerblichen Gesellen und Gehilfen, Lehrlingen und Fabrikarbeitern (Gewerbeordnung § 111, 120, 127), sowie von Dienstboten. Es handelt sich demnach nicht um einen besonderen Rechtssatz, der nur für den Stand der Staatsdiener gilt, sondern um die Anwendung eines allgemeinen Rechtsprinzips, welches nur dadurch modifiziert wird, daß der Staat seinen Beamten nicht als gleichberechtigte Partei, sondern als Herr gegenübersteht. Zustimmend Seydel S. 225.

hat, und daß seine Pflicht zur Ablegung eines Zeugnisses und zur Erstattung gerichtlicher Gutachten nur insoweit besteht, als es mit dem dienstlichen Interesse verträglich ist, sind folgende Bestimmungen hier zu erwähnen:

1. Jeder Reichsbeamte bedarf zur Annahme von Geschenken oder Belohnungen in bezug auf sein Amt der Genehmigung der obersten Reichsbehörde. Gesetz § 15, Abs. 2[1]).

2. Die vom Kaiser angestellten Beamten dürfen Titel, Ehrenzeichen, Geschenke, Gehaltsbezüge oder Remunerationen von anderen Regenten oder Regierungen nur mit Genehmigung des Kaisers annehmen. Gesetz § 15, Abs. 1.

Unter den vom Kaiser angestellten Beamten sind auch die in seinem Auftrage angestellten, also alle unmittelbaren Reichsbeamten zu verstehen, so daß die in Rede stehende Bestimmung einen rechtlichen Unterschied zwischen unmittelbaren und mittelbaren Reichsbeamten begründet. Die letzteren bedürfen zur Annahme von Titeln und Ehrenzeichen, sowie von Geschenken oder Remunerationen, welche ihnen nicht mit Bezug auf ihr Amt gegeben werden, von anderen Regenten oder Regierungen, der Genehmigung des Kaisers nicht; inwiefern sie die Erlaubnis ihres Landesherrn dazu bedürfen, bestimmt sich nach den darüber bestehenden landesgesetzlichen Vorschriften, welche durch die Anordnung des § 15 des Reichsgesetzes nicht berührt werden[2]). Die unmittelbaren Reichsbeamten dürfen auch von ihrem eigenen Landesherrn Titel, Ehrenzeichen u. s. w. nur mit Genehmigung des Kaisers annehmen.

3. Mit Ausnahme der Wahlkonsuln, der nicht ständigen Mitglieder des Patentamtes (Patentgesetz § 13) und des Reichsversicherungsamtes (Ges. v. 30. Juni 1900, § 19, Abs. 3), des Versicherungsbeirats (RG. vom 12. Mai 1901, § 72, Abs. 3) und ähnlicher beratender Kommissionen und der einstweilen in den Ruhestand versetzten Beamten darf »kein Reichsbeamter ohne vorgängige Genehmigung der obersten Reichsbehörde ein Nebenamt oder eine mit fortlaufender Remuneration verbundene Nebenbeschäftigung übernehmen oder ein Gewerbe betreiben[3]).

1) Diese Bestimmung ist aber mit Rücksicht auf die Verkehrssitte auszulegen; sonst müßte jeder Briefträger zur Annahme des üblichen Neujahrsgeschenks die Genehmigung des Reichspostamts einholen.

2) Vgl. die Motive zum Entwurf dieses Gesetzes S. 32.

3) Berufskonsuln dürfen keine kaufmännischen Geschäfte betreiben. Gesetz vom 8. November 1867, § 8, Abs. 5 (Bundesgesetzbl. S. 139). Dem Vorsitzenden der Verwaltung des Invalidenfonds durften Nebenämter oder mit Remunerationen verbundene Nebenbeschäftigungen weder übertragen noch von ihm übernommen werden. Gesetz vom 23. Mai 1873, § 11 (Reichsgesetzbl. S. 120). Das gleiche gilt von dem Präsidenten und den Mitgliedern des Rechnungshofes. Preuß. Gesetz vom 27. März 1872, § 4. Vgl. ferner Gesetz vom 27. Juni 1873, § 2, Abs. 3, wonach Personen, welche bei der Verwaltung einer deutschen Eisenbahn beteiligt sind, keinerlei Tätigkeit bei dem Reichseisenbahnamt oder als Reichseisenbahnkommissare ausüben können.

Dieselbe Genehmigung ist zu dem Eintritt eines Reichsbeamten in den Vorstand, Verwaltungs- oder Aufsichtsrat einer jeden auf Erwerb gerichteten Gesellschaft erforderlich[1]); sie darf jedoch nicht erteilt werden, sofern die Stelle mittelbar oder unmittelbar mit einer Remuneration verbunden ist. Die erteilte Genehmigung ist jederzeit widerruflich«. Gesetz § 16[2]).

4. Für Militärbeamte finden überdies Anwendung die in § 40, 41, 43, 47 des Militärgesetzes vom 2. Mai 1874 getroffenen Bestimmungen; für Reichsbankbeamte die Vorschrift im § 28 des Gesetzes vom 14. März 1875, daß sie Anteilscheine der Reichsbank nicht besitzen dürfen; für Mitglieder des Reichsaufsichtsrats für Privatversicherungen und für die Mitglieder des Versicherungsbeirats das Verbot, gleichzeitig Leiter oder Beamte von öffentlichen Versicherungsanstalten zu sein. (Gesetz vom 12. Mai 1901 § 70 Abs. 4; § 72 Abs. 4).

§ 48. Die Rechtsfolgen der Pflichtverletzung.

Die Verletzung der den Beamten obliegenden Pflichten kann Rechtsfolgen dreifacher Art herbeiführen, nämlich strafrechtliche, privatrechtliche und disziplinarische. Die letzteren sind die eigentlich staatsrechtlichen Folgen der Pflichtverletznng; sie beruhen auf der staatlichen Natur des Beamtenverhältnisses und haben keine anderweitigen Voraussetzungen als die Verletzung der durch den Staatsdienst begründeten Pflichten. Dagegen treten die privatrechtlichen Folgen nur ein, wenn mit der Pflichtverletzung noch eine Vermögensbeschädigung verbunden ist, und die strafrechtlichen Folgen treten ebenfalls nicht wegen jeder Art von Pflichtverletzung ein, sondern nur wegen solcher, welche zugleich den Tatbestand eines strafbaren Deliktes bilden. Andererseits treten die disziplinarischen Folgen einer Pflichtverletzung nur bei eigentlichen Beamten ein, während die strafrechtliche und privatrechtliche Verantwortlichkeit auch Platz greifen kann bei Verletzungen der Amtspflicht seitens solcher Personen, die ein Amt haben, ohne Staatsdiener (Beamte) zu sein. (Siehe oben S. 430 fg.) Die drei Arten von Rechtsfolgen schließen sich einander nicht gegenseitig aus, sie stehen nicht in alternativer Konkurrenz, sondern sie können gleichzeitig nebeneinander eintreten, wofern in dem pflichtwidrigen Verhalten des Beamten die Voraussetzungen für alle drei Arten von Rechtsfolgen enthalten sind.

---

1) Daß die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften auch hierunter fallen, ist nicht zweifelhaft. Ein Antrag, sie auszunehmen, wurde vom Reichstage abgelehnt. (Stenogr. Berichte 1872, S. 904.)

2) Auszüge aus den Verhandlungen des Reichstages, welche dieser Feststellung des Paragraphen vorausgingen, gibt Kanngießer S. 73 ff.; vgl. ferner Thudichum, Annalen 1876, S. 282 fg.

I. Die strafrechtlichen Folgen.

Welche Pflichtverletzungen eines Beamten eine öffentliche Strafe nach sich ziehen, läßt sich nicht aus dem Begriff des Staatsamtes logisch herleiten oder a priori konstruieren [1]). Es ist dies vielmehr nur nach den positiven Bestimmungen des Strafgesetzes festzustellen und Gründe der Gesetzgebungspolitik allein entscheiden darüber, welche Handlungen oder Unterlassungen eines Beamten als so schwere Verletzungen der Rechtsordnung oder als so gefährliche Bedrohungen der öffentlichen Wohlfahrt erscheinen, daß der Staat mit den Mitteln des Strafrechtes sich gegen sie wenden muß. Es versteht sich nach dem Grundsatz nulla poena sine lege von selbst, daß eine öffentliche Bestrafung eines Beamten nur dann eintreten kann, wenn seine Handlung den Voraussetzungen einer bestimmten Strafandrohung entspricht; daß dagegen die frivolste Verletzung der Amtspflicht und das unwürdigste Verhalten eines Beamten keine strafrechtliche Ahndung finden kann, wenn der Tatbestand eines speziellen Delikts dadurch nicht gegeben ist. Dadurch unterscheidet sich in höchst charakteristischer Art die öffentliche Bestrafung von der disziplinarischen. Es gibt kein (kriminelles) Verbrechen oder Vergehen der Amtspflichtverletzung; sondern es gibt nur einzelne, bestimmt normierte Verletzungen der Amtspflicht, welche nicht bloß das zwischen dem Staat und dem Beamten bestehende Dienstverhältnis, sondern die allgemeine staatliche Ordnung, das gesellschaftliche Zusammenleben im Staate stören und deshalb mit öffentlicher Strafe bedroht sind. Im Gegensatz dazu gibt es kein System der Disziplinarvergehen, keine durch festbestimmte Tatbestände charakterisierte Arten von Disziplinarvergehen, sondern nur ein einziges, generelles, nämlich die Verletzung der Amtspflicht, und nur graduell verschieden kann die Schwere der Verletzung sein und dementsprechend die Größe der Disziplinarstrafe abgestuft werden.

Die kriminell strafbaren Verletzungen der Amtspflicht zerfallen aber wieder in zwei Klassen [2]). Sie können nämlich entweder bestehen in Handlungen, welche an sich und allgemein strafbar sind, welche aber mit einer größeren Strafe bedroht sind, falls ein Beamter sie verübt, so daß der Umstand, daß ein Beamter der Täter ist, einen Quali-

1) Vgl. auch Schütze, Lehrbuch des deutschen Strafrechts S. 522 und derselbe in Holtzendorffs Rechtslexikon I, S. 62 (2. Aufl.); Hecker, Ueber die Grenzen des Kriminal- und Disziplinarstrafrechts im Gerichtssaal Bd. 31, S. 481 ff.; H. Meyer Lehrbuch des deutschen Strafrechts § 204; G. Meyer, Staatsrecht § 148, Note 4; Zorn I, S. 328 u. a.

2) Vgl. Dollmann im Bluntschli-Braterschen Staatswörterbuch I, S. 219. Ueber die systematische Stellung der Amtsvergehen ist zu vergleichen Alois Zucker, Skizze zu einer Monographie der Amtsverbrechen, Prag 1870. Für die staatsrechtliche Seite dieser Lehre enthält die Schrift nichts. v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Staatsrechts § 178, IV; Löning, Verwaltungsrecht S. 126; Merkel, Lehrbuch des deutschen Strafrechts § 162; Binding im Gerichtssaal Bd. 64, S. 1 ff. und im Lehrbuch des Strafrechts S. 395 ff.

fikationsgrund, einen erschwerenden Umstand, bildet. Oder sie können in Handlungen bestehen, welche nur dann strafbar sind, wenn ein Beamter sie verübt, oder welche tatsächlich nur von Beamten verübt werden können, so daß es zum wesentlichen Tatbestand des Delikts gehört, daß ein Beamter Täter ist. Die ersteren nennt man uneigentliche, die letzteren eigentliche Amtsdelikte [1]).

1. Die uneigentlichen Amtsdelikte.

Die Unmöglichkeit, durch eine logische Begriffsbestimmung die Grenze der Amtsdelikte zu bestimmen, tritt bei den uneigentlichen Amtsdelikten am deutlichsten hervor; denn bei jeder strafbaren Handlung ohne Ausnahme kann der Umstand, daß ein Staatsbeamter sie verübt hat, für den Richter ein Strafausmessungsmoment, und mithin auch ein Erschwerungsgrund sein. Der Gesetzgeber wird es daher bei vielen, ja bei den meisten Kategorien von strafbaren Handlungen dem Ermessen des Richters überlassen können, inwieweit dem Umstande, daß ein Staatsbeamter der Täter ist, für die Würdigung der subjektiven Schuld Gewicht beizulegen sei. Nur wenn der Gesetzgeber für diesen Fall eine erheblich schwerere Strafe androhen will, als sie sonst auf die strafbare Handlung gesetzt ist, insbesondere die Nebenstrafe der Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter, oder wenn er auf den Richter einen Zwang ausüben will, die Beamtenqualität des Täters unbedingt mit in Betracht zu ziehen, wird er neben die allgemeine Strafbestimmung hinsichtlich einer gewissen Handlung noch eine spezielle Strafbestimmung für den Fall setzen, daß ein Beamter sie verübt. Dadurch entsteht neben dem allgemeinen Delikt ein Amtsdelikt von identischem oder ähnlichem Tatbestand, aber mit höherer Strafdrohung. Es ergibt sich hieraus, daß die uneigentlichen Amtsdelikte durch ihren objektiven Tatbestand keinerlei Beziehung zum Staatsrecht haben; in dieser Hinsicht vielmehr die strafrechtlichen Gesichtspunkte ausschließlich und vollständig zur Anwendung gelangen. Nur der subjektive Tatbestand, die Täterschaft eines Beamten, verleiht diesen Delikten eine staatsrechtliche Bedeutung. Die im Reichsstrafgesetzbuch formulierten uneigentlichen Amtsdelikte lassen sich nach folgenden Gesichtspunkten gruppieren:

a) Handlungen strafbarer Natur werden dadurch besonders qualifiziert und in höherem Grade strafbar, daß ein Beamter sie gegen Personen oder Sachen verübt, welche demselben in Folge seines Amtes zur Fürsorge oder Obhut anvertraut sind. Dies ist das überein-

---

1) Die Grenzlinie zwischen beiden ist aber eine schwankende und es hängt vielfach von subjektiven Auffassungen ab, ob ein Delikt zu der einen oder anderen Klasse gezählt wird, da man jede Qualifikation eines verbrecherischen Tatbestandes auch als besondere Verbrechensart bezeichnen und behandeln kann. Vgl. Rüdorff, Kommentar zum Strafgesetzbuch S. 450; Meves in v. Holtzendorffs Handbuch des Strafrechts III, S. 946; ferner Schütze a. a. O.; Berner, Lehrbuch des deutschen Strafrechts S. 548 ff.

stimmende und charakteristische Merkmal des größten Teiles der uneigentlichen Amtsdelikte.

Solche besondere, schwerere Strafandrohungen sind gerichtet:

α) gegen einen Beamten, der mit Personen, gegen welche er eine Untersuchung zu führen hat oder welche seiner Obhut anvertraut sind, unzüchtige Handlungen vornimmt; sowie gegen einen Beamten, welcher in Gefängnissen oder öffentlichen . . . Anstalten beschäftigt oder angestellt ist, wenn er mit den in das Gefängnis oder in die Anstalt aufgenommenen Personen unzüchtige Handlungen vornimmt; § 174, Ziff. 2 und 3[1]);

β) gegen einen Beamten, welcher einen Gefangenen, dessen Beaufsichtigung, Begleitung oder Bewachung ihm anvertraut ist, schuldbarer Weise entweichen läßt oder dessen Befreiung bewirkt oder befördert; § 347 verglichen mit § 121;

γ) gegen einen Beamten, welcher eine ihm amtlich anvertraute oder zugängliche Urkunde vorsätzlich vernichtet, bei Seite schafft, beschädigt oder verfälscht; § 348, Abs. 2, 349 verglichen mit § 133; insbesondere gegen einen Beamten im Dienste des auswärtigen Amtes, welcher die Amtsverschwiegenheit dadurch verletzt, daß er ihm amtlich anvertraute oder zugängliche Schriftstücke oder eine ihm von seinem Vorgesetzten erteilte Anweisung oder deren Inhalt anderen widerrechtlich mitteilt; § 353 a, Abs. 1;

δ) gegen einen Beamten, welcher Gelder oder Sachen, die er in amtlicher Eigenschaft empfangen oder in Gewahrsam hat, unterschlägt; § 350 verglichen mit § 246;

ε) gegen einen Postbeamten, welcher die der Post anvertrauten Briefe oder Pakete in anderen als den im Gesetze vorgesehenen Fällen eröffnet oder unterdrückt etc.; § 354 verglichen mit § 299;

ζ) gegen einen Telegraphenbeamten, welcher die einer Telegraphenanstalt anvertrauten Depeschen verfälscht oder rechtswidrig eröffnet, unterdrückt, mitteilt etc.; § 355 verglichen mit § 299;

η) gegen einen Advokaten, welcher bei den ihm vermöge seiner amtlichen Eigenschaft anvertrauten Angelegenheiten in derselben Rechtsfrage beiden Parteien durch Rat oder Beistand pflichtwidrig dient; § 356 verglichen mit § 266.

b) Einige andere strafbare Handlungen, die auf Anwendung physischer Gewalt beruhen, werden deshalb an einem Beamten härter bestraft als an anderen Personen, weil die ihm anvertraute Amtsgewalt ihm die Begehung der Tat erleichtert und weil die auf den Widerstand gegen Beamte, die sich in rechtsmäßiger Ausübung

1) Vgl. auch § 181, Abs. 2.

ihres Amtes befinden, gesetzte Strafe den Widerstand gegen Mißbrauch der Amtsgewalt erschwert und gefährlich macht. Der hierdurch gegebene Anreiz zur Verübung der Tat soll durch die Verschärfung der Strafandrohung wieder ausgeglichen werden. Die hierher gehörenden Fälle sind Körperverletzung, Freiheitsberaubung und Hausfriedensbruch. § 340, 341, 342 verglichen mit § 223 fg., § 239 und § 123.

c) Endlich wird für gewisse Handlungen, falls sie von Beamten verübt werden, der Verlust der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter oder gewisser Aemter als Nebenstrafe angedroht, nämlich für die Teilnahme an verbotenen Verbindungen § 128, Abs. 2, § 129, Abs. 2, ferner gegen Eisenbahn- und Telegraphenbeamte, welche durch Vernachlässigung der ihnen obliegenden Pflichten den Transport auf einer Eisenbahn in Gefahr setzen oder die Benutzung der Telegraphenanstalt verhindern oder stören, § 316, Abs. 2, § 318, Abs. 2, § 319; endlich in den im § 358 aufgeführten Fällen, soweit dieselben zu den uneigentlichen Amtsdelikten gehören.

2. Die eigentlichen Amtsdelikte.

Die hierher gehörenden Verbrechen und Vergehen haben nicht nur durch ihren subjektiven, sondern auch durch ihren objektiven Tatbestand eine staatsrechtliche Bedeutung. Es sind Prinzipien des Staatsrechts oder der Politik, welche in ihnen enthalten sind und welche eine rechtliche Anerkennung und rechtlichen Schutz dadurch empfangen, daß Handlungen, die mit ihnen im Widerspruch stehen, mit Strafe bedroht sind. Man kann aus den einzelnen Vorschriften des Strafgesetzes durch Abstraktion diese Grundsätze gewinnen, welche logisch im Vergleich zu den strafrechtlichen Bestimmungen das prius sind, da die letzteren nur zu ihrem Schutze gegeben sind. Im Anschluß an die von Binding gewählte Ausdrucksweise kann man sagen, die Normen, welche den Strafbestimmungen über die eigentlichen Amtsdelikte zu Grunde liegen, sind staatsrechtlichen Inhaltes.

Eine Aufsuchung und Formulierung dieser Normen ist aber rechtlich nicht von erheblichem Wert. Denn solche Normen sind in ihrer Allgemeinheit keine Rechtssätze, weder staatsrechtliche noch strafrechtliche[1]). Nur insoweit, als einzelne bestimmte Arten ihrer

1) Insbesondere sind sie auch keine „Rechtssätze des ungesetzten Rechts“ oder „durch konkludente Handlungen erklärte Rechtssätze“ — wie Binding, Die Normen I, S. 66 fg. annimmt. Gegen diese Einwendungen verteidigt Binding seine Theorie in seinem Handbuch des Strafrechts Bd. 1, S. 156 ff., indem er namentlich betont, daß „das Zwangsmoment für den einzelnen Rechtssatz ganz unwesentlich ist“. Daß eine Strafandrohung nicht wesentlich für das Rechtsgebot ist, sondern daß auch die lex imperfecta eine wirkliche Rechtsvorschrift enthält, ist freilich unzweifelhaft richtig. Die Grundsätze der Reichsverfassung über die Pflichten des Kaisers sind ebenso wie die Vorschriften des Handelsgesetzbuchs über die Pflichten der Kaufleute Rechtsnormen, die allgemeineren politischen, ethischen oder wirtschaftlichen Prinzipien aber, auf denen sie beruhen, sind keine Rechtssätze, mag man sie auch in der Form von Imperativen ausdrücken können. Das Gebot: Du sollst nicht stehlen

Verletzung zum Tatbestand eines Deliktes erklärt worden sind, erlangen diese allgemeineren Prinzipien rechtliche Bedeutung; der ganze übrige Inhalt hat nur den Charakter eines moralischen oder politischen Prinzips, eines Gesetzgebungsmotives. Solche Prinzipien, welche an sich nicht zu Rechtssätzen erklärt sind, aber speziellen Rechtsvorschriften zur gemeinsamen Grundlage dienen, sind folgende:

1. Kein Beamter soll aus dem ihm anvertrauten Amt rechtswidrigen Gewinn ziehen.

Darum ist mit Strafe bedroht die Annahme von Geschenken für amtliche Handlungen (§ 331), die Passivbestechung (§ 332, 334), die Erhebung übermäßiger Gebühren oder Abgaben oder die Rückbehaltung ungerechtfertigter Abzüge (§ 352, 353).

2. Kein Beamter soll die ihm übertragene Amtsgewalt mißbrauchen. Unter der Amtsgewalt ist hier aber nicht nur die Exekutivgewalt verstanden, sondern auch die amtliche Funktion der richterlichen Beamten, durch Urteile formelles Recht zu schaffen, und die amtliche Funktion Beamter, durch Notariatsakte Rechtsverhältnisse zu begründen oder zu bekunden oder rechtlich erhebliche Tatsachen festzustellen.

Darum ist mit Strafe bedroht die widerrechtliche Nötigung Jemandes zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung durch Mißbrauch der Amtsgewalt oder durch Androhung eines bestimmten Mißbrauchs (§ 339); die Erpressung von Geständnissen in einer Untersuchung durch Anwendung von Zwangsmitteln (§ 343); die widerrechtliche Eröffnung einer Untersuchung (§ 344) oder die widerrechtliche Vollstreckung von Strafen, von denen der Beamte weiß, daß sie überhaupt nicht oder nicht der Art oder dem Maße nach vollstreckt werden dürfen (§ 345); ebenso ein Beginnen, welches darauf abzielt, Jemanden rechtswidrig der gesetzlichen Strafe zu entziehen oder eine erkannte Strafe nicht dem Gesetz gemäß zum Vollzug zu bringen (§ 346). Ferner aber die vorsätzliche Beugung des Rechts zu Gunsten oder zum Nachteil einer Partei seitens eines Beamten oder Schiedsrichters bei der Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache (§ 336) und die vorsätzliche falsche Beurkundung einer rechtlich erheblichen Tatsache, wenn die Beur-

---

— ist eine Rechtsnorm, denn es deckt sich mit den Gesetzen gegen den Diebstahl; dagegen die Gebote: Du sollst nicht lügen — oder: Du sollst dich nicht auf Kosten anderer bereichern — sind zwar Prinzipien, welche einer Anzahl von strafrechtlichen und privatrechtlichen Vorschriften zugrunde liegen und zum Verständnis derselben dienen können, aber sie sind an sich keine Rechtsregeln, sondern nur in denjenigen Verbindungen mit anderen Tatbestandsmomenten, in welchen ihnen eine rechtliche Wirksamkeit beigelegt worden ist. Nimmt man aber diese Tatbestandsmomente vollständig in die „Norm“ auf, so daß man dieselbe den einzelnen positiven Rechtsvorschriften des Staats-, Straf-, Privat- und Prozeßrechts anpaßt und ihnen entsprechend differenziert, so muß diesen Normen allerdings „der Charakter als selbständiger Rechtssätze abgesprochen werden“. Vgl. auch die scharfsinnige Widerlegung der Normentheorie von A. Merkel in der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 6, S. 512 ff.

kundung seitens eines Beamten, welcher zur Aufnahme öffentlicher Urkunden befugt ist, innerhalb seiner Zuständigkeit erfolgt (§ 348). Hierher kann man auch die Fälle in § 337, 338, 351 stellen.

3. Kein Beamter soll die Gehorsamspflicht der ihm untergebenen Beamten mißbrauchen[1]).

Deshalb ist mit Strafe bedroht ein Amtsvorgesetzter, welcher diesen Grundsatz positiv dadurch verletzt, daß er seine Untergebenen zu einer strafbaren Handlung im Amte vorsätzlich verleitet oder zu verleiten unternimmt; ebenso ein Beamter, der ihn negativ d. h. durch Unterlassungen verletzt, indem er eine solche strafbare Handlung seiner Untergebenen wissentlich geschehen läßt oder durch Nichtausübung der ihm übertragenen Aufsicht oder Kontrolle ermöglicht. § 357. Vgl. Militärstrafgesetzbuch § 114 ff.

4. In besonderen Fällen ist die Verletzung der dienstlichen Gehorsamspflicht mit öffentlicher Strafe bedroht, nämlich bei den Beamten im Dienste des auswärtigen Amtes, § 353 a, Abs. 2, und bei den Personen des Soldatenstandes, Militärstrafgesetzbuch § 89 ff., 139 ff., und bei Militärbeamten, welche sich im Felde befinden, ebendaselbst § 153.

II. Die privatrechtlichen Folgen.

Ein Beamter kann durch Pflichtverletzungen eine Verbindlichkeit zum Schadensersatz auf sich laden; aber nicht jede Pflichtverletzung hat diese Folge. Vor allem muß die Pflichtverletzung des Beamten eine Vermögensbeschädigung eines anderen herbeigeführt haben, weil es sonst an der wesentlichen Voraussetzung der Schadensersatzpflicht mangelt[2]), überdies aber begründet nicht jedes pflichtwidrige Verhalten eines Beamten, durch welches eine Vermögensbeschädigung entstanden ist, in allen Fällen eine Ersatzverbindlichkeit, sondern nur dasjenige, welches den im Zivilrecht aufgestellten Voraussetzungen der Schadensersatzpflicht entspricht.

Bei der rechtlichen Beurteiluug dieser Frage sind nun zwei Fälle oder Rechtsbeziehungen zu unterscheiden; der Beamte kann durch sein Verschulden in Führung der amtlichen Geschäfte den Fiskus selbst beschädigen oder einen Dritten. Mit Dritten steht der Beamte als solcher in keinerlei Rechtsverhältnis; es kann demnach keinem Zweifel unterliegen, daß, wenn er durch ein Versehen einen Dritten

1) Ueber das Verhältnis dieses Paragraphen zu § 48 (Anstiftung) vgl. Meves a. a. O. S. 1012.

2) Vgl. Pfeiffer, Praktische Ausführungen III, S. 372. Nach § 847 des BGB. kann jedoch im Falle der Verletzung des Körpers oder der Gesundheit, sowie im Falle der Freiheitsentziehung der Verletzte auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine billige Entschädigung in Geld verlangen. Der gleiche Anspruch steht einer Frauensperson zu, gegen die ein Verbrechen oder Vergehen wider die Sittlichkeit begangen oder die durch Hinterlist, durch Drohung oder unter Mißbrauch eines Abhängigkeitsverhältnisses zur Gestattung der außerehelichen Beiwohnung bestimmt wird.

beschädigt, nur die Grundsätze von der außerkontraktlichen Entschädigungspflicht zur Anwendung kommen können. Zu dem Staate, der ihn angestellt, steht der Beamte dagegen in einem Dienstverhältnis; die sorgfältige Führung der Amtsgeschäfte gehört zu den durch den Anstellungsvertrag übernommenen Pflichten; ein Versehen in der Amtsführung könnte daher, soweit es die Vermögensverwaltung des Staates angeht, als kontraktliche culpa, nach Analogie der vom Mandat oder der Dienstmiete geltenden Regeln aufgefaßt werden. Indes hier zeigt sich die praktische Konsequenz des oben näher ausgeführten Grundsatzes, daß die Anstellung eines Beamten kein privatrechtlicher Kontrakt und das dadurch begründete Verhältnis kein obligatorisches ist. Auch darf man nicht zu der Hypothese seine Zuflucht nehmen, daß neben der staatsrechtlichen Anstellung durch die Zuweisung eines mit Vermögensverwaltung verbundenen Amtes ein Mandat oder Quasimandat erteilt werde und daß demgemäß der Beamte teils in einem öffentlich-rechtlichen, teils in einem kontraktlichen Verhältnis zum Staate stehe. Die Uebertragung einer Vermögensverwaltung oder gewisser, auf das Staatsvermögen Einfluß habender Geschäfte ist kein Nebenvertrag, sondern die unmittelbare Rechtsfolge der Anstellung behufs Uebernahme eines gewissen Amtes[1]).

Nur ist allerdings zuzugeben, daß ein Mandatsverhältnis im einzelnen Falle durch besondere Willenserklärung zwischen dem Staat und einem Beamten begründet werden kann; daß z. B. ein Beamter, der den Auftrag übernommen hat, für den Staat ein Grundstück oder ein Kriegsschiff oder Materialien anzuschaffen, oder den Bau von Gebäuden, Brücken Wegen u. dgl. zu leiten, oder mit einer anderen Verwaltung eine Abrechnung vorzunehmen, unter Umständen zum Fiskus in dem Rechtsverhältnis eines Mandatars stehen kann. Daraus allein aber, daß zu einem amtlichen Geschäftskreise auch Geschäfte von vermögensrechtlicher Bedeutung gehören, ergibt sich noch kein privatrechtliches Verhältnis zwischen dem Staat und dem Beamten.

Hieraus ergibt sich eine wichtige Folgerung. Die Pflicht des Beamten gegen Dritte, ihnen den Schaden zu ersetzen, welcher ihnen durch die Verletzung einer ihnen gegenüber obliegenden Amtspflicht entstanden ist, hat einen durchaus privatrechtlichen Charakter; ist also nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches, insbesondere § 839—841 zu beurteilen[2]). Dagegen die Pflicht des Beamten gegen den Staat, den aus Pflichtverletzungen dem Staat erwachsenen

1) Vgl. Seydel, Bayer. Staatsrecht I, S. 605. Der entgegengesetzten Ansicht würde derselbe Irrtum zu grunde liegen, wie der älteren Theorie über die eheliche Gütergemeinschaft, welche neben der Eheschließung noch den Abschluß einer societas omnium bonorum unter den Ehegatten fingierte.

2) Jedoch sind die landesgesetzlichen Vorschriften aufrecht erhalten worden, welche das Recht des Beschädigten, von dem Beamten den Ersatz eines in Ausübung der öffentlichen Gewalt zugefügten Schadens zu verlangen, insoweit ausschließen, als der Staat oder der Kommunalverband haftet. Art. 77 des Einf.-Ges. zum BGB.

Schaden zu ersetzen, gehört dem öffentlichen Recht an; mithin sind die darüber bestehenden landesgesetzlichen Vorschriften durch das Bürgerliche Gesetzbuch nicht berührt worden [1]). Das Verhältnis des Staats zu seinem Beamten ist auch von dem Verhältnis des Dritten zum Beamten dadurch verschieden, daß der Staat bei Pflichtverletzungen des Beamten die in der Dienstgewalt begründeten Rechte gegen ihn ausüben kann, der Dritte dagegen auf den privatrechtlichen Schadensersatzanspruch beschränkt ist. Aus diesem Grunde kann der Staat die Verpflichtung des Beamten gegen den Fiskus anderen Regeln unterstellen wie die Entschädigungspflicht gegen Dritte. Insoweit dies aber nicht der Fall ist, steht auch dem Fiskus gegenüber die Pflicht des Beamten zum Schadensersatz für Versehen in der Amtsführung unter denselben Grundsätzen, wie die Schadensersatzpflicht gegen Dritte. Dies wird auch anerkannt im preußischen allgemeinen Landrecht II, 10, § 90, woselbst die Haftung des Beamten gegen den Staat und die Haftung desselben »gegen einzelne Privatpersonen« ganz gleichgestellt werden.

Eine Ausnahme von den allgemeinen Regeln macht nur die Haftung der Beamten für sogenannte Defekte, für welche in dem Reichsbeamtengesetz Spezialbestimmungen erlassen sind. Es ist demnach zu unterscheiden zwischen der Schadensersatzpflicht für Verschuldung im allgemeinen und der Haftung für Defekte insbesondere.

1. Schadensersatzpflicht der Beamten im allgemeinen.

Das Reichsbeamtengesetz hat darüber nur zwei Bestimmungen, nämlich im § 13 den allgemeinen Grundsatz, daß jeder Beamte für die Gesetzmäßigkeit seiner amtlichen Handlungen verantwortlich ist, und im § 154 Vorschriften über die Zuständigkeit der Gerichte und über das Verfahren in Rechtsstreitigkeiten über Vermögensansprüche gegen Reichsbeamte.

a) Der im § 13 ausgesprochene Satz schneidet dem Beamten bei Ansprüchen, welche gegen ihn wegen gesetzwidriger Handlungen und Unterlassungen erhoben werden, den Einwand ab, daß er die Handlung oder Unterlassung auf Befehl des dienstlichen Vorgesetzten begangen habe. Die Tragweite dieses Satzes ist bereits oben S. 460 fg. erörtert worden. Soweit die Gehorsamspflicht des untergebenen Beamten reicht, ist er auch vor der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit für die ihm befohlenen Handlungen gedeckt; soweit er nicht zum Gehorsam verpflichtet ist, handelt er auf eigene Verantwortlichkeit. Der Reichsbeamte, welcher auf Grund eines ihm erteilten dienstlichen Be-

1) § 839 des BGB. betrifft auch seinem Wortlaut nach nur den Fall, daß ein Beamter die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt. Nicht jede Verletzung einer Dienstpflicht ist die Verletzung einer gegen den Dritten bestehenden Amtspflicht. Die Nichtbefolgung einer dem Beamten erteilten Dienstanweisung kann ihn dem Dienstherrn gegenüber zum Schadensersatz verantworlich machen, während eine gegen dritte Personen zu erfüllende Amtspflicht durch die Dienstanweisung nicht begründet, mithin auch durch das Verhalten des Beamten nicht verletzt wird.

fehls eine amtliche Handlung vornimmt oder unterläßt, haftet demnach, wie oben ausgeführt worden ist, für die formelle Gesetzmäßigkeit seines Verhaltens. Der dienstliche Befehl befreit ihn von dieser Haftung nicht.

Der § 13 erkennt aber außerdem positiv an, ganz abgesehen davon, ob der Beamte auf Grund eines Befehls oder aus eigener Initiative gehandelt hat, daß eine Ungesetzmäßigkeit eines Beamten stets von ihm vertreten werden muß, gleichviel, ob der Beamte mit dem Bewußtsein der Ungesetzmäßigkeit (dolo) gehandelt hat oder sich darüber im Irrtum befand. Ein Irrtum über die Ungesetzmäßigkeit seines amtlichen Verhaltens ist stets ein unentschuldbarer und gilt als ein von ihm zu vertretendes Versehen.

Dies findet seine volle Bestätigung durch die Fassung des § 154, welcher die Erhebung von Vermögensansprüchen gegen Reichsbeamte »wegen Ueberschreitung ihrer amtlichen Befugnisse oder pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen« als zulässig voraussetzt.

b) Die Pflichtwidrigkeit des Beamten braucht aber nicht notwendig eine Gesetzwidrigkeit zu sein; sie kann auch in einer Verletzung der ihm obliegenden Sorgfalt bestehen, insbesondere in einem technischen Fehler [1]). Inwieweit der Beamte für solche Versehen haftet, hat das Reichsgesetz nicht bestimmt. Es fanden daher gemäß § 19 des Reichsbeamtengesetzes die Grundsätze der Partikularrechte Anwendung. An die Stelle dieser landesgesetzlichen Bestimmungen sind jetzt diejenigen des Bürgerlichen Gesetzbuches getreten. Nach § 839 Abs. 1 haftet der Beamte für Vorsatz und Fahrlässigkeit, welche § 276 als die Außerachtlassung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt definiert. Fällt dem Beamten nur Fahrlässigkeit zur Last, so haftet er nur subsidiär; d. h. wenn der Verletzte nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag. Die Unterscheidung zwischen den verschiedenen Graden der culpa besteht nicht mehr [2]). Voraussetzung der Haftung ist aber ein Verschulden des Beamten, hat er daher auf Befehl seines Vorgesetzten oder in genauer Befolgung der ihm erteilten Instruktion gehandelt, so trifft die Verantwortlichkeit nicht ihn, sondern denjenigen Beamten, welcher den Befehl oder die Instruktion erteilt hat; denn der Beamte muß diesem Befehle, wofern er kein gesetzwidriger ist, gehorchen; er ist daher in diesem Falle niemals in culpa.

c) Das Reichsbeamtengesetz hat keine Bestimmungen darüber ge-

1) Z. B. Unachtsamkeit bei der Aufbewahrung von Urkunden oder Akten oder bei dem Verschluß der Amtslokale, technische Fehler bei Bauten, beim Betriebe der Eisenbahn, Post oder Telegraphie u. dgl. Vgl. den Fall in den Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 23, S. 326.

2) Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Verletzte vorsätzlich oder fahrlässig unterlassen hat, den Schaden durch Gebrauch eines Rechtsmittels abzuwenden. § 839, Abs. 3. Bei der Urteilsfällung in einer Rechtssache ist die Verantwortlichkeit des Beamten auf den Fall beschränkt, daß ihm eine mit öffentlicher Strafe bedrohte Pflichtwidrigkeit zur Last fällt. § 839, Abs. 2.

troffen, ob der Beamte nur den positiven Schaden (damnum emergens) oder das volle Interesse zu ersetzen hat; ob er nur für die unmittelbaren oder auch für die mittelbaren Folgen seiner Handlung oder Unterlassung einstehen muß; ob und inwieweit er durch ein konkurrierendes Versehen des Beschädigten befreit wird; wann die Klage auf Schadensersatz verjährt; ob der Beamte nur subsidiär oder direkt haftet; ob Mitglieder kollegialischer Behörden solidarisch oder pro rata haften u. s. w. In allen diesen Beziehungen kommen daher ebenfalls die Grundsätze des Zivilrechts, also jetzt des Bürgerlichen Gesetzbuches zur Anwendung [1]).

d) Das Reichsbeamtengesetz macht keinen Unterschied, ob der Reichsbeamte durch sein Verhalten den Reichsfiskus oder einen Dritten geschädigt hat; die Regeln des Bürgerlichen Gesetzbuches kommen daher auch für das Verhältnis des Reichsbeamten zum Reichsfiskus zur Anwendung.

e) Das Reichsgesetz bestimmt im § 154, daß bei vermögensrechtlichen Ansprüchen gegen Reichsbeamte sowohl dasjenige Gericht zuständig ist, in dessen Bezirk der Beamte zur Zeit der Verletzung seiner Amtspflicht seinen Wohnsitz hatte, als dasjenige, in dessen Bezirk derselbe zur Zeit der Erhebung der Klage seinen Wohnsitz hat. In letzter Instanz entscheidet das Reichsgericht [2]).

Alle diese Bestimmungen des § 154 sind aber nur gegeben für Rechtsstreitigkeiten über Vermögensansprüche gegen Reichsbeamte

> »wegen Ueberschreitung ihrer amtlichen Befugnisse oder pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen«.

Nach diesem Wortlaut treten demnach die Regeln des § 154 und namentlich die Zuständigkeit des Reichsgerichts nur ein, wenn die Klage gestützt ist entweder auf eine gesetzwidrige Handlung (Kompetenzüberschreitung) oder auf eine pflichtwidrige Unterlassung; dagegen wird der Fall nicht mit eingeschlossen, wenn der Beamte innerhalb seiner amtlichen Befugnisse, also ohne Verletzung des Gesetzes, aber mit Verletzung der erforderlichen Sorgfalt ge-

1) Dagegen sind auf Reichsbeamte unanwendbar die Vorschriften über Erhebung des Kompetenzkonfliktes, also namentlich die Vorschriften des preußischen Gesetzes vom 13. Februar 1854, sowie alle diejenigen Vorschriften der Landesgesetze, welche die gerichtliche Verfolgung von Beamten von einer Vorentscheidung abhängig machen. Vgl. Thudichum, Annalen 1876, S. 277; Stengel ebenda S. 901; Förtsch a. a. O. S. 489 fg.; Freund S. 391 ff.; Lippmann, Annalen 1885, S. 456; G. Meyer § 183; besonders das Urteil des preuß. Oberverwaltungsgerichts vom 24. Januar 1885 bei Reger, Entscheidungen VI, S. 103 fg. (Daselbst noch weitere Literaturangaben.)

2) Das Reichsgericht ist in Prozessen dieser Art auch dann zuständig, wenn der verklagte Reichsbeamte seinen Wohnsitz in Bayern hat. Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz § 8, Abs. 2. (Vgl. unten die Darstellung des Gerichtswesens in Bd. 3.) In erster Instanz sind die Landgerichte ausschließlich zuständig, Gerichtsverfassungsgesetz § 70, Ziff. 2; die Revision findet statt ohne Rücksicht auf den Wert des Beschwerdegegenstandes. Zivilprozeßordnung § 547, Ziff. 2.

handelt hat. Dies ist aber nur ein Redaktionsversehen. Die Praxis hat den § 154 so ausgelegt, daß er die prozessuale Zuständigkeit in demselben Umfange regelt wie § 13 die Verantwortlichkeit des Beamten, also auch eine aus Irrtum oder Sorglosigkeit vorgenommene (und deshalb pflichtwidrige) Handlung oder Unterlassung umfaßt [1]).

f) Wenn ein Reichsbeamter (im Sinne des § 1 des RBG., also ein unmittelbarer oder mittelbarer Reichsbeamter) in Ausübung der ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt, so finden die in dem Reichsgesetz vom 22. Mai 1910 (Reichsgesetzblatt S. 798) sanktionierten Regeln Anwendung [2]). An Stelle des Beamten haftet das Reich dem Dritten für den diesem aus der Amtspflichtverletzung entstandenen Schaden. Die öffentliche Gewalt, welche der Reichsbeamte kraft des ihm übertragenen Amts ausübt, steht im Gegensatz zu der Vertretung des Reichsfiskus in wirtschaftlichen oder technischen Amtsverrichtungen, insbesondere in den Betriebsanstalten und wissenschaftlichen Anstalten des Reichs [3]). Für die Schadensersatzpflicht des Reichs gelten die im § 839 des BGB. aufgestellten Voraussetzungen. Daher kommen auch die besonderen Vorschriften des § 839 Abs. 2 hinsichtlich der Beamten, welche bei einem Urteil in einer Rechtssache ihre Amtspflicht verletzen, zur Anwendung. Hinsichtlich des zu leistenden Schadensersatzes sind drei Fälle zu unterscheiden. Wenn der Beamte vorsätzlich gehandelt hat, ist dem Dritten der volle Schaden zu ersetzen; wenn dem Beamten nur Fahrlässigkeit zur Last fällt, kann der Dritte nur dann den Anspruch auf Schadensersatz erheben, wenn er nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag, das Reich haftet also nur subsidiär; wenn der Beamte den Schaden im Zustand der Bewußtlosigkeit oder in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit verursacht hat, ist das Reich nur insoweit zur Schadloshaltung verpflichtet, als die Billigkeit dies erfordert (§ 1 Abs. 2). Den Reichsbeamten stehen die Personen des Soldatenstandes mit Ausnahme derjenigen des bayrischen Kontingents gleich (§ 1 Abs. 3). Dagegen findet das Gesetz keine Anwendung auf Beamte, welche, abgesehen von der Entschädigung für Dienstaufwand, auf den Bezug von Gebühren angewiesen sind (§ 5 Ziff. 1); z. B. die Wahlkonsuln. Auch wenn das Verhalten eines mit Angelegenheiten des auswärtigen Dienstes befaßten Beamten nach einer amtlichen Erklärung des Reichskanzlers politischen oder internationalen Rücksichten entsprochen hat, findet das Gesetz vom 22. Mai 1910 keine Anwendung (§ 5 Ziff. 2). In diesen Fällen des § 5 bleibt

1) Entscheidung des Reichsgerichts vom 22. Febr. 1883 bei Gruchot Bd. 28, S. 463. Pieper S. 376 fg.

2) Es beruht auf dem preuß. Ges. v. 1. Aug. 1909.

3) Inwieweit das Reich für diese Beamten haftet, bestimmt sich nach §§ 31, 89 des BGB.

also die Verantwortlichkeit des Reichsbeamten nach § 839 des BGB. bestehen. Für den Schaden, welchen das Reich durch die im § 1 Abs. 1 des Gesetzes bestimmte Verantwortlichkeit erleidet, kann es von dem Beamten Ersatz verlangen. Dieser Ersatzanspruch verjährt in drei Jahren von dem Zeitpunkt an, in welchem der Anspruch des Dritten diesem gegenüber vom Reich anerkannt oder rechtskräftig festgestellt ist. (§ 2). Für die Ansprüche gegen das Reich auf grund dieses Gesetzes sind die Landgerichte ohne Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstandes ausschließlich zuständig; in letzter Instanz entscheidet das Reichsgericht. (§ 3). Für die Beamten der Schutzgebiete und der Angehörigen der Schutztruppen und der Besatzung von Kiautschou tritt das Schutzgebiet an Stelle des Reichs[1]); die Haftung von Kommunalverbänden und anderen Verbänden des öffentlichen Rechts in den Schutzgebieten für ihre Beamten, sowie für die Haftung für farbige Beamte wird durch Verordnung des Reichskanzlers bestimmt. Diese Verordnungen sind dem Reichstage »zur Kenntnisnahme« vorzulegen. (§ 4). Reichsgesetze, welche für bestimmte Fälle die Haftung des Reichs über einen gewissen Umfang hinaus ausschließen, bleiben unberührt. (§ 6). Angehörige eines ausländischen Staates können Ansprüche gegen das Reich nur geltend machen, wenn die Gegenseitigkeit durch die Gesetzgebung des ausländischen Staats oder durch Staatsvertrag verbürgt ist. (§ 7).

2. Ersatzpflicht für Defekte.

Durch die §§ 134—148 des Reichsbeamtengesetzes ist im engsten Anschluß an die preußische Verordnung vom 24. Januar 1844 (Gesetzsammlung S. 52) ein eigentümliches Verfahren zur Feststellung und Beitreibung des Ersatzes für Defekte eingeführt worden[2]), durch welches den höheren Reichsbehörden ermöglicht wird, ohne Beschreitung des Rechtsweges die Ansprüche des Reichsfiskus gegen Reichsbeamte geltend zu machen. Es liegt in dem Ermessen der zuständigen Behörde, ob sie von dieser ausnahmsweisen Befugnis Gebrauch machen will, anstatt die gerichtliche Klage anzustellen, und das Verfahren ist nur zulässig unter den im Gesetz aufgestellten Voraussetzungen ohne analoge Ausdehnung derselben.

a) Der Begriff der Defekte ist gesetzlich nicht definiert, aber in der Praxis des Verwaltungsrechts festgestellt. Man versteht darunter den Fall, daß der tatsächliche Bestand einer Kasse oder eines Magazins geringer ist als der rechnungsmäßige Sollbestand. Sogenannter Kassendefekt. Der Begriff des Defektes ist daher weiter als der der Unter-

1) Für die elsaß-lothringischen Beamten würde nach dem gleichen Grundsatz der Landesfiskus an die Stelle des Reichsfiskus treten; das Gesetz soll aber auf diese Beamten überhaupt keine Anwendung finden, weil sie angeblich keine Reichsbeamte seien. Kommissionsbericht (Drucksache Nr. 366) S. 10.

2) Diese Bestimmungen sind — mit Ausnahme des Abs. 4 des § 144 — durch die Zivilprozeßordnung unberührt geblieben. Einführungsgesetz zur Zivilprozeßordnung § 13.

schlagung; er umfaßt auch das Manko, welches durch Sorglosigkeit des Beamten, welchem die Obhut über die Kasse oder das Magazin obliegt, entstanden ist. Andererseits fällt aber nicht darunter der Fall, wenn der Beamte aus der Kasse oder dem Magazin Ausgaben gemacht hat, welche nicht hätten gemacht werden sollen, oder wenn er sie an einen nicht gehörig legitimierten Empfänger gemacht hat u. dgl., wofern nur die Zahlung oder Verausgabung rechnungsmäßig erfolgt und mit Belägen nachgewiesen ist [1]). Sogenannter Rechnungsdefekt. Keinen Unterschied macht es, ob der Defekt Reichsvermögen betrifft oder Privatvermögen, welches von einer Reichsbehörde verwaltet wird [2]), oder welches vermöge besonderer amtlicher Anordnung in den Gewahrsam eines Reichsbeamten gekommen ist [3]), z. B. Postsendungen oder hinterlegte Gegenstände.

b) Die Feststellung der Defekte ist zunächst von derjenigen Behörde zu bewirken, zu deren Geschäftskreise die unmittelbare Aufsicht über die Kasse oder das Magazin gehört. Diese Feststellung erstreckt sich zugleich darauf, ob ein Reichsbeamter und eventuell welcher Beamte für den Defekt zu haften hat und wie hoch bei einem Defekt an Materialien die zu erstattende Summe in Geld zu berechnen ist [4]).

Die Behörde hat einen motivierten Beschluß über den Betrag des Defektes, den zum Ersatz verpflichteten Beamten und den Grund seiner Verpflichtung abzufassen. Sind alle diese Punkte hinsichtlich eines Teiles des Defektes klar, während hinsichtlich eines anderen Teiles noch weitere Ermittlungen erforderlich sind, so kann der Beschluß zunächst über den Teil abgefaßt werden unter Vorbehalt weiterer Beschlüsse. Der Beschluß ist vollstreckbar, falls die Behörde die Eigenschaft einer höheren Reichsbehörde hat; in allen anderen Fällen bedarf der Beschluß der Prüfung und Genehmigung der vorgesetzten höheren Reichsbehörde. Von dem Beschlusse ist der obersten Reichsbehörde unverzüglich Kenntnis zu geben, und es bleibt derselben in allen Fällen unbenommen, einzuschreiten und den Beschluß selbst abzufassen oder zu berichtigen [5]). Durch diese Bestimmungen sollen dem Beamten Garantien gegen den Mißbrauch der Befugnis zur einseitigen Feststellung des Defekts gegeben werden.

c) Der Beschluß kann auf die unmittelbare Verpflichtung zum Ersatz des Defekts gerichtet werden gegen jeden Beamten, welcher der Unterschlagung als Täter oder Teilnehmer nach der Ueberzeugung der Reichsbehörde überführt ist; ferner, sofern der Defekt nach der Ueberzeugung der Reichsbehörde durch grobes Ver-

---

1) Erkenntnis des preußischen Gerichtshofes zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte vom 25. Oktober 1856 (Justizministerialbl. S. 54). Kanngießer S. 231; Pieper S. 336 fg.

2) Reichsbeamtengesetz § 134. 3) Ebendas. § 136.

4) § 134, 135 des Gesetzes. 5) § 137—139 a. a. O.

sehen entstanden ist, gegen diejenigen Beamten, welchen die Kasse u. s. w. zur Verwaltung übergeben war, auf Höhe des ganzen Defektes, und gegen jeden anderen Beamten, der an der Einnahme oder Ausgabe, der Erhebung, der Ablieferung oder dem Transport von Kassengeldern oder anderen Gegenständen vermöge seiner dienstlichen Stellung Teil zu nehmen hatte, auf Höhe des in seinen Gewahrsam gekommenen Betrages [1]).

Trifft aber den Beamten ein nur mäßiges oder geringes Versehen, so ist er zwar von der Pflicht zum Ersatz nicht frei, falls er nach den zivilrechtlichen Bestimmungen dafür haftet; aber es muß der Weg des gewöhnlichen Prozesses beschritten werden. Ebenso ist das Defektenverfahren unzulässig gegen die Erben des Beamten oder gegen Dritte, welche infolge des Defektes bereichert sind, oder aus irgend einem anderen Grunde für den Schadensersatz haften. Denn der Defektenbeschluß kann nach § 135 nur feststellen, »welcher Beamte« zu haften hat. Dagegen macht es keinen Unterschied, ob der Beamte noch im aktiven Dienste oder bereits pensioniert ist.

d) Der von der zuständigen Behörde abgefaßte Beschluß ist vollstreckbar. In dem Beschlusse ist zugleich zu bestimmen, welche Vollstreckungs- oder Sicherheitsmaßregeln behufs des Ersatzes des Defektes zu ergreifen sind.

Die Verwaltungsbehörde ersucht die zuständigen Gerichte, Vollstreckungsbeamten oder Hypothekenbehörden um Vollstreckung. Dieselben haben der Requisition schleunig, ohne vorgängiges Zahlungsmandat zu genügen, falls kein Anstand obwaltet; auf eine Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Beschlusses einzugehen, sind sie nicht befugt [2]).

e) Dem Beamten, welcher durch Beschluß zur Erstattung des Defektes für verpflichtet erklärt wird, steht sowohl hinsichtlich des Betrages als hinsichtlich der Ersatzverbindlichkeit außer der Beschwerde im Instanzenzug der Rechtsweg zu [3]).

Für die Anstellung der Klage besteht eine Präklusivfrist von einem Jahre, die mit dem Tage beginnt, an welchem der Beschluß dem Beamten bekannt gemacht ist oder, falls der Beamte an seinem Wohnorte nicht zu treffen ist, an welchem der Beschluß abgefaßt ist. Ueber die Wahrheit der tatsächlichen Behauptungen der Parteien hat das

1) § 141 a. a. O. 2) § 143 a. a. O.

3) Daß das Gericht zu prüfen hat, ob eine Ersatzverbindlichkeit überhaupt oder in dem festgesetzten Betrage besteht, ist zweifellos; dagegen ist es fraglich, ob das Gericht, ohne auf den Grund der Sache einzugehen, bloß darüber befinden darf, ob nach § 141 überhaupt ein Defektenbeschluß rechtlich statthaft war. Das Reichsoberhandelsgericht hat dies für das Gebiet des französischen Rechtes (Elsaß-Lothringen) verneint. Entscheidungen Bd. 20, S. 157. In demselben Sinne hat das Reichsgericht, Entscheidungen in Zivilsachen Bd. 12, S. 143 fg. (auch bei Reger, Entscheidungen Bd. 6, S. 110 fg.) die Frage allgemein entschieden. Vgl. darüber und über die Praxis in Preußen Pieper S. 355 ff.

Gericht nach seiner freien, aus dem Inbegriff der Verhandlungen und Beweise geschöpften Ueberzeugung zu entscheiden [1]). Auf Antrag des Beamten hat das Gericht darüber Beschluß zu fassen, ob die Zwangsvollstreckung fortzusetzen oder einstweilen einzustellen sei. Die Einstellung erfolgt, wenn die Fortsetzung der Zwangsvollstreckung für den Beamten einen schwer ersetzlichen Nachteil zur Folge haben würde; jedoch sind in diesem Falle auf Antrag der Reichsbehörde vom Gericht die erforderlichen Sicherheitsmaßregeln herbeizuführen [2]).

Der Reichsfiskus wird in dem Rechtsstreit vertreten durch die höhere Reichsbehörde, welche den Defektenbeschluß abgefaßt oder für vollstreckbar erklärt hat; eventuell durch die oberste Reichsbehörde. Ohne Rücksicht auf die Beschwerdesumme kann der Rechtsstreit bis in die dritte Instanz verfolgt werden; dieselbe wird vom Reichsgericht gebildet [3]).

f) Wenn eine nahe und dringende Gefahr vorhanden ist, daß ein Beamter, gegen welchen die Zwangsvollstreckung zulässig ist, sich auf flüchtigen Fuß setzen oder sein Vermögen der Verwendung zum Ersatz des Defekts entziehen werde, so kann die unmittelbar vorgesetzte Behörde, auch wenn sie nicht die Eigenschaft einer höheren Reichsbehörde hat, oder der unmittelbar vorgesetzte Beamte das abzugsfähige Gehalt und nötigenfalls das übrige bewegliche Vermögen des Beamten vorläufig in Beschlag nehmen. Der vorgesetzten höheren Reichsbehörde ist ungesäumt Anzeige davon zu machen und deren Genehmigung einzuholen [4]).

Auf Antrag des von der Beschlagnahme betroffenen Beamten hat das Gericht, in dessen Bezirk die Beschlagnahme stattgefunden hat, anzuordnen, daß binnen einer zu bestimmenden Frist der ordnungsmäßige Defektbeschluß beizubringen sei. Wird dieser Anordnung nicht Folge geleistet, so ist auf weiteren Antrag des Beamten die Beschlagnahme sofort aufzuheben. Erfolgt der Defektbeschluß rechtzeitig, so kann das Gericht des Beschlagnahmeortes den Arrest nicht aufheben, sondern es bleibt alsdann dem Beamten überlassen, den Rechtsstreit nach Vorschrift des § 144, also bei dem ordentlichen Richter des Reichsfiskus zu erheben [5]).

g) Für das Defektenverfahren im Verwaltungswege werden Gebühren und Stempel nicht berechnet [6]).

h) Die Vorschriften des Reichsbeamtengesetzes über das Defektenverfahren (§ 134—148) finden auch auf Personen des Soldatenstandes Anwendung [7]).

---

1) § 144 a. a. O. Ueber die Verteilung der Beweislast entscheiden die allgemeinen Rechtsgrundsätze; daß der Beamte die Klägerrolle übernehmen muß, ändert in dieser Beziehung nichts.

2) § 145 a. a. O. 3) § 152, 153 a. a. O.

4) § 146 a. a. O. 5) § 147 a. a. O.

6) § 148 a. a. O. 7) § 157 a. a. O.

III. Die disziplinarischen Folgen.

In der Disziplinarbestrafung der Beamten wegen Verletzung ihrer Dienstpflicht kommt die juristische Natur des Beamtenverhältnisses am reinsten zum Ausdruck. Wenn man von der oben dargelegten Auffassung des Anstellungsvertrages ausgeht, so ergibt sich von selbst der Rechtsgrund, der Inhalt und Umfang und der Zweck der Disziplinargewalt. In der staatsrechtlichen und strafrechtlichen Literatur und in zahlreichen von ihr beeinflußten Gesetzen wird die Disziplinarbestrafung in Zusammenhang gebracht mit der öffentlichen Strafgewalt, und es ergeben sich alsdann große Schwierigkeiten hinsichtlich der Bestimmung des gegenseitigen Verhältnisses derselben.

Das Disziplinarrecht erscheint nach der herrschenden Auffassung als ein Spezialstrafrecht für Beamte; Disziplinarvergehen sind eine Klasse von Amtsvergehen; Disziplinarstrafen treten als Ergänzung zu dem System der öffentlichen Strafen hinzu; das Disziplinarverfahren erscheint als eine Abart des Strafprozesses [1]). Von diesem Gesichtspunkte aus macht die alte Regel ne bis in idem große Schwierigkeiten; denn man kann nur in der gezwungensten Weise es erklären, daß ein Beamter wegen derselben strafbaren Handlung sowohl kriminell als auch disziplinarisch verfolgt und bestraft werden kann. Nicht minder schwierig ist es, sich mit der Lehre von der Strafverjährung abzufinden und die Tatsache zu erklären, daß die Verjährung der Strafverfolgung nicht notwendig die Disziplinarbestrafung ausschließt. Völlig unmöglich aber erscheint es, zwischen den kriminellen Amts-

1) Von Einfluß auf die Doktrin wurde insbesondere ein Aufsatz von Heffter im Neuen Archiv des Kriminalrechts Bd. 13 (1832), S. 48 ff., woselbst Disziplinarvergehen und Vergehen im Amt völlig vermengt sind. Ganz ähnlich Buddeus in Weiskes Rechtslexikon I, S. 220 fg.; ferner Mittermaier zu Feuerbachs Lehrbuch § 477, Note 1 u. 4 (14. Aufl., S. 749 ff.). Berner, Lehrbuch S. 548 behandelt die Disziplinarvergehen als leichtere, mit Kriminalstrafe verschonte Amtsvergehen; Schütze, Lehrbuch S. 522 und in v. Holtzendorffs Rechtslexikon I, S. 97 (3. Aufl.) erklärt ausdrücklich, daß sich Amtsdelikte und Disziplinarvergehen nicht begrifflich oder grundsätzlich unterscheiden. Vgl. ferner Meves in v. Holtzendorffs Handbuch des Strafrechts III, S. 939 fg.; Bülau im Bluntschli-Braterschen Staatslexikon Bd. 3, S. 140 und v. Pözl, ebendas. Bd. 9, S. 696 ff., welche zwar die tatsächlichen Unterschiede zwischen Disziplinargewalt und Strafgewalt richtig charakterisieren, beide aber als im wesentlichen gleichartig ansehen. Auf demselben Standpunkte stehen noch H. Meyer, Strafrecht § 1, Note 3 und § 102; G. Meyer, Staatsrecht § 148 und Annalen 1876, S. 672 und Zorn I, S. 328. Der letztgenannte Schriftsteller bezeichnet aber trotzdem die disziplinarischen Folgen als „staatsrechtliche“ und stellt sie den strafrechtlichen gegenüber. — Eine vermittelnde Meinung wird in fein durchdachter und anziehender Weise entwickelt von v. Bar, Handbuch des deutschen Strafrechts Bd. 1 (1882), § 111 (S. 353 ff.). Vgl. auch Seydel, Bayer. Staatsrecht Bd. 2, S. 271 ff.; Merkel, Lehrbuch des Strafrechts § 16; Labes in Hirths Annalen 1889, S. 213 ff. (daselbst ein ausführliches Referat über die Literatur); Harseim, Art. „Disziplin“ in v. Stengels Wörterbuch I, S. 267 ff.; Otto Mayer, Verwaltungsrecht Bd. 2, S. 241 ff.

vergehen und den Disziplinarvergehen eine Grenzlinie aufzustellen; beide können die öffentliche Ordnung verletzen, beide können gegen die Wohlfahrt und Sicherheit des Staates gerichtet sein, beide können mit Vorsatz oder aus Fahrlässigkeit begangen werden; auch die Schwere des Vergehens unterscheidet sie nicht, denn es gibt geringfügige Amtsvergehen, welche mit öffentlicher Strafe bedroht sind; für den Tatbestand der Amtsvergehen und für den Tatbestand der Dienstvergehen gibt es keinen logischen Gegensatz, der beide Begriffe von einander zu scheiden vermag. Die Verfolgung der strafbaren Handlungen ist eine Pflicht des Staates, welcher sich die dazu bestellten Behörden nicht entziehen dürfen; die Handhabung der Disziplin ist in das Ermessen der Behörden gestellt; sie können Nachsicht üben und Pflichtverletzungen hingehen lassen; Disziplinarvergehen können demnach keine Unterart der Kriminalvergehen sein.

Alle diese Schwierigkeiten sind die Folgen des falschen Ausgangspunktes, den man wählt. Trotzdem zwischen dem Kriminalrecht und dem Disziplinarrecht äußerlich eine große Aehnlichkeit besteht, indem beide durch das Mittel der Strafe verwirklicht werden, darf man den Begriff des Disziplinarrechts nicht im Gegensatz und in der Vergleichung zum Strafrecht, sondern zum Privatrecht suchen. Er fällt zusammen mit dem Gegensatz der obligatorischen Vertragsverhältnisse und der Gewaltverhältnisse. Der entscheidende Punkt ist der, daß die Disziplinarfolgen der Pflichtverletzung nicht auf der öffentlichen Strafgewalt des Staates, sondern auf der Dienstherrlichkeit, auf dem Gewaltverhältnis zwischen Staat und Staatsdiener beruhen; die Disziplinarstrafen sind keine Strafen im Sinne des Strafrechts, sondern Mittel zur Erhaltung der Zucht und Ordnung innerhalb des Dienstverhältnisses und zur Sicherung der Erfüllung der Dienstpflichten [1]).

In kontraktlichen Verhältnissen hat jeder Teil gegen den anderen eine Klage auf Erfüllung oder auf Ersatz des Interesses wegen Nicht-

1) Diese Grundauffassung wird — abgesehen von nicht sehr erheblichen Abweichungen in der Charakterisierung des Zwecks der Disziplinarstrafe — geteilt von Binding in Grünhuts Zeitschrift II, S. 684; besonders Grundriß des Strafrechts (3. Aufl. 1884), S. 84 fg. (daselbst zahlreiche Literaturangaben). Vgl. auch dessen Handbuch des Strafrechts I, S. 796 ff. Ferner v. Liszt in Holtzendorffs Rechtslexikon, Art. „Ordnungs- und Disziplinarstrafen“ (3. Aufl. II, S. 968 ff.) und besonders in seinem Lehrbuch des deutschen Strafrechts § 58, II; Hecker, Gerichtssaal Bd. 31, S. 481 ff.; Rehm, Annalen 1885, S. 191 ff.; Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 331; Dochow, Zeugniszwang (1877) S. 58; v. Sarwey, Württemb. Staatsrecht II, § 118; insbesondere Gaupp, Württemb. Staatsrecht § 48 (S. 149 fg.); Otto Mayer a. a. O.; Pieper S. 222; v. Rheinbaben, Preuß. Disziplinarges., Berlin 1904, S. 57; wohl auch Löning, Verwaltungsrecht S. 127 fg., obgleich hier die charakteristischen Unterschiede verwischt und unerhebliche Nebenpunkte betont werden, sowie Labes a. a. O. S. 251 fg. Nur darf man nicht wegen des oben hervorgehobenen Zwecks der Disziplinarstrafen mir die Meinung imputieren, daß ich ihren Pönalcharakter leugne oder verkenne.

erfüllung oder nicht ordentlicher Erfüllung. Jedes dolose oder kulpose Verhalten eines Kontrahenten, durch welches er die ordnungsmäßige oder vertragsmäßige Leistung vereitelt, begründet für den anderen Kontrahenten eine Klage auf das Interesse.

Bei den Dienstverhältnissen oder Gewaltverhältnissen dagegen tritt an die Stelle der Forderung der Befehl, und an die Stelle der Klage der Zwang. Die Disziplinargewalt ist das Recht zur Ausübung dieses Zwanges. Es bestand im Mittelalter gegen Lehnsmannen und gegen Ministerialen; es bestand bis in die neuere Zeit gegen Leibeigene und gegen Dienstboten; es besteht noch jetzt in dem Züchtigungsrecht der Eltern und Lehrherren, in dem Recht des Schiffsführers gegen die Mannschaft, im Heere und in der Marine [1]). Hierin liegt auch das Wesen der Disziplinargewalt des Staates gegen seine Beamten; es ist das Mittel, um die Erfüllung der Dienstpflicht zu erzwingen [2]). Der Staat bedarf hierzu keiner Klage vor den Gerichten, denn er steht

1) Im Gegensatz zu den Disziplinarvorschriften für Beamte ist die Disziplinarstrafordnung für das Heer, bezw. für die Marine, ein wirkliches Militärstrafgesetzbuch, das für die leichteren Fälle die Ergänzung des eigentlichen vom 20. Juni 1872 bildet. Hier schließt auch die Bestrafung auf Grund des einen Gesetzes die Bestrafung auf Grund des andern Gesetzes wegen desselben Tatbestandes aus. Die Gründe für diese besondere Gestaltung der militärischen Disziplin sind anschaulich dargelegt worden von Hecker a. a. O. Vgl. Archiv f. öffentl. Recht Bd. I, S. 222; vgl. auch v. Bar, Handbuch des Strafrechts I, S. 355.

2) G. Meyer, Annalen 1876, S. 673, dem Löning a. a. O. beistimmt, meint, daß die Disziplinarstrafe kein Mittel sein könne, den Beamten zur Erfüllung seiner Pflicht anzuhalten, da sie erst ausgesprochen wird, weil und nachdem der Beamte seine Pflicht verletzt habe. Er widerlegt sich aber selbst, indem er bemerkt, daß die Androhung einer Strafe ein indirektes Zwangsmittel sei, und er räumt ein, daß weder in der Praxis noch in der Gesetzgebung der Unterschied zwischen Zwangsmittel und Strafe scharf hervortrete. Es kann auch in der Tat keinen Unterschied machen, ob generell durch Gesetz dem Beamten Disziplinarbestrafung angedroht und er dadurch zur Pflichterfüllung angehalten wird, oder ob ihm im einzelnen Falle die disziplinarische Ahndung einer konkreten Pflichtverletzung in Aussicht gestellt wird, um dieselbe zu verhüten. Otto Mayer a. a. O. will die Idee des Erfüllungszwanges als unnötig einfach beiseite lassen. — Seydel II, S. 272 wendet gegen die Herleitung des Dienststrafrechts aus der Dienstgewalt ein, daß wenigstens in den schweren Fällen nicht der dienstliche Vorgesetzte, sondern ein Disziplinargericht entscheide; er folgert daraus, daß die Disziplinargewalt nicht auf die Dienstgewalt des Dienstherrn, sondern nur auf die richterliche Gewalt des Herrschers gestützt werden könne. Er macht also von der Art der Behörde, welche in Disziplinarsachen entscheidet, einen Rückschluß auf das Wesen der Disziplinargewalt. Gegen den Einwand aber, daß in den — die überwiegende Mehrzahl bildenden — leichteren Fällen die Handhabung der Dienstgewalt und des Dienststrafrechts in den Händen des Dienstvorgesetzten vereinigt sind, bemerkt er, daß die Art und Weise, wie der Staat die verschiedenen öffentlichen Aufgaben an seine Behörden verteilt, nichts an der inneren Natur dieser Aufgaben ändere; die Zuteilung der mannigfachen Aufgaben an die Behörden geschehe nach Rücksichten der Zweckmäßigkeit. Dadurch entzieht er selbst dem Grunde, auf welchen er den Widerspruch gegen die hier vorgetragene Ansicht stützt, die Kraft; übrigens kommt er auch zu keinen abweichenden Folgerungen von seinem Standpunkt aus.

seinen Beamten nicht als gleichberechtigte Partei, sondern als Dienstherr gegenüber. Die privatrechtliche Klage würde ihm auch nichts nützen, denn der Schaden, der ihm durch Nichterfüllung oder nicht ordnungsmäßige Erfüllung erwächst, ist nur selten in Geld zu schätzen und durch Leistung des pekuniären Interesses auszugleichen. Andererseits ist der Staat auf seine Disziplinargewalt beschränkt; er hat keine privatrechtliche Klage gegen seine Beamten auf Erfüllung der Dienstpflicht; es gibt keine Exekution, durch welche dieselben zur Leistung ihrer amtlichen Dienste angehalten werden können [1]).

Also nicht statt der Ahndung von Verbrechen und Vergehen durch die Strafjustiz tritt die Disziplinarstrafe ein, sondern sie steht an Stelle der Kontraktsklage auf Leistung [2]). Die Regel ne bis in idem wird nicht dadurch verletzt, daß die Disziplinargewalt neben der öffentlichen Bestrafung geltend gemacht wird, sondern sie würde dadurch verletzt werden, wenn der Staat neben der Handhabung des Disziplinarzwanges noch eine vermögensrechtliche Kontraktsklage auf Erfüllung der Amtspflichten hätte. Die Strafmittel der Disziplin bewegen sich in dem Rahmen der durch das Dienstverhältnis begründeten Gewalt und haben nichts gemein mit dem System der öffentlichen Strafen; nur zufällig gehört die Geldstrafe beiden an. Die Verjährung der Strafverfolgung berührt sich nicht mit dem Disziplinarzwang zur Pflichterfüllung. Ferner ist der Tatbestand der sogenannten Disziplinarvergehen kein strafrechtlicher; es gibt kein erschöpfendes System und keine spezifisch verschiedenen Arten der Disziplinarvergehen; man kann keinen Katalog derselben aufstellen, wie ein Strafgesetzbuch die Verbrechen und Vergehen mit abschließender Vollständigkeit aufzuzählen vermag, wenngleich man oft Versuche gemacht hat, dergleichen aufzustellen, so wenig wie es ein System von privatrechtlichen Ver-

1) Von diesen Grundsätzen besteht in Deutschland lediglich in Mecklenburg eine Ausnahme, welche durch die feudalen (patrimonialen) Elemente, die sich in der Verfassung dieses Staates erhalten haben, begründet ist. In zahlreichen Fällen können nach mecklenburgischem Recht die Obrigkeiten zur Erfüllung ihrer amtlichen Pflichten durch ein in den Formen des Zivilprozesses sich bewegendes gerichtliches Verfahren angehalten werden, welches auf Klage eines Fiskals eingeleitet wird. Das Gericht entscheidet wie unter gleichstehenden Parteien in kontraktlichen Verhältnissen. Soweit das fiskalische gerichtliche Prozeßverfahren stattfindet, ist aber das Disziplinarverfahren gegen die Beamten ausgeschlossen und es wird daher durch diese Ausnahme die juristische Natur des Disziplinarverfahrens und sein Verhältnis zum Klagerecht des Privatrechts recht deutlich bestätigt. Vgl. darüber Trotsche, Mecklenb. Zivilprozeß Bd. 2, S. 225 ff. (1868), und besonders die Motive zur Reichsprozeßordnung von 1874, S. 487. In der Literatur findet sich ein Anklang an die richtige juristische Begriffsbestimmung der Disziplinargewalt bei Pfeiffer, Prakt. Ausf. III, S. 401 ff.

2) Auch v. Bar a. a. O. S. 357 fg. erkennt an, daß das Disziplinarstrafrecht „eine privatrechtliche Seite“ hat. Wenn er hinzufügt, daß diese Seite von mir zu einseitig hervorgehoben worden sei, so will ich dies einräumen; es kam mir gerade darauf an, der vor dem Erscheinen der ersten Auflage allgemein verbreiteten Vermengung von Strafrecht und Disziplinargewalt entgegenzutreten.

tragsverletzungen und gesetzlich zu normierende Tatbestände der letzteren gibt. Jede schuldbare Nichterfüllung der Dienstpflicht ist ein Disziplinarvergehen, oder besser gesagt, ist geeignet, eine Reaktion des Dienstherrn vermittelst seiner Disziplinargewalt hervorzurufen [1]). Nur zufällig kann eine und dieselbe Tat gleichzeitig unter das Strafgesetz fallen und eine Verletzung der Dienstpflicht enthalten. Endlich ist Ausübung des Disziplinarzwanges ein Recht, keine juristische Pflicht des Staates, wie die Geltendmachung einer Forderung ein Recht, aber keine Pflicht des Gläubigers ist [2]).

Von diesen Gesichtspunkten aus lassen sich die Vorschriften des Reichsbeamtengesetzes über die Disziplinarvergehen in einen inneren wissenschaftlichen Zusammenhang bringen.

1. Der Begriff wird in § 72 des Gesetzes dahin formuliert: »Ein Reichsbeamter, welcher die ihm obliegenden Pflichten (§ 10) verletzt, begeht ein Dienstvergehen und hat die Disziplinarbestrafung verwirkt.« Diese Definition ist zwar nicht schön formuliert, aber richtig. Dienstvergehen ist Verletzung der Dienstpflicht. Aus dem Umfang der Dienstpflicht läßt sich daher entnehmen, welche Handlungen oder Unterlassungen den Tatbestand eines Dienstvergehens bilden können; entsprechend den drei Pflichten, welche aus dem Anstellungsvertrage hervorgehen, kann man die Dienstvergehen klassifizieren.

a) Verletzungen der Pflicht zur Amtsführung. Hierhin gehört die schuldbare Weigerung, Geschäfte zu erledigen; Unfleiß, Sorglosigkeit, Saumseligkeit u. dgl. in der Führung der Amtsgeschäfte; insbesondere Verlassen des Amtes ohne Urlaub oder Ueberschreiten des Urlaubs ohne entschuldigende Gründe.

b) Verletzungen der Pflicht zur Treue und zum Gehorsam. Hierunter fallen Widerspenstigkeit und Ungehorsam gegen amtliche Befehle, welche innerhalb der Zuständigkeit der vorgesetzten Behörde erteilt sind; Verletzung der Amtsverschwiegenheit; Veruntreuung von Geldern und Materialien. Ebenso kann hierher ein Verhalten des Beamten in seinem Amte fallen, welches darauf abzielt, den von der Reichsregierung angestellten Erfolg gewisser Maßregeln zu vereiteln und die Pläne und Absichten der Regierung durch bewußtes Entgegenwirken oder durch Lässigkeit in der Ausführung der Anordnungen zu durchkreuzen. Zweifellos kann aber die Ausübung des Wahlrechtes oder die Tätigkeit als Landtags- oder Reichstagsmitglied, bei welcher sich der Beamte ausschließlich nach seiner

---

1) Ist diese Reaktion aber erfolgt, so ist das Dienstvergehen gesühnt; der Grundsatz ne bis in idem muß auch im Disziplinarrecht gelten. Vgl. Emil Wolff im Verwaltungsarchiv Bd. 12, S. 575.

2) Heffter a. a. O. S. 177 nennt die Disziplinargewalt „ein Privatrecht des Staates, dem sich der Diener bei Eingehung des Dienstverhältnisses stillschweigend unterwirft, kein allgemeines Recht der ganzen Staatsgemeinde, wie das Strafrecht“. Vgl. auch Seydel a. a. O. S. 272; Otto Mayer S. 244.

subjektiven Ueberzeugung zu bestimmen hat, niemals als schuldbare Verletzung der Treue erachtet und disziplinarisch bestraft werden.

c) Verletzungen der Pflicht eines achtungswürdigen Verhaltens. Hierhin gehört jedes Benehmen des Beamten, sowohl in seinem Amte als außerhalb desselben, welches der Sitte und Ehre widerspricht und geeignet ist, ihn in der allgemeinen Achtung herabzusetzen, gleichviel, ob die Handlung zugleich unter die Strafgesetze fällt oder nicht. Es kann eine Handlung strafbar sein und dennoch kein Disziplinarvergehen, z. B. fahrlässige Brandstiftung durch Wegwerfen eines Zündhölzchens, fahrlässige Körperverletzung oder Tötung bei einer Jagd u. dgl.; es kann andererseits eine Handlung oder Unterlassung ein schweres Dienstvergehen sein, ohne nach Strafrecht verfolgbar zu sein, z. B. Trunkenheit, leichtsinniges Schuldenmachen, Hazardspiel u. dgl., wenn dadurch öffentliches Aergernis gegeben und das allgemeine Sittlichkeitsgefühl verletzt wird.

d) Hierzu kommen noch Verletzungen der den Beamten auferlegten Beschränkungen durch unbefugte Annahme von Remunerationen, Orden, Nebenämtern, durch Betrieb eines Gewerbes u. dgl.

2. Die Disziplinarstrafen sind keine öffentlichen Strafen; sie bewegen sich in dem Rahmen des durch die Anstellung begründeten Dienstverhältnisses. Sie bestehen entweder in Ordnungsstrafen oder in Entfernung aus dem Amte. (§ 73)[1]).

a) Die Ordnungsstrafen (§ 74) sind in aufsteigender Reihenfolge Warnung, Verweis und Geldstrafe. Auch kann die Dienstalterszulage versagt werden. Besoldungsgesetz § 12. Warnung und Verweis sind zu unterscheiden von Ermahnungen, Zurechtweisungen oder Rügen, welche der Vorgesetzte gegen den untergebenen Beamten kraft der ihm zustehenden Geschäftsleitung und Oberaufsicht ausspricht[2]). Warnung und Verweis unterscheiden sich hiervon dadurch, daß sie dem Unterbeamten gegenüber eine von ihm begangene Verletzung der Dienstpflicht konstatieren und sich als Folge dieser Verletzung, als Reaktion dagegen, kundgeben; während bei der kraft der Oberaufsicht erteilten Ermahnung oder Rüge gerade die formelle Konstatierung des Dienstvergehens dem Unterbeamten erlassen wird.

Für Geldstrafen ist ein Maximum gesetzt, welches bei besoldeten Beamten in dem Betrage des einmonatlichen Diensteinkom-

1) Mit Rücksicht hierauf unterscheidet man gewöhnlich die niedere oder bloß korrektive und die höhere oder reinigende Disziplinargewalt. So Heffter a. a. O. S. 75; Buddeus, Rechtslexikon I, S. 223; Schaper in v. Holtzendorffs Rechtslexikon I, S. 389. Auch die Motive zu § 72—124 des Reichsbeamtengesetzes von 1873 unterscheiden die „korrektive“ und die „epurierende“ Disziplin vermittelst Strafen, „die außerhalb des Gebietes der Kriminalität liegen“.

2) In der Literatur werden Ermahnungen und Verwarnungen öfters gar nicht unterschieden, z. B. Heffter a. a. O. S. 73, 79; Buddeus a. a. O. S. 224. Vgl. dagegen Kanngießer S. 157.

mens, bei unbesoldeten Beamten in einem Betrage bis zu 90 Mark besteht[1]).

Geldstrafe kann mit Verweis verbunden werden.

b) Die Entfernung aus dem Amte (§ 75) ist entweder Strafversetzung oder Dienstentlassung[2]). Die Strafversetzung erfolgt durch Uebertragung eines anderen Amtes von gleichem Range[3]), aber mit Verminderung des Diensteinkommens um höchstens ein Fünftel. Indes kann der Beamte in ein Amt von gleichem Diensteinkommen versetzt und ihm statt der Verminderung des Gehaltes eine Geldstrafe auferlegt werden, welche ein Drittel des Diensteinkommens eines Jahres nicht übersteigt. Die Bestimmung des Amtes, in welches der Beamte versetzt werden soll, liegt nicht der entscheidenden Disziplinarbehörde ob, sondern die oberste Reichsbehörde hat die Strafversetzung in Ausführung zu bringen.

Die Dienstentlassung hat den Verlust des Titels und Pensionsanspruchs zur Folge. Wenn das Amtsverhältnis vor Beendigung des Disziplinarverfahrens bereits aufgehört hat, so wird statt auf Dienstentlassung auf Verlust von Titel und Pensionsanspruch erkannt, falls nicht der Beamte freiwillig darauf verzichtet. Wenn besondere Umstände eine mildere Beurteilung zulassen, so kann die Disziplinarbehörde in ihrer Entscheidung festsetzen, daß dem Angeschuldigten ein Teil des gesetzlichen Pensionsbetrages auf Lebenszeit oder auf gewisse Jahre zu belassen sei. Diese Grundsätze können auch den einstweilig in den Ruhestand versetzten Beamten gegenüber zur Anwendung kommen. (§ 119.)

3. Aus der juristischen Natur der Disziplinargewalt als Folge des Dienstverhältnisses ergibt sich ferner, daß dieselbe mit der Lösung des Dienstverhältnisses ihr Ende findet und kein weitergehendes Strafübel als die völlige Aufhebung des Dienstverhältnisses dem Beamten zugefügt werden kann. Demnach muß die Einstellung des Disziplinarverfahrens erfolgen, sobald der Angeschuldigte seine Entlassung aus dem Reichsdienste mit Verzicht auf Titel, Gehalt und Pensionsanspruch nachsucht, vorausgesetzt, daß er seine amtlichen Geschäfte bereits erledigt und über eine ihm etwa anvertraute Verwaltung von Reichsvermögen vollständig Rechnung gelegt hat. Die Verhängung einer Ordnungsstrafe ist in diesem Falle ebensowenig zulässig, wie die Entlassung aus dem Dienste durch Erkenntnis. Die Kosten des eingestellten Verfahrens fallen dem Angeschuldigten zur Last. (§ 75 und § 100)[4]).

1) Da der Regel nach die Reichsbeamten besoldet sind, so ist durch das Maximum auch die Geldstrafe in rechtliche Beziehung zu dem durch die Anstellung begründeten Rechtsverhältnisse gesetzt.

2) Eine scholastisch-kanonistische Darstellung der Arten der Amtsentsetzung bei Heffter a. a. O. S. 53 ff.; Buddeus S. 225; vgl. ferner Bülau im Staatswörterbuch III, S. 141, 142 und v. Pözl, ebendas. IX, S. 713 ff.

3) Degradation ist demnach ausgeschlossen. Vgl. Motive S. 42.

4) Vgl. Otto Mayer S. 247.

4. Auch in Betreff der Strafausmessung kommt in Betracht, daß die Disziplinarstrafe nicht die öffentliche Strafe ergänzen oder vertreten, sondern die Erfüllung der Dienstpflicht sichern und deren Verletzung ahnden soll. Deshalb ist die Strafe mit besonderer Rücksicht auf die gesamte Führung des Angeschuldigten zu ermessen. (§ 76.) Denn so wie sich die Erfüllung der Dienstpflicht nicht aus einer Anzahl einzelner Handlungen zusammensetzt, sondern das gesamte Leben des Beamten umschließt, so ist auch die Handlung, durch welche die Dienstpflicht verletzt wird, nicht als vereinzelte Tat, sondern im Zusammenhang mit dem allgemeinen dienstlichen Verhalten zu beurteilen [1]). Aus dem Begriff des Dienstvergehens folgt, daß Handlungen des Beamten, welche er vor seiner Anstellung begangen hat, nicht zum Gegenstand eines selbständigen Disziplinarverfahrens gemacht werden können; dagegen können sie bei der Strafausmessung berücksichtigt werden, insoweit sie für die Beurteilung des Charakters und der Denkungsweise des Beamten von Erheblichkeit sind [2]).

5. Ueber das Verhältnis des Disziplinarverfahrens zu dem öffentlichen Strafverfahren gelten folgende Regeln. Begrifflich besteht zwischen ihnen gar kein innerer Zusammenhang; beide sind in ihren Voraussetzungen, Zwecken und Wirkungen von einander ganz unabhängig, und es ist daher ebensowohl möglich, daß das eine Verfahren eintritt, ohne das andere nach sich zu ziehen, als daß beide mit einander kumuliert werden [3]). Aus Zweckmäßigkeitsrücksichten ist es aber ausgeschlossen, daß beide Verfahren gleichzeitig neben einander stattfinden. Es liegt sowohl in dem Interesse des Beamten, als in dem der Strafjustiz, daß nicht dieselbe Handlung zum Gegenstand einer doppelten Untersuchung gemacht wird; abgesehen davon, daß die strafrichterliche Entscheidung jedes Disziplinarverfahren überflüssig machen kann. Es ist demnach im § 77 des Reichsgesetzes angeordnet worden, daß im Laufe einer gerichtlichen Untersuchung gegen den Angeschuldigten ein Disziplinarverfahren wegen der nämlichen Tatsachen nicht eingeleitet werden darf, und daß das Disziplinarverfahren, wenn im Laufe desselben wegen der

---

1) Bei einer Aenderung der Gesetzgebung über die disziplinarischen Folgen einer Tat müssen diejenigen Grundsätze zur Anwendung kommen, welche zur Zeit der Verübung in Geltung standen; nur aus Billigkeit wird das spätere Gesetz anzuwenden sein, wenn es das mildere ist. Vgl. die (württemb.) Zeitschrift für die freiwill. Gerichtsbark. und die Gemeindeverwaltung Bd. 34, S. 154 ff.

2) Entsch. des Preuß. OVGer. v. 30. März 1892 Bd. 22, S. 423. Vgl. v. Rheinbaben a. a. O. S. 71, dessen Einwendungen gegen dieses Urteil ich aber für nicht begründet halte.

3) Beachtenswerte, wenngleich das wahre Verhältnis nicht völlig treffende Bemerkungen darüber finden sich in den Vorarbeiten zum preuß. Strafgesetzbuch: nämlich in dem Promemoria vom 13. Oktober 1847 v. Madihn, v. Ammon und Grimm. Auszüge daraus bei Beseler, Kommentar zum preuß. Strafgesetzbuch S. 547; vgl. ferner Goltdammer, Materialien I, S. 137 ff., II, S. 667.

nämlichen Tatsachen eine gerichtliche Untersuchung gegen den Angeschuldigten eröffnet wird, bis zur Beendigung des gerichtlichen Verfahrens ausgesetzt werden muß [1]).

Führt das Strafverfahren zu einer Verurteilung des Angeschuldigten, so bleibt in denjenigen Fällen für ein nachfolgendes Disziplinarverfahren kein Raum, in welchen die Verurteilung den Verlust des Amtes nach sich zieht (Strafgesetzbuch § 33, 35) oder direkt den Verlust des Amtes ausspricht. Hat die Verurteilung dagegen den Verlust des Amtes nicht zur Folge gehabt, so bleibt es dem freien Ermessen der zuständigen Behörde überlassen, ob außerdem noch das Disziplinarverfahren einzuleiten oder fortzusetzen sei (§ 78, Abs. 2). Es besteht durchaus kein Hindernis, daß der Beamte nicht neben der kriminellen Bestrafung noch disziplinarisch wegen derselben Handlung oder Unterlassung bestraft wird.

Führt das Strafverfahren zu einer Freisprechung, so besteht ebenfalls kein Hindernis, ein Disziplinarverfahren einzuleiten. Nur würde es dem oben angeführten Wesen desselben völlig widersprechen, wenn es dazu verwendet werden sollte, um eine kriminelle Strafe nachzuholen oder zu ersetzen, welche der Strafrichter zu verhängen abgelehnt hat. Niemals kann daher das Disziplinarverfahren eine nochmalige Feststellung und Prüfung der Frage bezwecken, ob die Handlung des Beamten dem gesetzlichen Tatbestande eines Verbrechens oder Vergehens entspricht und deshalb strafbar sei. Das Disziplinarverfahren kann vielmehr nur darauf gerichtet sein, ob die Handlungsweise des Beamten — gleichviel, wie sie dem Strafrecht gegenüber zu beurteilen ist — eine Verletzung seiner Dienstpflicht sei (§ 78, Abs. 1). Trotz Freisprechung vor dem Strafrichter kann der Beamte wegen derselben Handlung mit der schwersten Disziplinarstrafe, der Dienstentlassung, belegt werden [2]).

6. Das Verhältnis der Disziplinarbestrafung zu der privatrechtlichen Ersatzpflicht ergibt sich aus den oben entwickelten Grundsätzen. Die Disziplinargewalt schließt jede Klage des Staates gegen den Beamten auf Leistung der Dienstpflichten oder auf Leistung des Interesses wegen Nichterfüllung oder nicht ordentlicher Erfüllung der Dienstpflichten aus. Dagegen bleibt von ihr unberührt die Pflicht des Beamten zum Schadensersatz wegen pflicht-

1) Vgl. Motive S. 43.

2) Wenn z. B. ein Beamter im Amtslokale oder auf öffentlicher Straße in vollständiger Trunkenheit ein Vergehen verübt hat, aber wegen mangelnder Zurechnungsfähigkeit freigesprochen worden ist. Als ein anderes Beispiel führt v. Bar a. a. O. S. 355 den Fall an, daß eine öffentliche Schlägerei unter Beamten nach § 199 des Strafgesetzbuchs wegen Kompensation, bezw. Retorsion, vom Strafrichter straffrei gelassen wird. Ueber die Frage, ob und inwieweit die tatsächlichen Feststellungen des Strafrichters für die nachfolgende Disziplinarentscheidung präjudizierend seien, vgl. Perels u. Spilling S. 112 ff.; Pieper S. 241 ff.; Meyer-Anschütz § 149, Note 23.

widriger Handlungen oder Unterlassungen. Diese Schadensersatzpflicht ist, wie oben S. 476 fg. dargetan, auch dem Fiskus gegenüber eine außerkontraktliche und hat nichts zu tun mit den aus dem Anstellungsvertrage hervorgehenden Pflichten. Durch das Disziplinarverfahren wird daher weder die Klage auf Schadensersatz vor den Zivilgerichten noch das Defektenverfahren berührt; die Ersatzpflicht wird durch die Disziplinarstrafe nicht ausgeschlossen, sie kann aber auch nicht von der Disziplinarbehörde rechtskräftig festgestellt werden. (Reichsgesetz § 79).

7. Die Kompetenz zur Verhängung von Disziplinarstrafen ist nach der Größe der Strafe verschieden bestimmt.

a) Warnungen und Verweise kann jeder Dienstvorgesetzte den ihm untergeordneten Reichsbeamten erteilen. (§ 80.)

b) Geldstrafen können verhängt werden von der obersten Reichsbehörde gegen alle Reichsbeamten bis zum höchsten zulässigen Betrage; von den derselben unmittelbar untergeordneten Behörden und Vorstehern von Behörden bis zum Betrage von 30 Mark; von den den letzteren untergeordneten Behörden und Vorstehern von Behörden bis zum Betrage von 9 Mark. (§ 81.)

c) Entfernung aus dem Amte kann nur durch ein Erkenntnis der entscheidenden Disziplinarbehörden, Disziplinarkammern und Disziplinarhof, ausgesprochen werden. (§ 84.)

8. Das Verfahren[1]) ist ebenfalls verschieden, je nachdem nur eine Ordnungstrafe verhängt oder die Entfernung aus dem Amte betrieben wird.

a) Für Ordnungsstrafen gelten die Formen der Verwaltungsgeschäfte, d. h. sie werden durch Verfügung verhängt. Die Verfügung ist mit Gründen versehen entweder schriftlich auszufertigen oder zu Protokoll zu erklären. Vor der Verhängung einer Ordnungsstrafe ist dem Beamten Gelegenheit zu geben, sich über die ihm zur Last gelegte Verletzung seiner amtlichen Pflichten zu verantworten[2]). Gegen die Verhängung von Ordnungsstrafen findet nur Beschwerde im Instanzenzuge statt. (§ 82, 83.)

b) Die Entfernung aus dem Amte setzt ein kontradiktorisches, nach den Formen des akkusatorischen Strafprozesses normiertes Verfahren voraus, welches aus einer schriftlichen Voruntersuchung und einer mündlichen Verhandlung besteht. Die oberste Reichsbehörde verfügt die Einleitung, ernennt den untersuchungsführenden Beamten und diejenigen Beamten, welche die Verrichtungen der Staatsanwalt-

---

1) Ueber die früher in dieser Beziehung herrschenden Rechtsansichten vgl. Heffter a. a. O. S. 181 fg.

2) „Ist eine Geldstrafe für den Fall der Nichterledigung einer speziellen dienstlichen Verfügung binnen einer bestimmten Frist angedroht, so kann nach Ablauf der Frist die Geldstrafe ohne weiteres festgestellt werden.“ (§ 82, Abs. 3.)

schaft wahrzunehmen haben (§ 84, 85)[1]. Nach Beendigung der Voruntersuchung werden die Akten an die oberste Reichsbehörde eingesandt, nachdem dem Angeschuldigten der Inhalt der erhobenen Beweismittel mitgeteilt worden ist. Die oberste Reichsbehörde kann mit Rücksicht auf den Ausfall der Voruntersuchung das Verfahren einstellen und geeigneten Falles eine Ordnungsstrafe verhängen oder die Verweisung der Sache vor die Disziplinarkammer beschließen. Im letzteren Falle ist von dem Beamten der Staatsanwaltschaft eine Anschuldigungsschrift anzufertigen, welche dem Angeschuldigten abschriftlich mitzuteilen ist. Der Angeschuldigte kann sich des Beistandes eines Rechtsanwalts bedienen. Ueber die mündliche Verhandlung gelten die gewöhnlichen Vorschriften des Strafprozesses. Sie ist öffentlich; aus besonderen Gründen kann durch Beschluß der Disziplinarkammer die Oeffentlichkeit ausgeschlossen oder auf bestimmte Personen beschränkt werden. Sowohl der Staatsanwaltschaft als dem Angeschuldigten steht gegen das Erkenntnis der Disziplinarkammer die Berufung an den Disziplinarhof offen, welche binnen einer vierwöchentlichen Frist anzumelden ist. (§ 94 bis 117.)

9. Der Kaiser hat das Recht, die von den Disziplinarbehörden verhängten Strafen zu erlassen oder zu mildern. (§ 118.) Durch diesen Satz wird das Begnadigungsrecht des Kaisers nicht nur auch in Beziehung auf die mittelbaren Reichsbeamten anerkannt, sondern zugleich das Begnadigungsrecht der betreffenden Landesherren, welche die mittelbaren Reichsbeamten angestellt haben, ausgeschlossen[2].

10. Für das Disziplinarverfahren werden weder Gebühren noch Stempel, sondern nur bare Auslagen in Ansatz gebracht. Die durch das förmliche Disziplinarverfahren entstehenden baren Auslagen[3] (Zeugengebühren u. dgl.) hat der Angeschuldigte, wenn er verurteilt wird, ganz oder teilweise zu erstatten. Ueber die Erstattungspflicht entscheidet das Disziplinarerkenntnis. (§ 124.) Zur Deckung der Kosten kann derjenige Teil des Gehalts oder Wartegeldes verwendet werden, welcher nach Vorschrift der § 128, 132 innebehalten wird.

11. Ueber die Spezialvorschriften, welche hinsichtlich der Marine- und Militärbeamten erlassen sind, vgl. oben S. 417 ff.

---

1) Da das Disziplinarverfahren zwar dem Strafverfahren nachgebildet, aber keine Abart desselben ist und niemals zu einer öffentlichen Strafe führen kann, so ist die Verhaftung, vorläufige Festnahme oder Vorführung des Angeschuldigten unzulässig. (§ 94, Abs. 2.)

2) Ob für die württembergischen Militärbeamten durch Art. 5 der Militärkonvention vom 21./25. November 1870 eine Ausnahme begründet ist, oder ob das daselbst erwähnte Begnadigungsrecht des Königs sich hinsichtlich der Militärbeamten auf strafrechtliche Erkenntnisse beschränkt, ist zweifelhaft. Da das Reichsbeamtengesetz § 118 einen Vorbehalt hinsichtlich der württembergischen Militärbeamten nicht macht, so muß es der Militärkonvention derogieren, auch wenn dieselbe ursprünglich Disziplinarstrafen mit umfaßt hat.

3) Die Tagegelder und Reisekosten der zu Sitzungen der entscheidenden Disziplinarbehörde reisenden Mitglieder sind nicht hierzu zu rechnen. Kanngießer S. 219.

12. Auf die Mitglieder des Reichsgerichts, des Bundesamts für das Heimatswesen, des Rechnungshofes des Deutschen Reiches und auf richterliche Militärjustizbeamte finden die Vorschriften des Reichsbeamtengesetzes über Disziplinarbestrafung keine Anwendung. Reichsgesetz § 158, Abs. 1.

§ 49. Die Rechte der Reichsbeamten.

Aus dem Anstellungsvertrage erlangt der Beamte das Recht auf Schutz in Ausübung seiner dienstlichen Tätigkeit, ferner auf Ersatz der von ihm gemachten Auslagen und Verwendungen bei Besorgung der Amtsgeschäfte, endlich der Regel nach (aber nicht notwendig) auf Gewährung des Lebensunterhaltes durch den Staat. Auch die Befugnis die dem Amte entsprechenden Titel zu führen, kann hierher gezählt werden [1]).

In allen diesen Beziehungen erweist sich das Staatsdienstverhältnis vollkommen gleichartig mit anderen Gewalt- und Dienstverhältnissen, und namentlich liegt die Analogie mit der Vassalität in ihrer ursprünglichen Form vor Augen, welche ebenfalls wesentlich die Verpflichtung des Herrn zum Schutz und regelmäßig, aber nicht notwendig, zur Gewährung des Unterhaltes (in der Form des Benefizium) begründete.

Dagegen ist die weitverbreitete Lehre [2]), daß der Beamte ein Recht auf das Amt oder auf die mit dem Amt verbundene Gewalt und auf die Ausübung obrigkeitlicher Befugnisse habe, völlig unrichtig. Die obrigkeitlichen Rechte, welche der Beamte handhabt, sind nicht seine Rechte, sondern Rechte des Staates; mit ihrer Handhabung betätigt er nicht ein ihm zustehendes Recht, sondern er erfüllt eine ihm obliegende Pflicht; er ist nicht das Subjekt dieser Rechte, sondern das Instrument, vermittelst dessen der Staat dieselben ausübt [3]).

I. Das Recht auf Schutz.

Da der heutige Staat seiner wesentlichen Aufgabe gemäß alle seine Angehörigen vor rechtswidrigen Angriffen schützt, so bedarf es keines hierauf gerichteten speziellen Rechtes der Beamten. So weit aber der Staat von seinen Beamten staatliche Dienste erfordert, ist er verbunden,

---

1) Nach Jellinek, System S. 180 erwirbt der Staatsdiener durch den Anstellungsvertrag „den Anspruch, als solcher zu gelten, d. h. vom Staate anerkannt zu werden". Vgl. über dieses „Recht auf Anerkennung" oben S. 331, Note 1.

2) Vgl. u. a. Seuffert, Verhältn. des Staates § 64, S. 115; Gönner S. 219 ff.; Leist, Staatsrecht § 101, S. 314; Perthes S. 110 ff.; Pözl im Staatswörterbuch IX, S. 701; Zachariä II, § 139, S. 51; Grotefend § 690, S. 713; Bluntschli, Allg. Staatsrecht (4. Aufl.) II, S. 132, 133; O. Mayer II, S. 225 fg.; Preuß, Städtisches Amtsrecht S. 100 ff.

3) Vgl. oben S. 366 ff.; zustimmend Schulze, Deutsches Staatsrecht I, S. 333; G. Meyer, Staatsrecht § 150; Jellinek S. 178 fg.

sie in Ausübung dieser Dienste zu schützen. Hieraus ergibt sich ein besonderer Schutz, der mit der dienstlichen Stellung des Beamten im engsten Zusammenhange steht und sich von dem allgemeinen Schutz aller Staatsangehörigen (siehe oben S. 153 fg.) unterscheidet. Es ist zwar nicht zu verkennen, daß der Staat durch Gewährung dieses Schutzes nicht bloß den Beamten, sondern zugleich sich selbst schützt, und daß man deshalb wohl berechtigt ist, alle Angriffe gegen die Beamten in Beziehung auf die Ausübung ihres Amtes als Angriffe gegen die Staatsgewalt selbst aufzufassen. Allein nicht bloß der Staat, sondern auch der Beamte für seine Person, der amtliche Handlungen vorzunehmen verpflichtet ist, wird das Objekt des Angriffes und folgeweise das Objekt des Schutzes.

Der Staat befriedigt diesen Anspruch des Beamten, in Ausübung seines Amtes geschützt zu werden, teils unmittelbar durch physische Machtmittel, teils vermittelst der Strafgewalt, indem er Verletzungen des Beamten in Beziehung auf sein Amt unter Strafdrohungen stellt. Hierher gehören folgende Bestimmungen:

1. Mit Strafe ist bedroht im § 113 des Reichsstrafgesetzbuchs, wer einem Beamten, welcher zur Vollstreckung von Gesetzen, von Befehlen und Anordnungen der Verwaltungsbehörden oder von Urteilen und Verfügungen der Gerichte berufen ist, in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes durch Gewalt oder durch Bedrohung mit Gewalt Widerstand leistet [1]).

2. »Wer es unternimmt, durch Gewalt oder Drohung eine Behörde oder einen Beamten zur Vornahme oder Unterlassung einer Amtshandlung zu nötigen, wird mit Gefängnis nicht unter drei Monaten bestraft.« Reichsstrafgesetzbuch § 114 [2]).

3. Die Beleidigung eines Beamten in Beziehung auf seinen Beruf ist zwar im Reichsstrafgesetzbuch nicht mehr wie im preußischen Strafgesetzbuch § 102 zu einem besonderen Delikt gemacht und mit einer höheren Strafe bedroht wie die Beleidigung überhaupt. Wohl aber kann der Umstand, daß ein Beamter in Beziehung auf sein Amt beleidigt worden ist, als Strafzumessungsgrund in Betracht kommen [3]). Außerdem hat aber das Reichsstrafgesetzbuch § 196 bestimmt, daß, wenn die Beleidigung gegen eine Behörde oder einen Beamten, während sie in der Ausübung ihres Berufes begriffen sind, oder in Be-

1) Vgl. John in v. Holtzendorffs Handbuch des Strafrechts Bd. 3, S. 115 ff.; Hiller, Die Rechtmäßigkeit der Amtsausübung, Würzburg 1873; Hugo Meyer, Lehrbuch des Strafrechts § 190; Max Ernst Mayer, Widerstand gegen die Staatsgewalt. (Vorarbeiten zur Strafrechtsreform Bd. I, S. 349 ff.); Binding, Lehrbuch S. 756 ff. Daselbst zahlreiche Literaturangaben. Ueber die Praxis vgl. die Zusammenstellung der Reichsgerichtsentscheidungen bei Stenglein, Lexikon des d. Strafrechts Bd. I, S. 37 ff.

2) Vgl. Heinze in Goltdammers Archiv Bd. 17, S. 738 ff.; John a. a. O. S. 127 ff. Binding a. a. O. S. 749.

3) Oppenhoff, Kommentar Note 1 zu § 196.

ziehung auf ihren Beruf begangen ist, außer den unmittelbar Beteiligten auch deren amtliche Vorgesetzte das Recht haben, den Strafantrag zu stellen. Es beruht dies auf dem Gedanken, daß eine solche Beleidigung eines Beamten zugleich ein Angriff auf die staatliche Autorität, eine Verletzung der Staatsgewalt selbst durch Verunglimpfung ihres Organes ist.

II. Der Anspruch auf Ersatz der Auslagen und Verwendungen.

Nach den Grundsätzen der modernen staatlichen Finanzwirtschaft kommt der Beamte der Regel nach nicht in die Lage, aus eigenen Mitteln Auslagen für den Staat zu machen; vielmehr sind für die finanziellen Bedürfnisse der einzelnen Verwaltungsstellen durch den Etat Fonds ausgeworfen, welche von den dafür eingerichteten Kassen verwaltet werden und auf welche alle zur Bestreitung von Amtsbedürfnissen erforderlichen Zahlungen anzuweisen sind. Trotzdem gibt es gewisse Bezüge der Beamten, welche rechtlich durchaus verschieden sind von dem Gehalte, indem sie nicht eine Rente für den Lebensunterhalt des Beamten, sondern ein Aequivalent für Auslagen und Verwendungen desselben in Ausübung seines Amtes sind. Sie kommen daher weder bei der Versetzung in ein anderes Amt, noch bei der einstweiligen Versetzung in den Ruhestand, noch bei der Pensionierung in Anrechnung [1]). Tatsächlich können die Beträge, welche dem Beamten ersetzt werden, zwar die von ihm wirklich gemachten baren Auslagen überschreiten, und deshalb können derartige Bezüge einen Teil des Diensteinkommens bilden, der tatsächlich eine Gehaltserhöhung darstellt: im Rechtssinne aber sind sie nicht Einnahmen des Beamten, sondern lediglich Ersatz von Auslagen. Hierhin gehören folgende Arten:

1. Pauschsummen für Bureaubedürfnisse, Portokosten und andere im Dienste zu machende Ausgaben. Durch den Reichsetat werden diejenigen Fälle, in denen Pauschquanta bezahlt werden, sowie die Beträge derselben festgestellt.

2. Repräsentationsgelder. Mit gewissen Aemtern ist die Pflicht verbunden, einen Aufwand zu treiben, der nicht in dem Interesse des Beamten, sondern vorzugsweise in dem des Staates liegt. So wie die Hofhaltung nicht nur ein persönliches Bedürfnis des Landesherrn, sondern ein politisches Bedürfnis des Staates befriedigt, so ist auch die Haushaltung gewisser Beamten nicht bloß auf die Befriedigung ihrer persönlichen Lebensbedürfnisse gerichtet, sondern zugleich durch Bedürfnisse der amtlichen Stellung beeinflußt. Deshalb wird solchen Beamten abgesondert von ihrem Gehalte ein Beitrag zur Bestreitung dieser durch die Repräsentationspflicht gebotenen Mehrausgaben zuge-

1) Vgl. auch Pfeiffer, Prakt. Ausf. Bd. 5, S. 263 fg.

wiesen. Dieser rechtlichen Natur entspricht es, daß der Anspruch auf die Repräsentationsgelder erst mit dem Eintritt in die zur Repräsentation verpflichtende Stelle beginnt und mit dem Ausscheiden aus dieser Stelle durch Versetzung in eine andere Stelle oder durch Versetzung in den einstweiligen Ruhestand (Stellung zur Disposition) erlischt [1]), und daß selbst im Falle einer Beurlaubung die Gelder ganz oder teilweise dem Vertreter überwiesen werden können [2]). Für die Reichsbeamten werden die Fälle, in denen Repräsentationskosten zu ersetzen sind, sowie die Höhe der Beträge durch den Reichsetat festgestellt.

3. Tagegelder und Fuhrkosten bei dienstlicher Beschäftigung der Beamten außerhalb ihres Wohnorts und Umzugskosten im Falle ihrer Versetzung. Die Höhe der Beträge, welche zur Vergütung dieser Kosten zu entrichten sind, wird durch eine im Einvernehmen mit dem Bundesrate zu erlassende Verordnung des Kaisers geregelt. Reichsbeamtengesetz § 18. Die jetzt geltenden Vorschriften sind auf Grund der Verordnung vom 17. Juli 1910 (Reichsgesetzbl. S. 947) in der Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 8. September 1910 (Reichsgesetzbl. S. 993) zusammengefaßt worden [3]).

a) Hinsichtlich der Höhe der Tagegelder werden sieben Klassen von Reichsbeamten unterschieden mit Sätzen von 4 bis 35 Mk. täglich (§ 1, Abs. 1) [4]). Wird die Dienstreise an demselben Tage angetreten und beendet, so werden die Tagegelder ermäßigt (§ 1, Abs. 2). Wird ein etatsmäßig angestellter Reichsbeamter längere Zeit außerhalb seines Wohnorts bei einer Behörde beschäftigt, so kann die vorgesetzte Behörde die Höhe der Tagegelder entsprechend ermäßigen; wenn nicht etatsmäßig angestellte Reichsbeamte vorübergehend außerhalb ihres Wohnortes bei einer Behörde beschäftigt werden, so bestimmt in allen Fällen die vorgesetzte Behörde die Höhe der Tagegelder (§ 2).

b) Hinsichtlich der Fuhrkosten wird unterschieden, ob die Dienstreisen auf Eisenbahnen oder Schiffen gemacht werden können oder nicht und ob die Wegestrecken innerhalb oder außerhalb des Reichsgebiets liegen. Hiernach und nach dem Range der Beamten bestimmt sich die für das Kilometer zu zahlende Vergütung (§ 3 ff.). Der Reichskanzler kann anderweitige Beträge festsetzen für Dienstreisen von Beamten, denen ein Amtsbezirk überwiesen ist oder die durch die Art ihrer Dienstgeschäfte zu häufigen oder regelmäßig wie-

1) Vgl. Urteil des Reichsoberhandelsgerichts vom 16. Februar 1877, Entscheidungen Bd. 21, S. 383 fg., 388. Anders hinsichtlich der Ortszulagen der Elsaß-Lothringer Beamten das Urteil des Reichsgerichts vom 9. Juni 1882, Entscheid. Bd. 7, S. 73 fg.

2) Verordn. vom 2. November 1874, § 5, Reichsgesetzbl. S. 129.

3) Dazu sind Ausführungsbestimmungen ergangen durch Erlaß des Reichskanzlers v. 29. Sept. 1910, RGBl. S. 1071.

4) Der Reichskanzler bestimmt, welche Beamte zu den unter I bis VII genannten Beamtenklassen gehören oder denselben gleichzustellen sind. Verordn. § 26.

derkehrenden Dienstreisen genötigt werden; ferner für Dienstreisen zwischen nahegelegenen Orten und für Dienstreisen, die einen längeren Aufenthalt des Beamten außerhalb seines Wohnortes erforderlich machen (§ 13). Beamte, welche zum Zweck von Reisen innerhalb ihres Amtsbezirks eine Pauschsumme für Tagegelder oder Fuhrkosten oder Unterhaltung von Fuhrwerk oder Pferden beziehen, können Tagegelder oder Fuhrkosten nach Maßgabe dieser Verordnung nur liquidieren, wenn sie Dienstgeschäfte außerhalb ihres Amtsbezirks ausgeführt haben (§ 14). Im Falle des Urlaubs oder sonstiger Verhinderung haben sie den Stellvertreter angemessen zu entschädigen (§ 15).

c) Für die Vergütung der Umzugskosten ist maßgebend teils der Rang des Beamten, teils die Entfernung. Die Kosten bestehen teils in allgemeinen Kosten der Domizilverlegung, teils in Transportkosten. Bei Berechnung der Entfernung wird die kürzeste fahrbare Straßenverbindung zugrunde gelegt; bei Bestimmung des Ranges die Stellung, aus welcher — nicht in welche — der Beamte versetzt wird. Beamte ohne Familie erhalten nur die Hälfte der regulären Vergütung (§§ 17 ff.) [1]).

Außer diesen Umzugskosten wird dem Beamten der Mietszins vergütet, welchen er für die Wohnung an seinem bisherigen Aufenthaltsorte für die Zeit von dem Verlassen des letzteren bis zu dem Zeitpunkt hat aufwenden müssen, mit welchem die Auflösung des Mietsverhältnisses möglich wurde, jedoch höchstens für einen Zeitraum von neun Monaten. Nach dem BGB. § 570 ist der Beamte im Falle der Versetzung befugt, seine Wohnung unter Einhaltung der gesetzlichen Frist zu kündigen; nach § 565 hat die Kündigung spätestens am dritten Werktage des Vierteljahres zu erfolgen und ist für den Schluß des Kalendervierteljahres zulässig. Hat der Beamte im eigenen Hause gewohnt, so kann demselben eine Entschädigung höchstens bis zum halbjährigen Betrage des ortsüblichen Mietswertes der von ihm benutzten Wohnung gewährt werden (§ 17, Abs. 3).

Die nicht etatsmäßig angestellten Beamten erhalten bei Versetzungen nur Ersatz der Fuhrkosten und Tagegelder. Ausnahmsweise kann ihnen Ersatz der Umzugskosten von der obersten Reichsbehörde im Einvernehmen mit der Reichsfinanzverwaltung bis zur Höhe der notwendig aufgewendeten Beträge und in den Grenzen der verordnungsmäßigen Sätze gewährt werden (§ 22, Abs. 1). Personen, welche, ohne vorher im Reichsdienst gestanden zu haben, in denselben übernommen werden, kann ausnahmsweise eine durch die oberste Reichsbehörde festzusetzende Vergütung für die Dienstantrittsreise und im Falle der dauernden Uebernahme für Umzugskosten gewährt werden, welche den für Reichsbeamte bestehenden Satz nicht übersteigen soll (§ 25).

1) Umzugskosten hat der Beamte nur zu fordern, wenn er tatsächlich den Umzug bewirkt hat. Entsch. des Reichsgerichts Bd. 37, S. 265.

d) Da diese Vorschriften nicht für alle Dienstzweige angemessen sind, teils wegen der Häufigkeit und Regelmäßigkeit der Dienstreisen, teils wegen der großen Entfernung der dienstlichen Wohnsitze oder wegen besonderer Verhältnisse des Dienstes, so sind für gewisse Kategorien von Beamten besondere Verordnungen vom gleichen Tage ergangen [1]).

4. Unter dem Namen Funktionszulagen erhalten nach Maßgabe des Etats mehrere Reichsbeamte Geldbeträge, welche teils Pauschsummen für Bureaukosten u. dgl. Auslagen, teils Vergütungen für besondere Mühewaltungen sind, denen sich der Beamte neben den eigentlichen Geschäften seines Amtes unterzieht. Denselben Charakter haben die sogenannten Remunerationen. Von dem Gehalt unterscheiden sie sich dadurch, daß sie eine Vergütung für aufgewendete Arbeit sind. Endlich werden in gewissen Fällen den Beamten sogenannte Ortszulagen gewährt; sie sind ein Ersatz dafür, daß der Beamte ein notwendiges Domizil hat, mithin den Teuerungsverhältnissen des Ortes, wo sein dienstlicher Wohnsitz ist, sich nicht entziehen kann.

III. Der Anspruch auf Lebensunterhalt [2]).

1. Da die Beamten gewöhnlich ihre ganze Lebenstätigkeit dem Dienste widmen, daher neben dem Staatsdienst keinen Erwerbsberuf haben können, so übernimmt der Staat regelmäßig die Verpflichtung, sie standesmäßig zu unterhalten. Für den Begriff des Staatsdienerverhältnisses ist dies zwar nicht wesentlich, es gibt auch unbesoldete Staats- und Reichsbeamte; die überwiegende Mehrzahl der Reichsbeamten, sowie der Staatsbeamten, erhält jedoch eine Besoldung. Es bedarf gegenwärtig keiner Ausführung mehr, daß die Besoldung keine Lohnzahlung ist, wie sie der Dienstmiete entspricht; die Besoldung ist vielmehr eine mit der Verwaltung eines Amtes verbundene Rente, mittelst deren der Staat den Beamten alimentiert [3]).

---

1) Diese Beamten sind die Reichskommissare für das Auswanderungswesen und die Beamten der Kanalverwaltung, RGBl. 1910, S. 1000; die Reichseisenbahn-Beamten S. 1002; die Post- und Telegraphen-Beamten S. 1006; und die gesandtschaftlichen und Konsularbeamten S. 1008.

2) Vgl. Harseim, Art. „Besoldung“ in v. Stengels Wörterbuch I, S. 184. Die besonderen für Militärpersonen bestehenden Vorschriften werden unten beim Militärwesen dargestellt.

3) Vgl. v. Gerber, Grundzüge § 36, Note 11; Bluntschli II, S. 134; Schulze, Preuß. Staatsrecht I, S. 336; Eccius, Preuß. Privatrecht (5. Aufl.) II, § 141, Note 13; vgl. jetzt auch Ihering, Zweck im Recht I, S. 201; G. Meyer, Staatsrecht § 150; Zorn I, S. 318; Löning, Verwaltungsrecht S. 131; Leoni I, S. 145; Harseim a. a. O.; Jellinek S. 182; Pieper S. 25 fg. u. a. Gegen diese Ansicht erklärt sich Seydel, Bayer. Staatsrecht II, S. 237 ff.; er erkennt aber an, daß aus der öffentlichrechtlichen Natur der Gehaltsleistung sich gewisse Rechtssätze erklären, „welche bürgerlich-rechtlichen Bestimmungen über Alimentation ähnlich sind“; ferner O. Mayer im Archiv für öffentl. Recht Bd. 3, S. 70 fg., und Verwaltungsrecht II, S. 249. Der

Die Höhe dieser Rente bestimmt sich nicht nach dem Maße oder der Schwierigkeit der Arbeit und ist nicht nach dem Umfange der Geschäfte wechselnd, sondern sie bestimmt sich teils nach der sozialen Stellung, welche der Träger eines Amtes einnimmt, teils nach dem Gesichtspunkt, ob das Amt den Lebensberuf desselben erfüllt oder ein sogenanntes Nebenamt ist, welches noch für eine andere Erwerbstätigkeit neben sich Raum läßt. Mit der bloß negativen Bemerkung aber, daß die Besoldung keine Lohnzahlung sei, wird der juristische Charakter derselben ebensowenig bestimmt, wie mit der Angabe, daß sie auf einem öffentlich-rechtlichen Titel beruhe; vielmehr ist charakteristisch für sie, daß sie eine standesgemäße Alimentierung des Beamten ist[1]). Aus dieser juristischen Natur der Rente ergeben sich folgende Rechtssätze, die bei jeder anderen Auffassung nicht als Konsequenzen, sondern als Singularitäten erscheinen[2]).

a) Die Forderung ist nicht bedingt durch wirkliche Leistung der amtlichen Dienste. Die Besoldung ist dem Beamten auch dann zu zahlen, wenn er durch Krankheit oder durch Mitgliedschaft im Reichstage an der Wahrnehmung des Dienstes verhindert ist[3]) oder bei kürzerem Urlaub[4]). Bei pflichtwidrigem Verlassen des Amtes ohne Urlaub oder bei Ueberschreitung des Urlaubs ist der Beamte aber für die Zeit der unerlaubten Entfernung des Diensteinkommens verlustig[5]). Die Forderung besteht ferner, wenn auch in gemindertem Betrage, fort, wenn der Beamte einstweilig oder definitiv in den Ruhestand versetzt wird. (Siehe unten S. 505 fg.).

b) Die Gehaltsbezüge sind dem Beamten im Voraus zu bezahlen, wie dies dem Wesen der Alimentation entspricht. Die Bezahlung erfolgt der Regel nach monatlich im Voraus; dem Bundesrat ist es aber überlassen, diejenigen Beamten zu bestimmen, an welche die Gehaltszahlung vierteljährlich stattfinden soll[6]).

Standpunkt des Reichsgerichts ist schwankend, wie aus den bei Pieper a. a. O. erwähnten Entscheidungen hervorgeht.

1) In der früheren Literatur ist statt dessen der Gesichtspunkt herrschend, daß die Besoldung eine Entschädigung dafür sei, daß derjenige Staatsbürger, der ein Amt verwaltet, dem Staate mehr Dienste leistet, als er bei gleicher Verteilung der erforderlichen Dienste auf alle Staatsbürger zu leisten haben würde. So namentlich Gönner S. 101 ff.

2) In fast allen älteren Darstellungen des Staatsrechts lassen die Erörterungen über die Besoldungen der Beamten feste rechtliche Gesichtspunkte und prinzipielle Konstruktion vermissen. Man vgl. z. B. Zöpfl II, § 517; Zachariä II, § 139; Grotefend § 691 fg.; v. Mohl, Württemb. Staatsrecht II, § 163, S. 114 ff.; v. Rönne, Preuß. Staatsrecht II, 1, § 336, S. 450 ff.

3) Reichsgesetz § 14, Abs. 2.

4) Verordn. v. 2. November 1874 (Reichsgesetzbl. S. 129). Siehe oben S. 457 fg.

5) Reichsgesetz § 14, Abs. 3.

6) Reichsgesetz § 5, Abs. 1. Die Bundesratsverordnung ist am 5. Juli 1873 ergangen (Zentralbl. 1873, S. 211). Ferner Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 27. Dezember 1875 (Zentralbl. S. 819), vom 19. November 1877 (Zentralbl. S. 558), vom 20. Mai 1885 (Zentralbl. S. 205), 21. Mai 1890 (Zentralbl. S. 140).

c) Wenn der Beamte bei Beginn des Monats im Dienste war, so ist der Besoldungsanspruch für den ganzen Monat erworben. (Sterbemonat) [1]).

d) Die Besoldung der Beamten kann von Gläubigern derselben nicht völlig mit Beschlag belegt werden. Daß sie teilweise als Befriedigungsobjekt in Anspruch genommen werden kann, beruht darauf, daß sie dem Beamten mehr als notdürftigen, daß sie ihm standesgemäßen Unterhalt gewährt. Soweit sie zu dem notdürftigen Unterhalt erforderlich ist, ist sie überhaupt kein Exekutionsobjekt. In dieser Hinsicht ist eine gemeinrechtliche Regel erst durch die Zivilprozeßordnung § 850 in Geltung getreten. Darnach ist das Diensteinkommen der Beamten bis zum jährlichen Betrag von 1500 Mark der Pfändung ganz entzogen, von dem Mehrbetrage nur der dritte Teil der Pfändung unterworfen. Diejenigen Einkünfte aber, welche zur Bestreitung eines Dienstaufwandes bestimmt sind (Tagegelder, Reise- und Umzugskosten, Repräsentationskosten), und der Servis der Offiziere, Militärärzte und Militärbeamten sind weder der Pfändung unterworfen, noch bei der Ermittelung, ob und zu welchem Betrage ein Diensteinkommen der Pfändung unterliege, zu berechnen. Vgl. auch Zivilprozeßordnung § 850, Abs. 5.

e) Im engsten Zusammenhange mit diesem Satz steht die Rechtsregel, daß die Reichsbeamten den auf die Zahlung von Diensteinkünften, Wartegeldern oder Pensionen ihnen zustehenden Anspruch mit rechtlicher Wirkung nur insoweit zedieren, verpfänden oder sonst übertragen können, als diese Diensteinkünfte der Beschlagnahme unterliegen [2]). Denn soweit die Besoldung zur »Notdurft« des Beamten gehört, ist sie unübertragbar [3]). Hinsichtlich des Umfangs, in welchem das Veräußerungsverbot Platz greift, sind hiernach die Vorschriften der Zivilprozeßordnung § 850 maßgebend.

Soweit die Gehaltsforderung übertragbar bleibt, ist zur Sicherung der Reichskasse, welche das Gehalt auszuzahlen hat, vorgeschrieben,

---

1) Vgl. Reichsgesetz § 7, 27, 55, 60, 69, 128. Abgesehen von dem Anspruch auf den Sterbemonat wird in einem Erkenntnis des Reichsgerichts vom 22. Dezember 1881 (bei Perels u. Spilling S. 15) angenommen, daß der Beamte denjenigen Teil des ihm pränumerando gezahlten Gehalts, welcher auf die Zeit zu rechnen ist, in welcher er sich nicht mehr in amtlicher Stellung befunden hat, dem Staate zurückzahlen müsse, weil es bezüglich dieses Teiles des Gehalts an der causa fehle. Es beruht diese Entscheidung auf der Hineintragung der privatrechtlichen Kondiktionengrundsätze (causa data, causa non secuta) in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis der Beamten. Siehe unten S. 522, Note 3.

2) Reichsgesetz § 6, Abs. 1. BGB. § 400.

3) Vgl. Preuß. Allg. Landrecht I, 19, § 22: Urteil des Reichsgerichts vom 5. April 1881; Entscheid. Bd. 4, S. 142 fg. (Auch bei Reger II, S. 71.) Die gewöhnliche Angabe der Lehrbücher, daß der Anspruch auf die Besoldung unübertragbar sei, weil er ein „höchst persönlicher“ sei, ist keine Erklärung oder Begründung, sondern eine Tautologie, ein idem per idem und überdies unrichtig.

daß die Benachrichtigung an die Kasse durch eine derselben auszuhändigende öffentliche Urkunde erfolgen muß[1]).

f) In demselben Umfange, in welchem das Diensteinkommen der Reichsbeamten der Pfändung unterworfen und veräußerungsfähig ist, gehört dasselbe auch zur Konkursmasse, falls über das Vermögen eines Reichsbeamten der Konkurs eröffnet ist[2]).

2. Das Recht auf den Bezug der Besoldung beginnt mit dem in dem Anstellungsvertrage vereinbarten Tage; ist ein solcher nicht festgesetzt, mit dem Tage des Amtsantritts[3]). Verschieden hiervon ist das »Besoldungsdienstalter«; es beginnt erst mit dem Tage der Anstellung in der jeweiligen etatsmäßigen Stelle und als solcher gilt der Tag, von dem ab das Diensteinkommen der Stelle bezogen wird. Die Zeit aber, welche der Beamte in dem gleichen Dienstzweige in einer außeretatsmäßigen Stelle im Reichsbeamtenverhältnis[4]) verbracht hat, ist für die Festsetzung des Besoldungsdienstalters teilweise in Anrechnung zu bringen[5]). Das Diensteinkommen der etatsmäßigen Reichsbeamten ist jetzt durch das Besoldungsgesetz und die ihm beigefügten Besoldungsordnungen vom 15. Juli 1909 (Reichsgesetzblatt S. 573)[6]) festgestellt worden, so daß die Bewilligung von Gehalt und Gehaltserhöhungen der freien Entschließung der höchsten Reichsbehörden entzogen ist. Dagegen bestimmt der Reichskanzler die Bezüge der nichtetatsmäßigen Beamten[7]).

3. Das Diensteinkommen der etatsmäßigen Reichsbeamten setzt sich aus zwei Bestandteilen zusammen, der Besoldung und dem Wohnungsgeldzuschuß.

a) Die Besoldung. Die Gehälter sind entweder Einzelgehälter oder nach Dienstaltersstufen geregelt (aufsteigende Gehälter)[8]). Die ersteren sind unveränderlich und in der Besoldungsordnung I (Reichsgesetzbl. S. 607 fg.) festgesetzt; die Gehälter nach Dienstaltersstufen sollen in Stufen von drei zu drei Jahren bis zur Erreichung des Höchstge-

1) BGB. § 411.

2) Konkursordn. § 1, Abs. 1 und 4.

3) Reichsgesetz § 4, Abs. 2. Siehe oben S. 453.

4) Im Gegensatz zu einem privatrechtlichen Dienstverhältnis und zum Vorbereitungsdienst.

5) Besoldungsges. §§ 6—8. Die anzurechnende Zeit ist für die verschiedenen Beamtenklassen und nach dem Anfangsgehalt der ersten etatsmäßigen Stelle verschieden bestimmt.

6) Das Besoldungsges. ist ergänzt worden durch das RG. v. 21. März 1910 (RGBl. S. 524) hinsichtlich der Veterinäre und durch die Verordn. v. 20. März 1910 (RGBl. S. 597) auf die Reichsbankbeamten ausgedehnt worden. Der Reichskanzler hat Ausführungsbestimmungen zum Besoldungsges. erlassen am 24. Juli 1909. (Zentralbl. S. 597 ff.)

7) Bes. Ges. § 13.

8) Daselbst § 4. Eine Ausnahme machen die Beamten der Reichskanzlei, deren Einweisung in die Gehaltsstufen nach dem Ermessen des Reichskanzlers erfolgt. Der Gehalt der gesandtschaftlichen und Konsularbeamten wird durch das Etatsgesetz festgesetzt. § 1 Abs. 2.

halts bewilligt werden [1]). Einen Rechtsanspruch auf die vorgeschriebene Gehaltsfestsetzung und die Gewährung der Dienstalterszulagen haben nur die richterlichen Beamten; nur die letzteren können daher den Anspruch im Wege der Klage geltend machen [2]). Daraus ist aber nicht zu folgern, daß die Besoldungsordnung nur eine Verwaltungsvorschrift sei; sie begründet für die obersten Behörden gesetzliche Pflichten und für die Beamten gesetzliche, wenngleich nicht klagbare Ansprüche. Der Beamte ist über die Festsetzung seines Besoldungsdienstalters sowie über die Gewährung oder Versagung einer Dienstalterszulage schriftlich zu benachrichtigen; eine Dienstalterszulage kann versagt werden, wenn gegen das dienstliche oder außerdienstliche Verhalten des Beamten eine erhebliche Ausstellung vorliegt; vor der Verfügung ist dem Beamten Gelegenheit zu geben, sich über die Gründe der beabsichtigten Maßregel zu äußern; wird die Versagung verfügt, so sind dem Beamten die Gründe hierfür zu eröffnen und dem Beamten steht gegen die Verfügung, sofern sie nicht von der obersten Reichsbehörde erlassen ist, die Beschwerde an diese zu. (Ges. § 12.)

b) Der Wohnungsgeldzuschuß. Anspruch darauf haben die etatsmäßigen Reichsbeamten, welche ihren dienstlichen Wohnsitz im Deutschen Reiche haben [3]), mit Ausnahme derjenigen, welche im Reichsdienste nur ein Nebenamt bekleiden. Der Jahresbetrag bestimmt sich einerseits nach dem von dem Beamten bekleideten Amte, andererseits nach den Wohnungspreisen der Orte, in welchen die Behörden ihren Sitz haben. In der ersten Beziehung sind die Beamten in sechs Tarifklassen eingeteilt und in der Besoldungsordnung I ist bei jeder Gehaltsklasse zugleich die Tarifklasse angegeben; ebenso sind die Orte in fünf Klassen geteilt und in der Beilage VI zum Besoldungsgesetz in alphabetischer Ordnung aufgeführt [4]). Der hiernach sich ergebende Jahresbetrag ist in der Beilage V festgestellt.

Beamte, welche mehr als eine Stelle bekleiden, erhalten den Wohnungsgeldzuschuß nur für diejenige Stelle, welche auf den höchsten Satz Anspruch gibt (§ 32). Wird die Besoldung eines Beamten teils aus Reichsmitteln, teils aus Staatsmitteln bezahlt, so erhält der Beamte

1) Bes. Ges. § 10. Die Besoldungsordn. I enthält in 70 Klassen das Anfangs- und Höchstgehalt und die Stufen der Gehaltserhöhung.

2) Ges. § 11, Abs. 2. Der Anspruch ruht, solange ein Disziplinarverfahren oder ein Strafverfahren wegen eines Verbrechens oder Vergehens schwebt.

3) Ausgeschlossen sind demnach die gesandtschaftlichen und Konsularbeamten und andere Reichsbeamte, deren dienstlicher Wohnsitz im Auslande ist, mit Ausnahme der etatsmäßigen Beamten der Betriebsverwaltung der Reichseisenbahnen, welche ihren dienstlichen Wohnsitz außerhalb des Deutschen Reichs haben. Ges. § 28, Abs. 2.

4) Welcher Ortsklasse ein außerhalb des D. Reichs gelegener Ort zuzuweisen ist, bestimmt der Reichskanzler. Das Ortsklassenverzeichnis ist von Zeit zu Zeit zu revidieren; die nächste Revision soll mit Wirkung vom 1. April 1918 erfolgen. In der Zwischenzeit kann der Bundesrat in besonderen Ausnahmefällen Abänderungen anordnen. Die vom Reichskanzler oder dem Bundesrat getroffenen Anordnungen sind dem Reichstage mitzuteilen. Bes. Ges. § 30.

auch nur diejenige Quote des tarifmäßigen Wohnungsgeldes, welche dem auf die Reichskasse übernommenen Besoldungsteile entspricht (§ 33). Falls der Beamte eine Dienstwohnung inne hat oder eine besonders bewilligte Mietsentschädigung bezieht, fällt der Wohnungsgeldzuschuß fort (§ 34) [1]).

Der Wohnungsgeldzuschuß gilt in rechtlicher Beziehung als ein Bestandteil des Diensteinkommens; er unterscheidet sich von der Besoldung aber in zwei Punkten. Bei einer Versetzung tritt an die Stelle des Satzes, der dem bisherigen Wohnort entspricht, der dem neuen Wohnorte entsprechende [2]); wenn sich der Betrag desselben dadurch vermindert, hat der Beamte keinen Entschädigungsanspruch. (§ 31 Abs. 4.) Sodann wird bei Bemessung der Pension nicht derjenige Betrag des Wohnungsgeldzuschusses in Ansatz gebracht, den der Beamte tatsächlich zuletzt gehabt hat, sondern der Durchschnittssatz sämtlicher Ortsklassen (Gesetz § 35).

c) Ausnahmsweise können zu dem Diensteinkommen auch noch Einnahmen von unbestimmter, wechselnder Höhe treten, z. B. Gebühren, Erträge von Grundstücken, Tantièmen u. dgl. (Vgl. Reichsbeamtengesetz § 42, Ziff. 2, 3, 6.)

4. Der Anspruch auf das Diensteinkommen hört nicht auf, wenn die Regierung dem Beamten die Verwaltung des Amtes entzieht. Denn, wie bereits oben ausgeführt, ist das Staatsdienerverhältnis nicht gleichbedeutend mit der Führung eines Amtes und die letztere nicht die wesentliche Voraussetzung für den Anspruch des Beamten auf Lebensunterhalt. Auch der einstweilig in den Ruhestand versetzte Beamte hat demnach diesen Anspruch: indes ermäßigt sich der Regel nach die Höhe desselben [3]). Der Betrag des Diensteinkommens, welcher den einstweilig in den Ruhestand versetzten Beamten zu zahlen ist, heißt das Wartegeld. Dasselbe beträgt drei Vierteile des pensionsfähigen Diensteinkommens, jedoch nicht mehr als 12000 Mark jährlich [4]). Das Wartegeld steht im übrigen vollkommen unter den vom Diensteinkommen überhaupt geltenden Regeln [5]). Das Recht auf den Bezug des Warte-

1) § 34, Abs. 1 tritt für die Beamten der Betriebsverwaltung der Reichseisenbahnen erst am 1. April 1917 in Kraft. § 47, Abs. 5, Die Vorschriften über die Dienstwohnungen der Reichsbeamten sind ergangen durch den allerh. Erlaß vom 16. Febr. 1903 (Zentralbl. S. 63); für anwendbar auf die Reichsbankbeamten erklärt durch Erl. v. 4. Januar 1904 (Zentralbl. S. 10).

2) Ges. § 31. Mit dem Zeitpunkt, mit welchem der Bezug des Gehalts der bisherigen Dienststelle aufhört, erlischt auch der Anspruch auf den mit der letzteren verbundenen Wohnungsgeldzuschuß. Wird der Beamte aber an eine Stelle versetzt, mit welcher kein Wohnungsgeld, sondern Repräsentationsgeld verbunden ist, so beginnt der Anspruch auf das letztere erst mit dem Antritt des neuen Amtes, also möglicherweise mit einem späteren Zeitpunkt.

3) Es beruht dies darauf, daß die einstweilig in den Ruhestand versetzten Beamten von der Beschränkung befreit sind, Nebenämter zu übernehmen oder Gewerbe zu betreiben. Reichsbeamtengesetz § 16, Abs. 3.

4) Reichsbeamtengesetz § 26. 5) Reichsbeamtengesetz § 27, 31.

geldes ruht, wenn und so lange der Beamte infolge einer Wiederanstellung oder Beschäftigung im Reichs- oder im Staatsdienste ein Diensteinkommen bezieht, insoweit als der Betrag dieses neuen Diensteinkommens unter Hinzurechnung des Wartegeldes den Betrag des von dem Beamten vor der einstweiligen Versetzung in den Ruhestand bezogenen Diensteinkommens übersteigt [1]). Das Recht auf das Wartegeld erlischt, wenn der Beamte im Reichsdienste ein Amt wieder erhält, mit welchem ein dem früher von ihm bezogenen Diensteinkommen mindestens gleiches Diensteinkommen verbunden ist, oder wenn der Beamte entlassen wird. Außerdem wird der Beamte des Wartegeldes verlustig, wenn er die Reichsangehörigkeit verliert oder ohne Genehmigung des Reichskanzlers seinen Wohnsitz außerhalb des Bundesgebietes nimmt [2]).

5. Der Anspruch auf Lebensunterhalt erlischt nicht mit dem Staatsdienstverhältnis selbst, wenn die Beendigung desselben ohne Schuld des Beamten herbeigeführt wird. Da dem Beamten andere Erwerbsquellen der Regel nach verschlossen sind, er daher in der Regel für sein Alter ein Kapital nicht ersparen kann, so dauert die Pflicht des Staates zur Gewährung des Lebensunterhaltes fort, wenngleich der Beamte wegen Dienstunfähigkeit oder Alters dauernd in den Ruhestand versetzt wird. Der Betrag ist auch hier vermindert und führt die Bezeichnung Pension. Bedingung ist, daß der Beamte eine Dienstzeit von wenigstens 10 Jahren zurückgelegt hat und infolge eines körperlichen Gebrechens oder wegen Schwäche seiner körperlichen oder geistigen Kräfte zur Erfüllung seiner Amtspflichten dauernd unfähig ist (Ges. § 34). Dienstunfähigkeit ist bei Beamten, welche das 65. Lebensjahr vollendet haben, nicht Vorbedingung des Anspruchs auf Pension (§ 34 a); andererseits ist zehnjährige Dienstzeit für den Pensionsanspruch nicht erforderlich, wenn der Beamte bei Ausübung des Dienstes oder aus Veranlassung desselben ohne eigene Verschuldung dienstunfähig geworden ist (§ 36). Beamte, welche keine in den Besoldungsetats aufgeführte Stelle bekleiden oder welche nur ein Nebenamt bekleiden [3]) oder ausdrücklich nur für eine bestimmte Zeit oder für ein seiner

---

1) Reichsbeamtengesetz § 30. Jedoch findet bei vorübergehender Beschäftigung gegen Tagegelder oder Remunerationen für die ersten sechs Monate keine Verkürzung des Wartegeldes statt. § 60, Abs. 2, der auf den § 30 verweist. Als Reichs- oder Staatsdienst gilt neben dem Militärdienst jede Anstellung oder Beschäftigung als Beamter oder in der Eigenschaft eines Beamten im Reichs-, Staats- oder Kommunaldienste, bei den Invalidenversicherungsanstalten und bei ständischen oder solchen Instituten, welche ganz oder zum Teil aus Mitteln des Reichs, eines Bundesstaats oder einer Gemeinde erhalten werden. RG. § 57, Abs. 2.

2) Reichsgesetz § 29. Aufenthalt im Auslande ohne Niederlassung daselbst bewirkt nicht den Verlust des Anspruchs, wofern den Beamten dienstliche Befehle erreichen können.

3) Ausgenommen, wenn eine etatsmäßige Stelle als Nebenamt bleibend verliehen ist. Reichsgesetz § 44.

Natur nach vorübergehendes Geschäft angenommen werden, haben keinen gesetzlichen Anspruch auf Pension[1]). Auch wenn es an den Bedingungen des Pensionsanspruches fehlt, kann dem Beamten bei vorhandener Bedürftigkeit durch Beschluß des Bundesrates eine Pension entweder auf bestimmte Zeit oder lebenslänglich bewilligt werden[2]). Die Pension beträgt nach vollendetem zehnten Dienstjahre $^{20}/_{60}$[3]) und steigt von da ab mit jedem weiter zurückgelegten Dienstjahre bis zum vollendeten 30. Dienstjahre um $^{1}/_{60}$ und von da ab um $^{1}/_{120}$ des Diensteinkommens; der höchste Betrag aber ist $^{3}/_{4}$ dieses Einkommens[4]).

Das Diensteinkommen ist das zuletzt von dem Beamten bezogene[5]); jedoch nur das wirkliche Einkommen, nicht die Summen, welche für Repräsentations- oder Dienstaufwandskosten vergütet werden, ebensowenig Ortszulagen und Remunerationen[6]) wohl aber der Wohnungsgeldzuschuß (siehe oben S. 505).

Ueber die Berechnung der Dienstzeit sind in den §§ 45—52 des Beamtengesetzes eine Reihe von detaillierten Vorschriften gegeben, an deren Stelle jetzt zum Teil die Vorschriften des Besoldungsgesetzes getreten sind[7]). Die der Berechnung der Pension zu Grunde zu legende Dienstzeit ist aber nicht in allen Fällen identisch mit dem Besoldungsdienstalter; denn teils wird eine Zeit doppelt oder sonst in höherem Betrage angerechnet[8]), teils bleibt ein Teil außer Ansatz[9]).

Das Recht auf die Pension ruht, wenn ein Pensionär die Reichs-

---

1) Auch die auf Kündigung angestellten Beamten haben, wofern sie eine in den Besoldungsetats aufgeführte Stelle bekleiden, den gesetzlichen Anspruch auf Pension. Reichsgesetz § 37. Hierdurch wird aber nicht ausgeschlossen, daß die zuständige Behörde von dem Kündigungsrecht Gebrauch macht, auch wenn der Beamte nach Ablauf einer zehnjährigen Dienstzeit dienstunfähig wird, wodurch alle Ansprüche aus dem Dienstverhältnisse, insbesondere auch Pensionsansprüche, wegfallen. Dies gilt auch dann, wenn der Beamte die Dienstunfähigkeit sich in Ausübung des Dienstes zugezogen hat. Entscheidung des Reichsgerichts vom 24. November 1880, Bd. 3, S. 91 fg. Vgl. auch die Entscheidung desselben Gerichtshofes Bd. 1, S. 35 fg.

2) Ebendas. § 39. 3) Ebensoviel in dem im § 36 cit. erwähnten Falle.

4) Reichsgesetz § 41.

5) Beziehentlich das zur Zeit der Versetzung in den einstweiligen Ruhestand bezogene. Reichsgesetz § 42, letzter Absatz.

6) Die näheren Bestimmungen enthält das Reichsgesetz § 42, 44.

7) Obgleich das Diensteinkommen der gesandtschaftlichen und Konsulatsbeamten durch die Besoldungsordn. nicht festgesetzt ist und das System der Dienstaltersstufen auf ihre Besoldung keine Anwendung findet, so ist doch das ihrer Pension zu grunde zu legende Diensteinkommen nach dem System der Dienstaltersstufen festgesetzt in der Besoldungsordnung II. Besoldungsges. § 1, Abs. 2; § 4, Abs. 2.

8) Z. B. Feldzüge, Aufenthalt in schädlichem Klima; vgl. § 49, 51; Entscheidung des Reichsgerichts vom 29. Januar 1883, bei Reger Bd. 5, S. 90; ferner Bundesratsbeschluß vom 18. November 1880 (Zentralbl. S. 773). Reichsgesetz vom 31. Mai 1887, § 1 (Reichsgesetzbl. S. 211).

9) Z. B. Dienst vor Beginn des 18. Lebensjahres, Kriegsgefangenschaft oder Festungsarrest; nach Vorschrift der § 48, 50.

angehörigkeit verliert, bis zu etwaiger Wiedererlangung derselben, und wenn ein Pensionär in den Reichsdienst oder in den Staatsdienst eines Bundesgliedes wieder eintritt, insoweit der Betrag seines neuen Diensteinkommens unter Hinzurechnung der Pension den Betrag des von ihm vor der Pensionierung bezogenen Diensteinkommens übersteigt [1]).

Für die Mitglieder des Reichsgerichts kommen hinsichtlich der Pension an Stelle der Vorschriften des Beamtengesetzes die speziellen Bestimmungen im § 130 des Gerichtsverfassungsgesetzes zur Anwendung [2]).

Wenn Beamte der Reichszivilverwaltung, des Reichsheeres und der kaiserlichen Marine in Betrieben beschäftigt sind, welche reichsgesetzlich der Unfallversicherung unterliegen, so erhalten sie, wenn sie infolge eines im Dienste erlittenen Betriebsunfalles dauernd dienstunfähig werden, eine Pension von zwei Dritteln ihres jährlichen Diensteinkommens, soweit ihnen nicht nach anderweiter reichsgesetzlicher Vorschrift ein höherer Betrag zusteht. Wenn sie vorübergehend völlig erwerbsunfähig werden, erhalten sie für die Dauer der Erwerbsunfähigkeit eine Pension von gleicher Höhe; werden sie teilweise erwerbsunfähig, so erhalten sie einen nach dem Maße der verbliebenen Erwerbsfähigkeit zu bemessenden Bruchteil der Pension. Ist der Verletzte infolge des Unfalls nicht nur völlig dienst- oder erwerbsunfähig, sondern auch derart hilflos geworden, daß er ohne fremde Wartung und Pflege nicht bestehen kann, so ist für die Dauer dieser Hilflosigkeit die Pension bis zum vollen Betrage des Diensteinkommens zu erhöhen. Außerdem sind ihnen die Kosten des Heilverfahrens zu ersetzen [3]).

6. Endlich erstreckt sich die Pflicht des Reiches zum Unterhalte seiner Beamten teilweise auch auf die Hinterbliebenen derselben, welche nicht im Augenblicke des Todes des Beamten in eine hilflose Lage versetzt werden sollen. Unter den Hinterbliebenen sind nicht die Erben zu verstehen, sondern Verwandte, für welche der Beamte der mutmaßliche Ernährer war. Ein gesetzliches Recht auf die zu gewährenden Leistungen haben nur die Witwe und eheliche oder legitimierte Nachkommen; es kann jedoch mit Genehmigung der obersten Reichsbehörde in Ermangelung dieser Angehörigen die Leistung

---

1) Reichsgesetz § 57—60. Erkenntnis des Reichsgerichts vom 17. September 1891 (Entscheid. Bd. 28, S. 80 ff.).

2) § 130 ist abgeändert worden durch das Reichsgesetz v. 22. Mai 1910 (Reichsgesetzbl. S. 767). Nach vollendetem 65. Lebensjahr ist der Anspruch auf Pensionierung nicht mehr durch Dienstunfähigkeit bedingt.

3) Reichsgesetz vom 18. Juni 1901, § 1 (Reichsgesetzbl. S. 211). Das Gesetz ist an die Stelle des Reichsgesetzes v. 15. März 1886 (Reichsgesetzbl. S. 53) getreten; es enthält die näheren Vorschriften über das der Pensionsberechnung zu grunde zu legende Diensteinkommen (§ 4), über das rechtliche Verhältnis zu den Krankenkassen (§ 6) und zu dem aus dem Haftpflichtgesetz vom 7. Juni 1871 Verpflichteten (§ 12), über Geltendmachung, Verlust, Präkludierung des Anspruchs (§ 7 fg.) und erklärt im allgemeinen die Vorschriften über Pension für anwendbar auf die Ansprüche, welche auf Grund dieses Gesetzes erhoben werden (§ 9).

auch dann gewährt werden, wenn der Verstorbene Eltern, Geschwister, Geschwisterkinder oder Pflegekinder, deren Ernährer er war, in Bedürftigkeit hinterläßt, oder wenn der Nachlaß nicht ausreicht, um die Kosten der letzten Krankheit und der Beerdigung zu decken[1]). Die vorgesetzte Dienstbehörde bestimmt, an wen die Zahlung zu leisten ist. Da auch diese Leistungen den rechtlichen Charakter der Alimente oder der Unterstützung haben, so sind sie der Beschlagnahme nicht unterworfen[2]). In betreff der Höhe derselben sind drei Fälle zu unterscheiden.

a) War der Beamte zur Zeit seines Todes im Dienste, d. h. mit der Wahrnehmung einer etatsmäßigen Stelle betraut, so erhalten die Hinterbliebenen für das auf den Sterbemonat folgende Vierteljahr noch die volle Besoldung des Verstorbenen, das sogenannte Gnadenquartal[3]). Als Besoldung ist nur das wirkliche Diensteinkommen, nicht Vergütung für bare Auslagen anzusehen. Von Repräsentationsgeldern werden 20 Prozent in Abzug gebracht. Den Hinterbliebenen eines nicht etatsmäßig angestellten Beamten kann das Gnadenvierteljahr von der vorgesetzten Dienstbehörde bewilligt werden. RBG. § 7, Abs. 2.

Während derselben Zeit ist die hinterbliebene Familie noch im Genusse der von dem verstorbenen Beamten bewohnten Dienstwohnung zu belassen; hinterläßt der Beamte keine Familie, so haben die Erben eine vom Todestage an zu rechnende dreißigtägige Frist zur Räumung der Dienstwohnung. Arbeits- und Sessionszimmer, sowie sonstige für den amtlichen Gebrauch bestimmte Lokalitäten müssen sofort geräumt werden[4]).

b) Wenn der Beamte zur Zeit des Todes einstweilig in den Ruhestand versetzt war, so erhalten die Hinterbliebenen das Gnadenquartal von dem Wartegeld[5]).

c) War der Beamte bei seinem Tode pensioniert, so wird den Hinterbliebenen die Pension noch für das auf den Sterbemonat folgende Vierteljahr unter Anrechnung des vor dem Tode des Pensionärs fällig gewordenen Betrags gezahlt[6]).

---

1) Reichsgesetz § 7, 8, 31, 69, Abs. 2.

2) Reichsgesetz § 7 a. E., § 69, Abs. 3; Zivilprozeßordn. § 850, Ziff. 7.

3) Reichsgesetz § 7. Es kann jedoch vertragsmäßig dem Beamten, resp. seinen Hinterbliebenen vor Eintritt in den Reichsdienst ein weitergehendes Recht zugesichert sein. Wenn ein Beamter vor Erlaß des Beamtengesetzes aus dem Dienst eines Bundesstaates zu einem Reichsamt berufen worden ist und nach dem Recht seines Heimatsstaates weitergehende Ansprüche begründet sind — z. B. nach mecklenburgischem Recht erstrecken sich dieselben auf das Sterbequartal und zwei weitere Gnadenquartale — so bleiben diese Ansprüche gemäß Art. 18, Abs. 2 der Reichsverfassung in Kraft. Entscheidung des Reichsoberhandelsgerichts vom 7. Oktober 1876. Entscheid. Bd. 21, S. 48 ff.

4) Reichsgesetz § 9. 5) Reichsgesetz § 31.

6) Reichsgesetz § 69 (Fassung von 1907). An wen die Zahlung erfolgt, bestimmt

d) Eine weitergehende Fürsorge für die Witwen und Waisen der Reichsbeamten der Zivilverwaltung ist durch das Reichsgesetz vom 20. April 1881 (Reichsgesetzbl. S. 85), getroffen worden. Dieses Gesetz ist mehrmals verändert und jetzt durch das Beamtenhinterbliebenengesetz vom 17. Mai 1907 (Reichsgesetzbl. S. 208) ersetzt worden [1]). Dasselbe verleiht den Witwen und den ehelichen oder legitimierten Kindern von Beamten, welchen zur Zeit ihres Todes ein Anspruch auf Pension aus der Reichskasse im Falle der Versetzung in den Ruhestand zugestanden hätte, sowie den Witwen und den ehelichen oder legitimierten Kindern von pensionierten Reichsbeamten das Recht auf Witwen- und Waisengeld. Das Witwengeld beträgt 40 vom Hundert derjenigen Pension, zu welcher der Verstorbene berechtigt gewesen ist oder berechtigt gewesen sein würde, wenn er am Todestage in den Ruhestand versetzt wäre; es beträgt jedoch mindestens 300 Mark und höchstens 5000 Mark jährlich. Das Waisengeld beträgt für Halbwaisen ein Fünftel, für Doppelwaisen ein Drittel des Witwengeldes für jedes Kind mit der Maßgabe, daß Witwen- und Waisengelder zusammen den Betrag der Pension nicht übersteigen dürfen [2]). Die Zahlung beginnt mit dem Ablauf des Gnadenquartals oder Gnadenmonats, sie wird in Monatsbeträgen im voraus geleistet, nicht erhobene Teilbeträge verjähren in vier Jahren [3]). Das Recht erlischt mit dem Ablauf des Monats, in welchem der Berechtigte sich verheiratet oder stirbt, und für jede Waise außerdem mit dem Ablauf des Monats, in welchem sie das 18. Lebensjahr vollendet; es ruht für die Zeit, in welcher der Berechtigte nicht reichsangehörig ist [4]) und im Falle einer Anstellung oder Beschäftigung im Reichs- oder Staatsdienst (Reichsbeamtengesetz § 57 Abs. 2), wenn das Diensteinkommen einer Witwe 2000 Mark, das einer Waise 1000 Mark übersteigt und zwar in Höhe des Mehrbetrages (§ 15 Ziff. 3), sowie neben einer im Reichs-

---

die oberste Reichsbehörde, nicht die vorgesetzte Dienstbehörde, wie bei dem Gnadenquartal, weil pensionierte Beamte keine vorgesetzte Dienstbehörde haben. Nach dem Reichsgesetz vom 25. Mai 1887 (Reichsgesetzbl. S. 194) kann diese Befugnis „der höheren Reichsbehörde“ übertragen werden.

1) Ueber die Veränderungen des Reichsgesetzes v. 20. April 1881 durch das Ges. v. 17. Mai 1907 vgl. Jahrbuch des öffentl. R. Bd. II, 1908, S. 7 fg. Durch Verordn. v. 4. Nov. 1907 (Reichsgesetzbl. S. 742) ist bestimmt worden, daß das Gesetz auf die Hinterbliebenen der Reichsbankbeamten entsprechende Anwendung findet.

2) Gesetz § 4 ff. War die Witwe mehr als 15 Jahre jünger als der Ehemann, so tritt eine Kürzung des Witwengeldes ein (§ 12); nach fünfjähriger Dauer der Ehe wird für jedes angefangene Jahr ihrer weiteren Dauer dem gekürzten Betrag ein Zehntel des berechneten Witwengeldes so lange zugesetzt, bis der volle Betrag wieder erreicht ist (Gesetz § 6); ist die Ehe innerhalb dreier Monate vor dem Tode des Beamten und zu dem Zwecke geschlossen worden, um der Witwe das Witwengeld zu verschaffen, so ist der Anspruch auf dasselbe nicht begründet (§ 8, Abs. 1). Ist die Ehe erst nach erfolgter Pensionierung des Beamten geschlossen, so kann weder Witwen- noch Waisengeld beansprucht werden (§ 8, Abs. 2).

3) Gesetz § 12, 13. 4) Gesetz § 15, Ziff. 1.

oder Staatsdienst erdienten Pension über 1500 Mark in Höhe des Mehrbetrages (§ 16).

e) Wenn ein Beamter der Reichszivilverwaltung, des Reichsheeres und der Marine, der in reichsgesetzlich der Unfallversicherung unterliegenden Betrieben beschäftigt war, infolge eines im Dienste erlittenen Betriebsunfalles gestorben ist, so erhalten die Hinterbliebenen ein Sterbegeld und eine Rente. Das Sterbegeld erhalten sie nur in dem Falle, daß ihnen nicht ein anderweitiger Anspruch auf Gnadenquartal (oder Gnadenmonat) zusteht; es beträgt so viel wie das einmonatige Diensteinkommen (beziehentlich Pension), jedoch mindestens 50 Mark. Die Rente beträgt für die Witwe bis zu deren Tode oder Wiederverheiratung 20 Prozent des jährlichen Diensteinkommens des Verstorbenen, jedoch mindestens 216 und höchstens 3000 Mark; für jedes Kind bis zum vollendeten 18. Lebensjahre oder bis zur etwaigen früheren Verheiratung 20 Prozent des Diensteinkommens, jedoch nicht unter 160 Mark und nicht über 1600 Mark; in dem gleichen Betrage erhalten Aszendenten des Verstorbenen, wenn dieser ihr einziger Ernährer war und elternlose Enkel im Falle der Bedürftigkeit eine Rente; und zwar bis zum Tode oder bis zum Wegfall der Bedürftigkeit, zusammen so viel wie die Witwenrente. Die Renten dürfen zusammen 60 Prozent des Diensteinkommens nicht übersteigen; eine erforderlich werdende Kürzung trifft zunächst die Aszendenten[1]).

IV. Persönliche Ehrenrechte.

1. Die Reichsbeamten haben das Recht auf die Führung des ihrer Dienststellung entsprechenden oder ihnen besonders beigelegten Titels; die unmittelbaren Reichsbeamten auch auf die Bezeichnung als »kaiserliche«[2]).

Gehört zu ihrer Stellung eine Amtskleidung, so haben sie die Befugnis, resp. die Verpflichtung, soweit dies im dienstlichen Interesse vorgeschrieben ist, dieselbe zu tragen.

Das unbefugte Tragen einer Uniform, sowie die unbefugte Annahme eines Titels sind Uebertretungen und nach § 360, Nr. 8 des Reichsstrafgesetzbuchs strafbar. Auch ist im Reichsbeamtengesetz der Titel dadurch als ein subjektives Recht des Beamten anerkannt, daß es im § 100 einen »Verzicht« auf den Titel erfordert und daß nach § 75, Nr. 2 die Dienstentlassung im Disziplinarverfahren den »Verlust« des Titels von Rechts wegen zur Folge hat.

Titel und Uniform der Reichsbeamten werden durch kaiserliche Verordnung bestimmt. Reichsbeamtengesetz § 17[3]).

---

1) Reichsges. v. 18. Juni 1901, § 2 (Reichsgesetzbl. S. 212). Vgl. oben S. 508 fg.

2) Erlaß vom 3. August 1871, Nr. 1 (Reichsgesetzbl. S. 318).

3) Eine Kaiserliche Verordnung vom 16. Dezember 1888 bestimmt die Galakleidung der Reichsbeamten. Sie ist gegengezeichnet, aber nicht verkündet wor-

2. Das eben zitierte Gesetz erwähnt auch den Rang. In dieser Beziehung ist aber wohl zu unterscheiden zwischen dem Rang der Behörden und dem persönlichen Rang der Beamten. Der Rang einer Behörde ist der Ausdruck der Stellung derselben im Behördenorganismus, das Verhältnis der Unterordnung oder Gleichordnung zu anderen Behörden. Der Rang der Behörden ist in amtlicher Beziehung auch maßgebend für den Dienstrang der Beamten, welche Subalterne, Mitglieder oder Direktoren dieser Behörden sind, und rechtlich von Erheblichkeit für die Höhe der Diäten, Fuhrkosten, Umzugskosten und Wohnungsgeldzuschüsse.

Davon begrifflich verschieden ist der persönliche Rang der Beamten. Obwohl durch das Amt der Regel nach ein bestimmter Personalrang begründet wird, so kann doch teils ein Amt zur Verwaltung übertragen werden, ohne daß zugleich ein Titel und Rang verliehen wird, und es kann andererseits ein höherer Rang einem Beamten beigelegt werden, als an und für sich mit seinem Amte verknüpft ist. Der Rang ist streng genommen kein Recht, welches eine Ausübung gestattet, sondern so wie Alter, Geschlecht und Stand eine Eigenschaft, die möglicherweise die Voraussetzung für Rechte ist. Für das Reichsrecht ist dies nicht der Fall; der persönliche Rang begründet keinerlei Rechte und es ist überhaupt zweifelhaft, ob das Reichsrecht eine andere Klassifizierung der Reichsbeamten als nach dem Range der von ihnen bekleideten Stellen kennt [1]).

---

den, hat also nicht die Kraft einer Rechtsverordnung. Abgedruckt ist sie u. a. bei Hertel, Die Preußische Oberrechnungskammer, Ergänzungsheft 1890, S. 22. Für die Beamten des Reichsmilitärgerichts sind Bestimmungen über die Uniform am 30. Juni 1900 ergangen und im Zentralbl. S. 442 abgedruckt.

1) Byzantinische Einrichtungen, die sich im preußischen und anderen Staaten konserviert haben, sind nicht ganz ohne Einfluß geblieben. Nach der Verordnung vom 7. Februar 1817 (Gesetzsammlung S. 61) zerfallen die preußischen Beamten in eine große Zahl von „Klassen". Vgl. v. Rönne, Preuß. Staatsrecht II, S. 442 fg. und Kanngießer S. 79, 80. Das Reichsrecht kennt nun zwar keine solche „Klassen", trotzdem bestimmt ein Kaiserlicher Erlaß vom 1. April 1871 (Reichsgesetzbl. S. 103), daß die Posträte und die Oberposträte der vierten Ratsklasse angehören, die Oberposträte jedoch vor den Posträten rangieren sollen. Durch Erlaß vom 22. Februar 1882 (Reichsgesetzbl. S. 42) haben dann die Oberpostdirektoren den Rang der Räte dritter Klasse erhalten. Ein allerhöchster Erlaß vom 27. Dezember 1871 (Reichsgesetzbl. S. 7) ferner verleiht den Telegraphendirektoren „den Rang der Oberregierungsräte und Oberforstmeister". Eine Kaiserliche Verordnung vom 30. Juni 1900 (Zentralbl. S. 441) regelt den Rang der Beamten des Reichsmilitärgerichts. Tatsächlich werden die Klasseneinteilung und Rangabstufung der Preußischen Beamten auf die Reichsbeamten angewendet. Nach dem Preuß. Hof-Rangreglement vom 19. Januar 1878 rangieren bei Hofe die Beamten des Reichs mit den Preußischen Beamten gleicher Rangkategorie nach dem Datum der Ernennung; wenn aber eine Reichsbehörde in corpore erscheint, gehen ihre Mitglieder der koordinierten Preußischen Behörde vor. v. Helldorff, Dienstvorschriften der Preuß. Armee II, Nachtrag 1, S. 687.

§ 50. Die Geltendmachung vermögensrechtlicher Ansprüche.

Ueber vermögensrechtliche Ansprüche der Reichsbeamten aus ihrem Dienstverhältnis findet der Rechtsweg statt[1]).

Wegen dieses Rechtssatzes wird sehr häufig das Staatsdienerverhältnis als ein gemischtes, d. h. teils öffentlich-rechtliches, teils privatrechtliches bezeichnet[2]). Es beruht dies auf einer Verwechslung von klagbaren Ansprüchen mit zivilrechtlichen[3]). Wenn man aber auch der erwähnten Auffassung beistimmt, so ist damit ein positiver Rechtssatz nicht gewonnen. Denn es ist sicher, daß der vermögensrechtliche Anspruch der Beamten sich nicht nach den Regeln irgend eines im Privatrecht normierten kontraktlichen oder quasikontraktlichen Rechtsverhältnisses beurteilen läßt; daß er vielmehr seinen Rechtsgrund in dem öffentlich-rechtlichen, durch den Anstellungsvertrag begründeten Rechtsverhältnis hat und aus ihm seinen Inhalt empfängt. Die Frage reduziert sich im letzten Grunde auf einen Schulstreit über die richtige Definition des Gegensatzes von öffentlichem Recht und Privatrecht und ist praktisch nicht von Belang.

Andererseits haben manche deutsche Partikularrechte für die Geltendmachung der vermögensrechtlichen Ansprüche der Staatsdiener den Rechtsweg ausgeschlossen, weil das Rechtsverhältnis kein privatrechtliches sei. Auch dies ist nicht schlüssig; denn aus öffentlich-rechtlichen Verhältnissen können subjektive Rechte hervorgehen, welche im Wege des Prozesses geltend gemacht und geschützt werden können. Daß der Staat gegen den Beamten keine Klage auf Erfüllung der Dienstpflicht hat, ist kein Grund, dem Beamten die Klage gegen den Staat auf Erfüllung seiner pekuniären Verpflichtungen zu versagen. Denn der Staat hat zum Ersatz seiner Klage die Disziplinargewalt.

Ueber die prozessualische Geltendmachung der vermögensrechtlichen Ansprüche hat das Reichsgesetz folgende Regeln aufgestellt:

---

1) Reichsbeamtengesetz § 149.

2) Vgl. z. B. Heffter S. 131; Pfeiffer, Prakt. Ausführungen III, S. 352 ff.; Welcker, Staatslexikon Bd. 12, S. 300; Zöpfl II, § 514 (S. 776); Zachariä II, § 135; v. Gerber, Grundz. § 36, Note 11; v. Pözl im Staatswörterbuch IX, S. 689 und Verfassungsrecht § 198, Nr. 3 (S. 494); Schulze, Preuß. Staatsrecht I, S. 316; Deutsches Staatsrecht I, S. 338; besonders Rehm in Hirths Annalen 1885, S. 104 ff., 171 ff.; G. Meyer, Staatsrecht § 143, Note 19 u. a.; vgl. dagegen Löning, Verwaltungsrecht S. 132, Note 7; Gareis, Allg. Staatsrecht S. 164; Jellinek S. 181 fg.; Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 21, S. 53. In der Entscheidung des Reichsgerichts Bd. 12, S. 72 wird jedoch die Unterscheidung „zwischen dem privatrechtlichen und dem staatsrechtlichen Teile des Dienstverhältnisses für theoretisch richtig“ erklärt. Die richtige Ansicht wird zutreffend entwickelt von Wach, Handbuch des Zivilprozesses I, S. 95 fg. (1885) und von Seydel, Bayer. Staatsr. II, S. 185, 238; Piloty in Seufferts Blättern f. Rechtsanwendung 1907, S. 803 ff. Sie ist jetzt wohl als die herrschende zu bezeichnen.

3) Vgl. Eccius a. a. O. (§ 141, Note 13); Meves im Rechtslexikon, s. v. Gehaltsansprüche.

1. Im § 149 werden hervorgehoben die Ansprüche auf Besoldung, Wartegeld oder Pension und die gesetzlich gewährten Ansprüche der Hinterbliebenen auf Bewilligungen. Diese Aufzählung ist aber nicht ausschließend, sondern nur exemplifikativ, wie deutlich aus dem Worte »insbesondere« hervorgeht. Es ist daher der Rechtsweg auch zulässig über die Ansprüche auf Diäten, Fuhrkosten und Umzugskosten, sowie über zugesicherte Repräsentationsgelder, Ortszulagen und andere Diensteinkünfte. Ebenso über die Zulässigkeit von Gehaltsabzügen (§ 14). Dagegen ist eine Kognition der Gerichte ausgeschlossen in allen Fällen, in denen es von der Entschließung der obersten Reichsbehörden oder des Bundesrates abhängig gemacht ist, ob einem Reichsbeamten oder seinen Hinterbliebenen etwas bewilligt, resp. in Abzug gebracht werden soll oder nicht; also in den Fällen der §§ 8, 37, 39, 52, 68, Abs. 2[1]) 128, Abs. 2 des Beamtengesetzes und der §§ 5, Abs. 2 und 6, Abs. 2 der Verordnung vom 2. November 1874, der §§ 2, 13 und 22, Abs. 1 der Verordnung vom 17. Juli 1910, der §§ 9 und 11 des Reichsgesetzes vom 17. Mai 1907.

2. Bevor eine Klage zulässig ist, muß zunächst feststehen, daß die Reichsregierung die Ansprüche des Beamten nicht anerkennen will, d. h. es muß die Entscheidung der obersten Reichsbehörde eingeholt werden, da die Verfügungen der unteren Instanzen nicht die definitive Weigerung der Reichsregierung enthalten, den Ansprüchen des Beamten gerecht zu werden (§ 150).

3. Für die Anstellung der Klage besteht eine präklusivische, d. h. den Verlust des Klagerechts bewirkende Frist von sechs Monaten, welche von dem Tage an zu berechnen ist, an welchem dem Beteiligten die Entscheidung der obersten Reichsbehörde bekannt gemacht worden ist (§ 150)[2]).

4. Der Reichsfiskus wird vertreten durch die höhere (d. h. mittlere) Reichsbehörde, unter welcher der Reichsbeamte steht oder gestanden hat, oder, falls er direkt unter der obersten Reichsbehörde steht oder gestanden hat, durch die oberste Reichsbehörde (§ 151, Abs. 1).

5. Die Klage ist bei demjenigen Landgerichte anzubringen, in dessen Bezirk die betreffende Behörde ihren Sitz hat; in letzter Instanz entscheidet das Reichsgericht[3]). Dasselbe ist an die Stelle des durch § 152, Abs. 2 des Reichsbeamtengesetzes für zuständig erklärten Reichsoberhandelsgerichts getreten, seine Kompetenz ist daher auch in dem Falle begründet, wenn die Klage bei einem bayerischen Landgericht angestellt worden ist[4]). Das Rechtsmittel der Revision findet ohne Rück-

---

1) Auch die Bestimmung im letzten Absatz des § 75 kommt hier in Betracht.

2) Ueber die Berechnung dieser Frist vergleiche die Entscheidung des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 24, S. 411 fg.

3) Reichsbeamtengesetz § 151, Abs. 2, § 152, Abs. 2; Gerichtsverfassungsgesetz § 70, Ziff. 1.

4) Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz § 8, Abs. 2. Da dem Reich

sicht auf den Wert des Streitgegenstandes statt[1]).

6. Die in dem Gewaltsverhältnis des Reiches gegen den Beamten begründeten Befugnisse in Beziehung auf einstweilige oder definitive Versetzung in den Ruhestand, Suspension, Versetzung in ein anderes Amt, Dienstentlassung, Verhängung von Ordnungsstrafen u. s. w. unterliegen der richterlichen Beurteilung nicht; es sind vielmehr die von der zuständigen Verwaltungs- oder Disziplinarbehörde hierüber ergangenen Entscheidungen für die Beurteilung der vor dem Gerichte geltend gemachten vermögensrechtlichen Ansprüche maßgebend (§ 155)[2]).

§ 51. Versetzung, Stellung zur Disposition, Suspension.

Aus der begrifflichen Unterscheidung zwischen dem durch den Anstellungsvertrag begründeten Dienstverhältnis und der Führung eines Amtes ergibt sich, daß die Verwaltung eines bestimmten Amtes weder zu den Rechten des Beamten gehört, noch für die Fortdauer des Staatsdienerverhältnisses wesentlich ist. Die Theorie, welche das Wesen der Anstellung in der Verleihung eines Amtes sieht, führt zu dem Resultate, daß in allen Fällen, in welchen einem Beamten das Amt entzogen wird, zugleich das Staatdienerverhältnis sein Ende findet. Die selbstverständliche Folge davon wäre, daß auch der Anspruch des Beamten auf Gehalt aufhörte; da nun unbezweifelt der Beamte kein Recht auf das Amt hat, der Staat vielmehr jederzeit ihm die amtlichen Geschäfte entziehen kann, so müßte sich konsequenter-

aber eine eigene Verwaltung in Bayern nicht zusteht, kann der Fall nicht leicht vorkommen.

1) Zivilprozeßordnung § 547, Ziff. 2.

2) Dahin gehört insbesondere die Frage, ob für die Versetzung in den einstweiligen oder definitiven Ruhestand, für die Suspension, Versetzung oder Dienstentlassung, für die Ausübung des Kündigungsrechts u. s. w. eine genügende tatsächliche Veranlassung vorlag. Vgl. Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 1, S. 34, Bd. 3, S. 92, Bd. 12, S. 71 fg. und bei Reger XII, S. 200. Andererseits sind im § 155 diejenigen Entscheidungen der Disziplinar- und Verwaltungsbehörden, welche für die richterliche Entscheidung maßgebend sein sollen, erschöpfend aufgezählt, so daß also alle übrigen für die Entscheidung in Betracht kommenden Fragen der richterlichen Feststellung und Beurteilung unterliegen. Entscheidung des Reichsgerichts Bd. 6, S. 106. Auch hinsichtlich des Anspruchs auf Witwen- und Waisengeld ist zwar der Rechtsweg nicht ausgeschlossen und § 149 des Beamtengesetzes nicht aufgehoben; das Reichsgesetz vom 17. Mai 1907, § 13 ordnet aber an, daß die Bestimmung darüber, ob und welches Witwen und Waisengeld der Witwe und den Waisen eines Beamten zusteht, durch die oberste Reichsbehörde erfolgt, welche die Befugnis zu solcher Bestimmung auf die höhere (d. h. niedrigere) Reichsbehörde übertragen kann. Hierdurch ist der Rechtsweg de facto ausgeschlossen, es sei denn, daß die Verwaltungsbehörde das Witwen- und Waisengeld festgesetzt hat, trotzdem aber die Auszahlung desselben an die Berechtigten nicht erfolgte, oder daß es nachträglich verkürzt wird oder dgl. Dies sind tatsächlich nicht vorkommende Fälle. Das Gleiche gilt nach dem Besoldungsges. von der Feststellung des Gehalts und der Dienstalterszulage, ausgenommen die richterlichen Beamten; eine Klage ist nur zulässig auf Zahlung des von der Behörde festgesetzten Gehalts.

weise der Schluß ergeben, daß dem Beamten gleichzeitig mit dem Amte auch die Besoldung genommen werden könne. Dieses praktische Resultat aber widerspricht zu sehr dem wirklich bestehenden Rechte. Man hilft sich deshalb in der Theorie mit der Annahme, entweder daß aus Billigkeitsrücksichten der Beamte zu entschädigen sei oder daß die »privatrechtliche Seite« des Verhältnisses fortdauere, während die staatsrechtliche erlösche.

Eine Aufhebung des Staatsdienstverhältnisses wird einer verbreiteten Theorie zufolge dadurch herbeigeführt, daß das Amt, welches ein Staatsdiener bisher bekleidet hat, ganz beseitigt wird [1]). Konsequenterweise müßte sie aber bei jeder Versetzung in ein anderes Amt eine Aufhebung des bisherigen Verhältnisses und die gleichzeitige Neubegründung eines anderen, also ein Analogon zur Novation, annehmen. Hinsichtlich der einstweiligen Versetzung in den Ruhestand endlich ist vom Standpunkte dieser Theorie aus jede juristische Erklärung unmöglich, da hier offenbar Rechte und Pflichten der Beamten fortdauern, trotzdem die Führung eines Amtes aufhört; man begnügt sich daher mit einigen politischen Erwägungen de lege ferenda oder mit dem einfachen Hinweise auf die positiven Bestimmungen der Staatsdienergesetze [2]).

Es ist vielmehr davon auszugehen, daß die Führung eines Amtes nur der Zweck ist, zu welchem Beamte angestellt werden, und daß die aus der Anstellung selbst hervorgehenden Rechte und Pflichten unabhängig davon, daß der Beamte ein bestimmtes Amt tatsächlich führt, fortbestehen können. Sowie aber die Regierung gehindert ist, Beamte anzustellen, namentlich besoldete, die sie nicht bedarf oder für welche etatsmäßige Stellen nicht bestehen, so ist sie auch beschränkt darin, angestellten Beamten die Führung der Amtsgeschäfte abzunehmen. Die Gründe für diese Beschränkungen beruhen nicht auf den besonderen Grundsätzen des Beamtenrechts und der juristischen Natur des Dienstverhältnisses, sondern auf politischen, namentlich finanziellen Erwägungen [3]) oder allgemeinen Verfassungsprinzipien. Die Rücksicht auf das Interesse des Beamten selbst, auf die Wahrung seiner Unabhängigkeit, auf die Sicherung seiner Lebensstellung kommt dabei wohl wesentlich mit in Betracht; aber das Recht des Staates, seinen Beamten die ihnen übertragenen Aemter zu entziehen, ist nicht durch das ihm gegenüberstehende subjektive Recht des Beamten beschränkt, sondern durch den eigenen Willen des Staates, durch eine

---

1) Leist § 102, Nr. 8; Heffter a. a. O. S. 136; Maurenbrecher § 163, Nr. 2.

2) Zachariä II, § 143—145; v. Mohl II, § 164 fg.; v. Pözl § 205; Schulze, Preuß. Staatsr. I, 102. Fast ohne Ausnahme werden in allen Darstellungen des Staatsdienerrechts die Versetzung in den Ruhestand und die Suspension als Beendigungsarten des Staatsdienerverhältnisses behandelt, wodurch sie unter einen ganz unrichtigen Gesichtspunkt gebracht werden.

3) Vgl. auch v. Gerber, Grundzüge § 38.

auf politischen Erwägungen beruhende, gesetzlich ausgesprochene Selbstbeschränkung des Staates, welche für die Regierung allerdings maßgebend und bindend ist wie jeder gesetzlich erklärte Staatswille.

Von diesem Gesichtspunkte aus ergibt sich eine Unterscheidung zwischen den rechtlichen Schranken, welche der Disposition der Regierung über die Beamten aus Gründen des öffentlichen Rechtes gezogen sind, und den tatsächlichen Schranken, welche durch die auf dem Anstellungsvertrage beruhenden Rechte des Beamten gegeben sind. Diese tatsächlichen Schranken bestehen nur darin, daß die Regierung dem Beamten, falls sie ihm das Amt abnimmt, das ihm gebührende Diensteinkommen fortgewähren muß und daß sie seine Ehre nicht durch eine Degradation antasten darf; die rechtlichen Schranken dagegen bestimmen die gesetzlichen Voraussetzungen, unter denen der Regierung es gestattet oder geboten ist, einem Beamten die Führung eines Amtes zu entziehen. Es sind in dieser Beziehung folgende Fälle zu unterscheiden.

I. Versetzung in ein anderes Amt.

1. Jeder Reichsbeamte muß sich die Versetzung in ein anderes Amt gefallen lassen, wenn dasselbe von nicht geringerem Range und etatsmäßigem Diensteinkommen ist (Reichsgesetz § 23). Die Umzugskosten sind dem Beamten zu vergüten.

Unter dem Range ist der dienstliche Rang des Amtes zu verstehen; der sogenannte persönliche Rang ist auch hier rechtlich unerheblich und der Beamte ist nicht genötigt, in eine niedrigere Stelle einzutreten, wenngleich ihm zugesichert wird, daß er persönlich auch fortan zu den Räten der oder jener »Klasse« gehören soll. Unter dem Diensteinkommen ist, wie oben ausgeführt wurde, die Entschädigung für besondere Dienstunkosten nicht mit begriffen und ebensowenig kommt es in Betracht, ob dem Beamten durch die Versetzung die Gelegenheit zur Verwaltung von Nebenämtern entzogen wird oder der Wohnungsgeldzuschuß sich verringert.

2. Die Regierung ist berechtigt, die Versetzung zu verfügen, »wenn es das dienstliche Bedürfnis erfordert«, d. h. sie ist hierin unbeschränkt, da sie allein über die Bedürfnisse des Dienstes zu entscheiden hat.

3. Das Recht der Reichsregierung ist auch den mittelbaren Beamten gegenüber ohne Einschränkung anerkannt; sie haben daher kein Recht des Widerspruchs, wenn sie in das Gebiet eines anderen Bundesstaates versetzt werden. Zu unterscheiden davon ist das Verhältnis des Reiches zur Regierung des Einzelstaates. Der Staat, aus dessen Gebiet der Beamte versetzt wird, hat kein Widerspruchsrecht, daß ihm der Beamte durch Versetzung nicht entzogen werde; dagegen kann die Versetzung nicht in ein solches Amt erfolgen, dessen Be-

setzung dem Einzelstaat, nicht dem Reich zusteht, ohne Zustimmung des Einzelstaats.

4. Die Mitglieder des Reichsgerichts, des Bundesamts für das Heimatswesen und des Rechnungshofes und richterliche Militärjustizbeamte können nicht ohne ihre Zustimmung in ein anderes Amt versetzt werden [1]).

5. Ueber die Voraussetzungen und Wirkungen der Strafversetzung vgl. oben S. 490 fg.

II. Einstweilige Versetzung in den Ruhestand. (Stellung zur Disposition.)

1. Die Reichsregierung ist befugt,

a) jeden Reichsbeamten einstweilig in den Ruhestand zu versetzen, wenn das von ihm verwaltete Amt infolge einer Umbildung der Reichsbehörden aufhört (Reichsbeamtengesetz § 24).

Soweit zu einer solchen Umbildung ein Gesetz erforderlich ist, bildet der Erlaß desselben daher eine Voraussetzung für die Stellung zur Disposition.

b) Jederzeit, auch ohne daß die erwähnte Voraussetzung gegeben ist, können durch kaiserliche Verfügung gewisse Beamte einstweilig in den Ruhestand versetzt werden, »bei denen eine fortdauernde Uebereinstimmung in prinzipiellen Ansichten mit der leitenden Autorität notwendig ist« [2]). Nach dem § 25 des Gesetzes sind es folgende:

der Reichskanzler;
die Staatssekretäre und Unterstaatssekretäre;
Direktoren und Abteilungschefs in den dem Reichskanzler unmittelbar unterstellten obersten Reichsbehörden, in der Reichskanzlei und in den Ministerien,
die vortragenden Räte und etatsmäßigen Hilfsarbeiter in der Reichskanzlei und im Auswärtigen Amte,
die Militär- und Marine-Intendanten, die Ressortdirektoren für Schiffbau und die Ressortdirektoren für Maschinenbau in der Kaiserlichen Marine,
die Vorsteher der diplomatischen Missionen und die Konsuln sowie die Legationssekretäre.

Außerdem der Oberreichsanwalt und die Reichsanwälte (Gerichtsverfassungsgesetz § 150); der Obermilitäranwalt und die Militäranwälte (Militärstrafgerichtsordnung § 107, Abs. 2); in der Verwaltung Elsaß-

---

1) Reichsbeamtengesetz § 158; Gerichtverfassungsgesetz § 8, Abs. 1; Gesetz vom 6. Juni 1870, § 43; preuß. Gesetz vom 27. März 1872, § 5 (über die Oberrechnungskammer). Militärstrafgerichtsordnung § 96. Gesetz vom 1. Dezember 1898, § 32 (richterliche Militärjustizbeamte). Dasselbe gilt von den richterlichen Beamten in Elsaß-Lothringen; ferner von den Professoren der Universität Straßburg. Gesetz v. 18. Juni 1890, § 2 (Gesetzbl. für Elsaß-Lothringen S. 37).

2) So sagen die Motive zum Beamtengesetz von 1873, S. 35.

Lothringens die im Gesetz vom 23. Dezember 1873, Art. II (Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 479) und im Gesetz vom 4. Juli 1879, § 6, Abs. 2 (Reichsgesetzbl. S. 166) aufgeführten Beamten. Besondere eigenartige Vorschriften bestehen jetzt für Kolonialbeamte nach dem Gesetz vom 8. Juni 1910, § 12 (Reichsgesetzbl. S. 881).

2. Die einstweilig in den Ruhestand versetzten Beamten haben folgende Rechte:

a) sie behalten die persönlichen Ehrenrechte;

b) sie beziehen das gesetzliche Wartegeld;

c) sie erhalten, falls sie ihren dienstlichen Wohnsitz im Auslande haben, die Entschädigung für die Kosten des Umzugs nach dem innerhalb des Reiches von ihnen gewählten Wohnorte (Reichsgesetz § 40) und ebenso, falls sie wieder ein Amt erhalten, die Umzugskosten wie im Falle einer Versetzung (Reichsgesetz § 28) [1]).

3. Hinsichtlich der Pflichten entscheidet das Prinzip, daß alle Pflichten und Beschränkungen der Reichsbeamten auch für die einstweilig in den Ruhestand versetzten fortdauern, welche nicht lediglich auf der Führung eines Amtes (dem aktiven Dienst) beruhen. Im einzelnen ergeben sich hieraus folgende Konsequenzen:

a) Die Pflicht zur Amtsführung ist suspendiert, aber nicht aufgehoben. Die einstweilig in den Ruhestand versetzten Beamten sind darum verpflichtet, ein ihrer Berufsbildung entsprechendes Reichsamt unter denselben Voraussetzungen zu übernehmen, unter denen ein im aktiven Dienst stehender Reichsbeamter die Versetzung in ein anderes Amt sich gefallen lassen muß, widrigenfalls sie des Wartegeldes verlustig sind [2]).

Hierauf beruht die weitere Pflicht dieser Beamten, die Reichsangehörigkeit und den Wohnsitz im Bundesgebiete beizubehalten. Wollen sie ihren Wohnsitz außerhalb des Bundesgebietes nehmen, so bedürfen sie dazu der Genehmigung des Reichskanzlers, also gleichsam eines Urlaubs. Die Verletzung dieser Pflicht zieht, entsprechend dem Verlassen des Amtes ohne Urlaub oder mit Ueberschreitung desselben, den Verlust des Gehaltes (Wartegeldes) nach sich [3]) und kann möglicherweise Veranlassung zu disziplinarischem Einschreiten geben.

b) Die Pflicht zur Treue dauert unverändert fort und demgemäß die Pflicht zur Amtsverschwiegenheit. Die in § 11 und 12 des Reichsbeamtengesetzes enthaltenen Vorschriften finden daher auf die zur Disposition gestellten Reichsbeamten volle Anwendung [4]).

c) Die Pflicht eines achtungswürdigen Verhaltens besteht ebenfalls unvermindert fort. (Reichsgesetz § 10.)

d) In Ansehung der Beschränkungen, denen Reichsbeamte

1) Vgl. Verordnung vom 8. September 1910, § 24. Reichsgesetzbl. S. 999.

2) Reichsgesetz § 28. 3) Reichsgesetz § 29, Nr. 2 und 3.

4) Vgl. Strafprozeßordnung § 53; Zivilprozeßordnung § 376.

unterliegen, gelten die in § 15, Abs. 1 des Gesetzes aufgestellten Vorschriften über die Annahme von Titeln, Ehrenzeichen, Geschenken u. s. w. auch für die einstweilig in den Ruhestand versetzten Reichsbeamten; dagegen ist die Vorschrift des § 15, Abs. 2 auf sie unanwendbar, weil dieselbe die aktuelle Verwaltung eines »Amtes« voraussetzt. Von der Beschränkung hinsichtlich der Uebernahme von Nebenämtern oder remunerierten Nebenbeschäftigungen oder des Betriebes eines Gewerbes sind die einstweilig in den Ruhestand versetzten Beamten durch die ausdrückliche Anordnung des § 16, Abs. 3 befreit.

e) Die Verletzung der Dienstpflichten kann auch für die zur Disposition gestellten Reichsbeamten disziplinarische Folgen haben. Allein da sie ein Amt nicht verwalten, so sind sie auch der Disziplinargewalt einer vorgesetzten Dienstbehörde nicht unterworfen; wohl aber kann das förmliche Disziplinarverfahren vor den entscheidenden Disziplinarbehörden gegen sie eingeleitet werden. Für die Zuständigkeit ist der letzte dienstliche Wohnsitz des Beamten entscheidend [1]).

4. Da die einstweilige Versetzung in den Ruhestand das Beamtenverhältnis nicht löst, so kommt bei Berechnung der Dienstzeit die Zeit mit in Anrechnung, während welcher ein Beamter zur Disposition gestellt war [2]), und die Vorschriften über Suspension, Dienstentlassung, Pensionierung und Dienstentsetzung sind auch auf die einstweilig in den Ruhestand versetzten Beamten anwendbar [3]).

5. Auf die im § 158 des Reichsbeamtengesetzes aufgeführten Beamten finden die Bestimmungen über die einstweilige Versetzung in den Ruhestand keine Anwendung.

III. Vorläufige Dienstenthebung (Suspension).

1. Hinsichtlich der Zulässigkeit derselben sind drei Fälle zu unterscheiden, indem die Suspension vom Amte teils von Rechts wegen eintritt, teils im ordentlichen Wege verfügt werden kann, teils mit beschränkten Wirkungen außerordentlicher Weise statthaben kann.

a) Kraft des Gesetzes tritt die Suspension vom Amte ein:

α) Wenn im gerichtlichen Strafverfahren die Verhaftung des Reichsbeamten beschlossen worden ist. Sie dauert bis zum Ablauf des zehnten Tages nach Wiederaufhebung des Verhaftungsbeschlusses [4]).

β) Wenn gegen den Beamten ein noch nicht rechtskräftig gewor-

1) Reichsgesetz § 119. 2) Reichsgesetz § 46, Nr. 1.

3) Vgl. Reichsgesetz § 42, letzter Absatz, § 119, 132.

4) § 125, Nr. 1, § 126. Zur Rechtfertigung der zehntägigen Frist sagen die Motive zum RBG. von 1873, S. 49: „Der in ein Strafverfahren verwickelte Beamte kann, ohne daß das Ansehen des Amtes leidet, nicht unmittelbar aus der Untersuchungs- oder Strafhaft in sein Amt zurücktreten. Die Frist dient dann auch dazu, Zeit zu einer Entschließung zu lassen, ob nicht das Disziplinarverfahren einzuleiten und die Suspension zu verfügen ist.“

denes gerichtliches Urteil erlassen ist, welches den Verlust des Amtes kraft des Gesetzes nach sich zieht [1]). Die Suspension dauert so lange, bis entweder das Urteil seine Rechtskraft erlangt oder bis zum Ablauf des zehnten Tages nach eingetretener Rechtskraft desjenigen Urteils höherer Instanz, durch welches der angeschuldigte Beamte zu einer anderen Strafe als der bezeichneten verurteilt wird; falls aber das rechtskräftige Urteil auf Freiheitsstrafe lautet, bis das Urteil vollstreckt ist [2]).

γ) Wenn im Disziplinarverfahren eine noch nicht rechtskräftige Entscheidung ergangen ist, welche auf Dienstentlassung lautet. Die Suspension dauert, bis die in der Disziplinarsache ergangene Entscheidung die Rechtskraft erlangt [3]).

δ) Gegen die Mitglieder des Reichsgerichtes und des Reichsmilitärgerichtes und des Bundesamtes für das Heimatwesen tritt von Rechts wegen die vorläufige Dienstenthebung nur ein, wenn die Untersuchungshaft gegen sie verhängt wird [4]).

Hinsichtlich der Mitglieder des Rechnungshofes kommen die Vorschriften des preußischen Gesetzes vom 27. März 1872, hinsichtlich der richterlichen Militärjustizbeamten die Vorschriften des Gesetzes vom 1. Dezember 1898 § 30, 31 zur Anwendung [5]).

b) Durch Verfügung der obersten Reichsbehörde kann ein Beamter vorläufig des Dienstes enthoben werden, wenn gegen ihn ein gerichtliches Verfahren eingeleitet oder die Einleitung eines förmlichen Disziplinarverfahrens (§ 84) verfügt wird. Auch im Laufe des einen oder anderen Verfahrens bis zur rechtskräftigen Entscheidung kann diese Verfügung noch getroffen werden [6]).

Gegen ein Mitglied des Reichsgerichtes kann, wenn wegen eines Verbrechens oder Vergehens das Hauptverfahren eröffnet ist, die vorläufige Enthebung vom Amte nach Anhörung des Oberreichsanwaltes durch Plenarbeschluß des Reichsgerichts ausgesprochen werden [7]). Für die Mitglieder des Bundesamtes für das Heimatswesen steht dieselbe Befugnis dem Plenum des Bundesamtes zu [8]). Hinsichtlich der Mitglieder des Reichsmilitärgerichts vgl. Gesetz vom 1. Dezember 1898, § 30.

c) Wenn Gefahr im Verzuge ist, kann einem Beamten auch von solchen Vorgesetzten, die seine Suspension zu verfügen nicht ermächtigt sind, die Ausübung der Amtsverrichtungen vorläufig untersagt werden. Es ist aber darüber sofort an die oberste Reichsbehörde

1) § 125, Nr. 1. Vgl. den folgenden Paragraphen.

2) § 126, Abs. 1 und 2.

3) § 125, Nr. 2, § 126, Abs. 3.

4) Gerichtsverfassungsgesetz § 129, Abs. 2; Reichsgesetz vom 6. Juni 1870, § 43. Reichsgesetz vom 1. Dezember 1898, § 30.

5) Reichsbeamtengesetz § 158.

6) Reichsgesetz § 127. 7) Gerichtsverfassungsgesetz § 129, Abs. 1.

8) Gesetz vom 6. Juni 1870, § 43.

zu berichten, von deren Entscheidung und Maßnahme es abhängt, ob sich die Untersagung der Amtsverrichtungen in eine ordentliche Suspension verwandelt oder ob sie hinwegfällt [1]).

2. Die Wirkungen der vorläufigen Dienstenthebung sind folgende:

a) Die Pflicht des Beamten zur Führung der Amtsgeschäfte wird nicht nur suspendiert, sondern gleichzeitig ihm auch die mit dieser Pflicht verbundene Handhabung der Staatsgewalt und Vertretungsbefugnis (die Amtsgewalt) entzogen, so daß die von ihm dennoch vorgenommenen Dienstgeschäfte rechtlich nicht als Amtshandlungen anzusehen sind. Ob zugleich der Tatbestand eines strafbaren Mißbrauchs der Amtsgewalt oder eines anderen Verbrechens oder Vergehens vorliegt, ist nur nach Lage des einzelnen Falles zu beurteilen.

b) Der Anspruch des Beamten auf Gehalt wird durch die vorläufige Dienstenthebung nicht berührt [2]), wohl aber findet eine teilweise Innebehaltung des Gehaltes statt vom Ablauf des Monats ab, in welchem die Suspension verfügt ist [3]). Die Innebehaltung betrifft in der Regel die Hälfte des wirklichen Diensteinkommens, d. h. ohne die für Dienstunkosten bestimmten Beträge; in Fällen der Not des Beamten kann die oberste Reichsbehörde die Innebehaltung des Diensteinkommens auf den vierten Teil beschränken [4]). Den einstweilen in den Ruhestand versetzten Beamten wird ein Viertel des Wartegeldes innebehalten, wenn im Disziplinarverfahren eine noch nicht rechtskräftige Entscheidung ergangen ist, welche auf Dienstentlassung lautet [5]).

Wird ein Mitglied des Reichsgerichts oder des Reichsmilitärgerichts oder des Bundesamtes für das Heimatwesen vom Amte suspendiert, so wird das Recht auf den Genuß des vollen Gehalts während der Dauer der Suspension nicht berührt [6]).

Die Gehaltskürzung tritt ferner nicht ein, wenn die Vollstreckung eines auf Freiheitsstrafe lautenden Urteils ohne Schuld des Verurteilten aufgehalten oder unterbrochen wird, für die Zeit des Aufschubs oder der Unterbrechung; ebenso für die zehntägige Frist nach Aufhebung der Haft, resp. nach der Verurteilung, wenn nicht vor Ablauf derselben die Suspension vom Amte im Wege des Disziplinarverfahrens beschlossen wird [7]).

1) Reichsgesetz § 131.

2) Vgl. Pfeiffer, Praktische Ausführungen III, S. 360 ff., 518 fg.

3) Reichsgesetz § 128, Abs. 1. Wenn der Gehalt vierteljährlich vorausbezahlt ist, so kann eine teilweise Wiedereinziehung nicht stattfinden; denn das Gesetz spricht nur vom „Innebehalten“ des Gehaltes. Es ist eine Beschlagnahme oder Retention des Gehaltes zur Deckung der Kosten oder Geldstrafen angeordnet, welche voraussetzt, daß der Gehalt noch nicht ausgezahlt ist. Anderer Ansicht Kanngießer S. 223, Nr. 2 und das S. 502, Note 1 zitierte Urteil des Reichsgerichts.

4) § 128, Abs. 1 und 2. 5) Reichsgesetz § 132.

6) Gerichtsverfassungsgesetz § 129, Abs. 3; Gesetz vom 6. Juni 1870, § 43.

7) Reichsgesetz § 126, Abs. 2. Vgl. dazu die Entscheidung des Reichsgerichts vom 22. April 1895, Bd. 35, S. 35.

Auch die vorläufige Untersagung der Ausübung von Amtsverrichtungen bewirkt keine Innebehaltung des Diensteinkommens [1]).

c) Im übrigen dauern die Rechte und Pflichten des Beamten während der Zeit seiner vorläufigen Dienstenthebung unverändert fort [2]).

3. Die Suspension vom Amte hört auf entweder mit der Entfernung des Beamten aus dem Amte oder mit dem Wiedereintritt desselben in die Amtsgeschäfte; im letzteren Falle ist jedoch zu unterscheiden, ob der Beamte gänzlich freigesprochen worden ist, oder ob die entscheidende Disziplinarbehörde ihn mit einer Ordnungsstrafe belegt hat.

a) Wenn der Beamte freigesprochen worden ist, so muß ihm der innebehaltene Teil des Gehaltes vollständig nachgezahlt werden [3]).

b) Wenn der Beamte mit einer Ordnungsstrafe belegt wird, so ist ihm der innebehaltene Teil insoweit auszuzahlen, als derselbe nicht zur Deckung der ihn treffenden Untersuchungskosten und der Ordnungsstrafe erforderlich ist. Für Stellvertretungskosten findet ein Abzug nicht statt [4]).

c) Wenn der Beamte aus dem Amte entfernt wird, so ist der innebehaltene Teil des Gehaltes zu den Stellvertretungskosten und der Rest zu den Untersuchungskosten des Disziplinarverfahrens zu verwenden [5]). Dem Beamten ist auf Verlangen ein Nachweis über die Verwendung zu machen; jedoch kann er Erinnerungen dagegen im Rechtswege nicht geltend machen, sondern nur im Wege der Beschwerde. Der durch die erwähnten Kosten nicht aufgebrauchte Teil des zurückbehaltenen Einkommens wird dem Beamten nachgezahlt [6]).

§ 52. Die Beendigung des Dienstverhältnisses.

Die Beendigungsarten zerfallen ihrer praktischen Bedeutung nach in zwei Klassen, indem entweder mit der Aufhebung des Dienstverhältnisses alle durch dasselbe begründeten Rechte des Beamten, sowohl die Ehrenrechte als die Vermögensrechte, aufhören, oder Titel und Rang und Anspruch auf Lebensunterhalt (Pension) fortdauern.

I. Ohne Anspruch auf Pension und Amtstitel wird das Dienstverhältnis beendigt:

---

1) Reichsgesetz § 131, Abs. 2.

2) Er darf sich daher auch nicht eigenmächtig von seinem Amtssitze entfernen. Vgl. die Entscheidung des Appellationsgerichts zu Leipzig im Wochenblatt für merkwürdige Rechtsfälle von 1864, S. 81 fg.

3) Reichsgesetz § 130, Abs. 1. Vgl. hierzu die Entscheidung des Reichsgerichts Bd. 22, S. 40 fg.

4) Reichsgesetz § 130, Abs. 2.

5) Reichsgesetz § 128, Abs. 4. Zu den Stellvertretungskosten ist der Beamte nicht verpflichtet, einen weiteren Beitrag zu leisten, für die Kosten des Disziplinarverfahrens haftet er dagegen mit seinem Vermögen. § 124, Abs. 2.

6) Reichsgesetz § 129.

1. Auf Antrag des Beamten, welcher seine Entlassung fordert. Dieselbe kann demselben nicht verweigert werden. Obwohl das Reichsgesetz diesen Grundsatz nicht ausdrücklich ausspricht, so beruht er nicht nur auf einer allgemeinen Rechtsüberzeugung [1]), einem wirklichen gemeinen Gewohnheitsrecht, sondern er ergibt sich aus der Natur des Beamtenverhältnisses [2]). Dasselbe erfordert von dem Beamten nicht bestimmt begrenzte Leistungen, sondern die Hingabe seiner ganzen Persönlichkeit an den Staat zur Förderung des Staatswohls, Treue, Opferwilligkeit, Berufsfreudigkeit; es kann daher niemand gezwungen in einem solchen Dienst gehalten werden. Aber das Recht des Beamten, das Dienstverhältnis jeder Zeit aufzulösen, wird auch noch dadurch begründet, daß es das Korrelat zu der Disziplinargewalt des Staates ist. Staat und Beamter stehen einander nicht wie gleichberechtigte Parteien, sondern wie Herr und Diener gegenüber; der Staat hat sein Hoheitsrecht, seine Disziplinargewalt, um den Diener zu zwingen; der Beamte hat den Schutz seiner Freiheit und Persönlichkeit in dem Recht, den Dienst zu kündigen und sich dem dadurch begründeten Zwange zu entziehen. Ohne dieses Recht wäre der Staatsdienst Sklaverei.

Wenn ein Beamter von diesem Rechte Gebrauch macht, so hat er bis zur Erteilung der Entlassung noch alle Rechte und Pflichten des Beamten, und er hat daher die Amtsgeschäfte noch bis zu diesem Zeitpunkte zu führen. Die Entlassung der Reichsbeamten verfügt der Kaiser, beziehentlich die von ihm dazu ermächtigte Reichsbehörde [3]). Hinsichtlich der mittelbaren Reichsbeamten kann es aber keinem Zweifel unterliegen, daß sie ihre Entlassung von dem Staate (Landesherrn) zu erhalten haben, der sie angestellt hat.

2. Der Staat hat dagegen der Regel nach nicht das Recht, das Dienstverhältnis einseitig zu lösen. Zahlreiche praktische Gründe

---

1) Vgl. Pözl im Staatswörterbuch Bd. 9, S. 713; Zachariä II, § 142, S. 63 ff.; Schulze, Preuß. Staatsrecht I, S. 346 fg.; G. Meyer, Staatsrecht § 152. Daselbst Note 2 weitere Literaturangaben. Anderer Ansicht Löning, Verwaltungsrecht S. 134, Note 1. Gegen ihn wendet sich Rehm, Annalen 1885, S. 203, Note 2. Otto Mayer, Verwaltungsrecht II, S. 230 erkennt den Rechtssatz an, will ihn aber aus einer „stillschweigenden Klausel“ des Anstellungsaktes herleiten, nimmt also unnötigerweise eine Fiktion zu Hilfe.

2) Nur diejenigen Juristen, welche in der Uebernahme eines Staatsamtes lediglich die Erfüllung einer Untertanenpflicht finden, erklären die Niederlegung des Amtes für unstatthaft, z. B. Gönner S. 258. Auch in diesem Punkte zeigt sich aber der Gegensatz zwischen der Erfüllung von Untertanenpflichten durch Uebernahme eines Amtes und dem freiwilligen Eintritt in das Staatsdienerverhältnis. Unbegründet ist es aber, das Kündigungsrecht des Beamten als Argument gegen die Auffassung der Anstellung als eines Vertrages zu verwerten, so z. B. Leoni S. 131; denn das Mandat, die auf Lebenszeit oder unbestimmte Zeit geschlossene Dienstmiete, Gesellschaft u. s. w. beweisen, daß einseitige Aufkündigungsbefugnis mit vertragsmäßiger Bindung sehr wohl vereinbar ist.

3) Reichsverfassung Art. 18, Abs. 1.

sprechen gegen dieses Recht [1]). Juristisch ist die Folgerung nicht begründet, daß, weil der Beamte jederzeit aus dem Dienste zu scheiden berechtigt ist, auch der Staat befugt sein müsse, ihn jederzeit zu entlassen; denn durch den Anstellungsvertrag entstehen durchaus ungleiche Rechte und Pflichten für Staat und Beamten. Der Staat hat im wesentlichen keine andere Leistung als die Zahlung des Gehaltes zu gewähren, der Beamte setzt seine Persönlichkeit und in der Mehrzahl der Fälle seine ganze Lebenstätigkeit ein; das Interesse des Staates ist überdies gewahrt durch das Recht, einseitig das Dienstverhältnis im Wege des Disziplinarverfahrens aufzuheben. Das Reichsbeamtengesetz hat daher im § 2 die Bestimmung getroffen, daß die Reichsbeamten als auf Lebenszeit angestellt gelten, soweit die Anstellung derselben nicht unter dem ausdrücklichen Vorbehalt des Widerrufs oder der Kündigung erfolgt [2]).

Von diesem Vorbehalt wird nach einer aus der preußischen Verwaltungspraxis [3]) herübergenommenen Regel Gebrauch gemacht bei denjenigen Unterbeamten, deren Dienst keine Ausbildung erfordert, sondern größtenteils nur mechanisch ist [4]). Außerdem gibt es einige Kategorien von Beamten im Ressort des Auswärtigen Amtes, der Marine- und Militärverwaltung, der Post- und Telegraphenverwaltung und der Verwaltung der Reichseisenbahnen, welche auf Probe, Kündigung oder Widerruf angestellt werden [5]).

Die Entlassung von Beamten, welche unter einem solchen Vorbehalte angestellt sind, erfolgt durch diejenige Behörde, welche die Anstellung verfügt hat; in Ansehung der mittelbaren Reichsbeamten also durch die Landesbehörde [6]).

3. Von Rechts wegen hört das Dienstverhältnis auf durch ein rechtskräftiges richterliches Erkenntnis, wenn durch dasselbe der Beamte zu einer Zuchthausstrafe verurteilt wird [7]), oder wenn ihm die bürgerlichen Ehrenrechte oder die Fähigkeit zur Bekleidung öffent-

1) Es bedarf keiner Wiederholung derselben, da die Frage für das Reichsrecht entschieden ist. In älterer Zeit ist sie Gegenstand der vielseitigsten Erörterungen geworden. Eine Uebersicht der Literatur und der in derselben aufgestellten Ansichten gibt Zachariä II, § 143 ff.; kürzer auch Schulze, Preuß. Staatsr. I, S. 349. Vgl. ferner Welckers Artikel „Staatsdienst“ in seinem Staatslexikon und L. v. Stein, Verwaltungslehre I, 1, S. 241 fg., 246.

2) Auch bei den Beamten der Einzelstaaten spricht eine Rechtsvermutung für die Lebenslänglichkeit der Anstellung, vgl. Pfeiffer, Praktische Ausführung Bd. 5, S. 259, Nr. 9; Rehm a. a. O. S. 201.

3) Regierungsinstruktion vom 23. Oktober 1817, § 12. Vgl. v. Rönne, Preuß. Staatsrecht II, 1, S. 410. (§ 330, IV.)

4) Stenogr. Berichte des Reichstags 1872 I, S. 133, 134.

5) Der Reichskanzler hat dem Reichstage 1872 das Verzeichnis dieser Beamten vorgelegt. Drucksachen des Reichstages Nr. 144. Gesetzlich ausgeschlossen ist die Anstellung auf Widerruf oder Kündigung bei Richtern. Gerichtsverfassungsgesetz § 6.

6) Reichsgesetz § 32.

7) Reichsstrafgesetzbuch § 31.

licher Aemter aberkannt werden [1]), oder wenn auf den Verlust der von dem Verurteilten bekleideten öffentlichen Aemter erkannt wird [2]).

Andere Vorschriften bestehen für die Mitglieder des Reichsgerichts und des Bundesamtes für das Heimatswesen. Ihr Dienstverhältnis hört auf durch rechtskräftige Verurteilung zum Amtsverluste, zu einer entehrenden Strafe oder zu einer nicht entehrenden Freiheitsstrafe von längerer als einjähriger Dauer. Wenn ein solcher Fall vorliegt, so kann das Mitglied durch Plenarbeschluß des Reichsgerichts, beziehentlich des Bundesamts, seines Amts und seines Gehalts für verlustig erklärt werden [3]).

4. Dienstentlassung im Disziplinarverfahren [4]).

II. Mit Anspruch auf Pension und Amtstitel wird das Beamtenverhältnis beendigt durch Versetzung des Beamten in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit oder hohen Alters. Sowohl der Beamte als der Staat sind berechtigt, im Falle der Dienstunfähigkeit oder hohen Alters des Beamten die Versetzung desselben in den Ruhestand zu verlangen, und es sind demgemäß zwei Fälle zu unterscheiden:

1. Pensionierung auf Antrag des Beamten.

a) Jeder Reichsbeamte, welcher sein Diensteinkommen aus der Reichskasse bezieht, ist berechtigt, seine Pensionierung zu verlangen, wenn er nach einer Dienstzeit von wenigstens zehn Jahren entweder infolge eines körperlichen Gebrechens oder wegen Schwäche seiner körperlichen oder geistigen Kräfte zu der Erfüllung seiner Amtspflichten dauernd unfähig wird [5]) oder das 65. Lebensjahr vollendet hat [6]).

Dasselbe Recht haben auch die unter dem Vorbehalte des Widerrufs angestellten Beamten, wenn sie eine etatsmäßige Stelle bekleiden; ist die von ihnen bekleidete Stelle in den Besoldungsetats nicht aufgeführt, so haben sie zwar keinen gesetzlichen Anspruch auf Pension, es kann ihnen aber bei ihrer Versetzung in den Ruhestand eine Pension bewilligt werden [7]).

b) Jeder Reichsbeamte ist auch schon vor Ablauf einer zehnjährigen Dienstzeit berechtigt, seine Pensionierung zu verlangen, wenn die Dienstunfähigkeit die Folge einer Krankheit, Verwundung oder sonstigen Beschädigung ist, welche der Beamte bei Ausübung seines Dienstes oder aus Veranlassung desselben ohne eigene Verschuldung sich zugezogen hat [8]).

---

1) Reichsstrafgesetzbuch § 33, 35, 36, 358. Vgl. 319.

2) Reichsstrafgesetzbuch § 81, 83, 84, 87—91, 94, 95.

3) Gerichtsverfassungsgesetz § 128; Gesetz vom 6. Juni 1870, § 43.

4) Reichsgesetz § 75, Nr. 2. Vgl. oben S. 493 ff. 5) Reichsgesetz § 34.

6) Reichsgesetz § 34 a. Reichsgesetz v. 22. Mai 1910 (Reichsgesetzbl. S. 767) hinsichtlich der Mitglieder des Reichsgerichts.

7) Reichsgesetz § 37. 8) Reichsgesetz § 36.

Wenn außer diesem Falle die Dienstunfähigkeit vor Vollendung des zehnten Dienstjahres eintritt, so hat der Beamte zwar keinen gesetzlichen Anspruch auf Pension [1]), bei vorhandener Bedürftigkeit kann ihm aber durch Beschluß des Bundesrates eine Pension auf bestimmte Zeit oder lebenslänglich bewilligt werden [2]).

c) Der Reichskanzler und die Staatssekretäre können auch ohne eingetretene Dienstunfähigkeit ihre Entlassung fordern und haben einen Anspruch auf die gesetzliche Pension, wenn sie mindestens zwei Jahre das betreffende Amt bekleidet oder sich mindestens zehn Jahre im Dienste befunden haben [3]).

d) Der Beamte, welcher seine Pensionierung wegen Dienstunfähigkeit nachsucht, muß den Beweis derselben und, soweit es erforderlich, den Beweis, daß die Dienstunfähigkeit infolge des Dienstes eingetreten ist (§ 36), erbringen. Es ist jedoch im allgemeinen genügend, wenn die unmittelbar vorgesetzte Dienstbehörde des seine Pensionierung nachsuchenden Beamten die Erklärung abgibt, daß sie nach pflichtmäßigem Ermessen den Beamten für unfähig halte, seine Amtspflichten ferner zu erfüllen. Diese Erklärung ist aber für die Behörde, welche über die Versetzung in den Ruhestand zu entscheiden hat, nicht bindend; die letztere Behörde kann sowohl andere Beweismittel erfordern, als auch die beigebrachten Beweismittel der vorgesetzten Dienstbehörde entgegen für ausreichend erachten [4]).

e) Ueber das Verlangen des Beamten, pensioniert zu werden, findet ein Verfahren im Rechtswege nicht statt. Die oberste Reichsbehörde hat vielmehr zu entscheiden, ob und zu welchem Zeitpunkte dem Antrage stattzugeben ist, sowie ob und welche Pension dem Beamten zusteht. Bei denjenigen Beamten, welche eine kaiserliche Bestallung erhalten haben, ist die Genehmigung des Kaisers zur Versetzung in den Ruhestand erforderlich [5]). Die Entscheidung der obersten Verwaltungsbehörde ist, wenn der Beamte seinen Anspruch auf Pension vor Gericht verfolgt, für die Beurteilung dieses Anspruchs maßgebend [6]).

2. Pensionierung auf Verlangen der Reichsregierung.

a) Ohne eingetretene Dienstunfähigkeit können jederzeit entlassen werden der Reichskanzler und die Staatssekretäre, sowie die Unter-

1) Ausgenommen die Mitglieder des Reichsgerichts. Gerichtsverfassungsgesetz § 130, Abs. 2.

2) Reichsgesetz § 39.

3) Reichsgesetz § 35 (Fassung v. 1907). Ferner der Staatssekretär und die Unterstaatssekretäre im Ministerium für Elsaß-Lothringen, Gesetz vom 4. Juli 1879, § 6.

4) Reichsgesetz § 53.

5) Reichsgesetz § 54. Die oberste Reichsbehörde kann die Befugnis zur Entscheidung auf die „höhere“ Reichsbehörde übertragen.

6) Reichsgesetz § 155. Vgl. oben S. 515, Ziff. 6.

staatssekretäre im Ministerium für Elsaß-Lothringen. Sie haben den Anspruch auf Pension, wenn sie mindestens zwei Jahre das betreffende Amt bekleidet haben [1]).

b) Jeder Reichsbeamte, welcher das 65. Lebensjahr vollendet hat und von seinem Recht auf Versetzung in den Ruhestand keinen Gebrauch macht, kann wider seinen Willen von der Reichsregierung pensioniert werden. Nach Anhörung des Beamten wird dasselbe Verfahren beobachtet, wie wenn der Beamte seine Pensionierung selbst beantragt hätte [2]). Auf die Mitglieder des Reichsgerichts findet diese Bestimmung keine Anwendung [3]).

c) Jeder Reichsbeamte kann von dem Zeitpunkt ab, mit welchem die Pensionsberechtigung für ihn eingetreten ist, wider seinen Willen pensioniert werden, wenn er durch Blindheit, Taubheit oder ein sonstiges Gebrechen oder wegen Schwäche seiner körperlichen oder geistigen Kräfte zu der Erfüllung seiner Amtspflichten dauernd unfähig ist [4]). Das Verlangen der Regierung ist dem Beamten, resp. einem demselben hierzu besonders zu bestellenden Kurator, von der vorgesetzten Dienstbehörde unter Angabe der Gründe und des zu gewährenden Pensionsbetrages mitzuteilen. Erhebt der Beamte innerhalb sechs Wochen keine Einwendung, so wird ebenso verfahren, als hätte der Beamte seine Pensionierung beantragt; er erhält jedoch den vollen Gehalt noch bis zum Ablauf desjenigen Vierteljahres, welches auf den Monat folgt, in dem ihm die Verfügung über die erfolgte Versetzung in den Ruhestand mitgeteilt ist [5]).

Erhebt der Beamte jedoch Widerspruch, so findet ein verwaltungsgerichtliches Verfahren mit Ausschluß des Rechtsweges [6]) statt. Die oberste Reichsbehörde hat zu beschließen, ob dasselbe eintreten soll, und den Beamten zu ernennen, welchem die Instruktion der Sache obliegt. Der letztere hat die streitigen Tatsachen zu erörtern und die Zeugen und Sachverständigen zu vernehmen. Zu den Verhandlungen ist ein vereideter Protokollführer zuzuziehen. Der Beamte, welcher in den Ruhestand versetzt werden soll, oder dessen Kurator kann den Verhandlungen beiwohnen und zum Schluß seine Erklärung abgeben und seinen Antrag stellen. Die geschlossenen Akten werden der obersten Reichsbehörde eingereicht, welche eine Vervollständigung der Ermittlung anordnen kann [7]). Die Entscheidung erfolgt in betreff derjenigen Beamten, welche eine kaiserliche Bestallung erhalten haben, vom Kaiser im Einvernehmen mit dem Bundesrate: in betreff der übrigen Beamten von der obersten Reichsbehörde, gegen deren Entscheidung aber dem Beamten binnen einer Frist von vier Wochen

1) Reichsgesetz § 35. Reichsgesetz vom 4. Juli 1879, § 6 (Elsaß-Lothringen).

2) Reichsgesetz § 60a. 3) Gerichtsverf.-Gesetz § 131. Die Versetzung in den Ruhestand ist durch Plenarbeschluß des Reichsgerichts auszusprechen.

4) Reichsgesetz § 61. 5) Reichsgesetz § 62, 63.

6) Reichsgesetz § 155. 7) Reichsgesetz § 64, 65, Abs. 1.

nach dem Empfang derselben der Rekurs an den Bundesrat zusteht [1]).

Die Zahlung des vollen Gehaltes dauert bis zum Ablauf des Vierteljahres, das auf den Monat folgt, in welchem dem in Ruhestand versetzten Beamten die Entscheidung des Kaisers oder der obersten Reichsbehörde zugestellt worden ist [2]). Die baren Auslagen für die durch die Schuld des zu pensionierenden Beamten veranlaßten erfolglosen Ermittlungen fallen demselben zur Last; andere Kosten werden für das Verfahren nicht in Ansatz gebracht [3]).

d) Vor dem Zeitpunkte, mit welchem die Pensionsberechtigung eintreten würde, also vor Vollendung der zehnjährigen Dienstzeit, kann ein dienstunfähig gewordener Reichsbeamter nach denselben Vorschriften unfreiwillig in den Ruhestand versetzt werden, wenn ihm diejenige Pension bewilligt wird, welche ihm bei Erreichung des vorgedachten Zeitpunktes zustehen würde. Hierzu ist aber eine mit Zustimmung des Bundesrates zu erlassende Verfügung der obersten Reichsbehörde erforderlich [4]).

Wird dem Beamten diese Pension nicht gewährt, so kann er gegen seinen Willen nur unter Beobachtung derjenigen Formen, welche für das förmliche Disziplinarverfahren vorgeschrieben sind, in den Ruhestand versetzt werden [5]).

e) Die Vorschriften des Reichsbeamtengesetzes über die unfreiwillige Versetzung in den Ruhestand finden keine Anwendung auf die im § 158 dieses Gesetzes aufgeführten Reichsbeamten. Sie sind ferner ausgeschlossen für die richterlichen Beamten in Elsaß-Lothringen und für die Professoren an der Universität Straßburg. Statt ihrer gelten die Bestimmungen der für diese Behörden ergangenen Spezialgesetze [6]).

§ 53. Einfluß des Beamtenverhältnisses auf andere rechtliche Verhältnisse.

Das Staatsdienerverhältnis kann rechtliche Erheblichkeit in mehrfachen Beziehungen haben, welche nicht mit dem Anstellungsvertrage

---

1) Reichsgesetz § 66. Die oberste Reichsbehörde kann jedoch des Rekursrechtes ungeachtet dem Beamten die weitere Amtsverwaltung untersagen, nicht aber den Gehalt ihm verkürzen.

2) Reichsgesetz § 67. Also nicht das Datum der Entscheidung, sondern das der Zustellung ist maßgebend.

3) Reichsgesetz § 65, Abs. 2. 4) Reichsgesetz § 68, Abs. 2.

5) Reichsgesetz § 68, Abs. 1. Zu den „Formen" des Disziplinarverfahrens gehört die Vorschrift im letzten Absatz des § 75 nicht; dieselbe ist daher auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar, was in der ersten Auflage irrtümlich angenommen wurde. Vgl. Thudichum in Hirths Annalen 1876, S. 307. Vielmehr greift § 39 des Reichsbeamtengesetzes Platz.

6) Für die Mitglieder des Reichsgerichts greift Platz Gerichtsverfassungsgesetz § 131, für die Mitglieder des Bundesamtes für das Heimatswesen das Reichsgesetz vom 6. Juni 1870, § 43, für die Mitglieder des Rechnungshofes das preuß. Gesetz vom 27. März 1872, § 5, für die richterlichen Militär- und Marinebeamten das Reichsgesetz vom 1. Dezember 1898, § 34, 35. Vgl. auch oben § 43. Für die richterlichen Beamten

und den durch denselben begründeten Rechten und Pflichten in notwendigem, logischem Zusammenhang stehen. Es können nämlich für Beamte Rechtsregeln aufgestellt sein, welche das zwischen dem Staate und dem Beamten bestehende Rechtsverhältnis nicht zum Objekt haben, sondern nur zum Motiv; sei es, daß sie die Anwendbarkeit allgemeiner Rechtssätze auf Beamte ausschließen, weil durch dieselben die volle Erfüllung der Beamtenpflichten beeinträchtigt werden könnte, sei es, daß sie spezielle Rechtssätze aufstellen, für deren Anwendung die Beamteneigenschaft Voraussetzung ist, um den tatsächlichen Verhältnissen Rechnung zu tragen, welche bei Gelegenheit der Amtsführung entstehen können. Die hier in Betracht kommenden Rechtssätze betreffen teils den Gerichtsstand der Beamten, teils Befreiungen derselben von allgemeinen staatsbürgerlichen Lasten, teils Beschränkungen oder Begünstigungen derselben in privatrechtlichen Verhältnissen.

Hinsichtlich des Gerichtsstandes besteht die Notwendigkeit, für den Fall, daß der Beamte im Auslande seinen Amtssitz hat, die Zuständigkeit eines inländischen Gerichtes anzuordnen, und es kann ferner im Inlande für den Beamten ein dienstlicher Wohnsitz (domicilium necessarium) mit der Wirkung bestehen, daß derselbe einen allgemeinen Gerichtsstand begründet, selbst wenn der Beamte tatsächlich seinen Wohnsitz in einem anderen Gerichtssprengel, etwa in einem Nachbarorte seines Amtssitzes hat.

In betreff der Befreiungen von allgemeinen Lasten kommen in Betracht Begünstigungen oder Befreiungen rücksichtlich der Besteuerung, der Verpflichtung zur Uebernahme von Vormundschaften, von Gemeindeämtern, des Geschworenendienstes.

In privatrechtlichen Verhältnissen betreffen die für Beamte gegebenen Spezialvorschriften Beschränkungen der Zwangsvollstreckung und der Arrestlegung auf das Diensteinkommen, die Aufhebung von Mietsverträgen im Falle der Versetzung, die Mitwirkung einer Staatsbehörde bei der Siegelung des Nachlasses eines Staatsbeamten, die Notwendigkeit von Ehekonsensen, die Vorrechte des Fiskus bei vermögensrechtlichen Ansprüchen gegen den Beamten in und außerhalb des Konkurses.

In allen diesen Beziehungen hat das Reichsbeamtengesetz § 19 den Grundsatz aufgestellt, daß, sofern nicht durch Reichsgesetz Bestimmung getroffen ist, die aktiven und die aus dem Dienste geschiedenen Reichsbeamten nach denselben Rechtsvorschriften zu beurteilen sind, welche an ihren Wohnorten für die aktiven, bezw. aus dem Dienst geschiedenen Staatsbeamten gelten. In den verschiedenen Rechtsgebieten Deutschlands waren demnach bis zum Inkrafttreten des Bürgerlichen

---

in Elsaß-Lothringen kommen zur Anwendung die Bestimmungen in den §§ 39 fg. des Gesetzes vom 13. Februar 1899 (Gesetzbl. für Elsaß-Lothringen S. 11 ff.), für die Professoren der Universität Straßburg das Gesetz vom 18. Juni 1890, § 2. (Gesetzbl. für Elsaß-Lothringen S. 37.)

Gesetzbuches die rechtlichen Verhältnisse der Reichsbeamten verschieden normiert, dagegen Reichsbeamte und Landesbeamte in jedem einzelnen Rechtsgebiet gleichgestellt.

Hinsichtlich des Gerichtsstandes derjenigen Reichsbeamten, deren dienstlicher Wohnsitz sich im Auslande befindet, hat das Reichsbeamtengesetz § 21 [1]) folgende Anordnungen getroffen:

Sie behalten den ordentlichen persönlichen Gerichtsstand, welchen sie in ihrem Heimatsstaate hatten [2]). In Ermangelung eines solchen Gerichtsstandes ist ihr ordentlicher persönlicher Gerichtsstand in der Hauptstadt des Heimatsstaates begründet [3]). Hat der Reichsbeamte keinen Heimatsstaat, d. h. mangelt ihm die Reichsangehörigkeit, so ist sein Gerichtsstand vor dem Amtsgericht Berlin Mitte resp. dem Landgericht I zu Berlin begründet. Ausgenommen von diesen Bestimmungen sind die Wahlkonsuln, welche an dem Orte ihres Wohnsitzes ihren ordentlichen Gerichtsstand haben. Befindet sich der dienstliche Wohnsitz des Reichsbeamten in einem Lande, in welchem Reichskonsulargerichtsbarkeit besteht, so kann der Beamte zugleich dieser Gerichtsbarkeit nach Maßgabe des Gesetzes vom 7. April 1900 unterliegen [4]).

In betreff der Militärbeamten sind die Vorschriften der Landesgesetze durch die im Reichsmilitärgesetz vom 2. Mai 1874, § 39 ff. getroffenen Anordnungen teils aufgehoben, teils ausdrücklich in Kraft erhalten, z. B. in § 45, 46, 48.

Hinsichtlich des Ehekonsenses ist im § 40 des zitierten Gesetzes angeordnet, daß die Militärpersonen des Friedensstandes zu ihrer Verheiratung der Genehmigung ihrer Vorgesetzten bedürfen; im Reichsgesetz über die Eheschließung vom 6. Februar 1875, § 38 sind die Vorschriften, welche die Ehe der Militärpersonen, der Landesbeamten und der Ausländer von einer Erlaubnis abhängig machen, in Kraft erhalten worden. Ebenso im BGB. § 1315. Für die Zivilbeamten des Reiches ist demnach ein Konsens nicht erforderlich.

---

1) Wiederholt in der Zivilprozeßordnung § 15; Strafprozeßordnung § 11. Der „dienstliche“ Wohnsitz oder „Amtssitz“ eines Beamten ist nicht gleichbedeutend mit dem Wohnsitz im Sinne des BGB. § 7 ff.

2) Wenn demnach jemand in den diplomatischen Dienst des Reiches eintritt und sogleich im Auslande verwendet wird, so behält er, wie lange er auch außerhalb des Reiches seinen dienstlichen Wohnsitz hat, immer denjenigen Gerichtsstand bei, welchen er in seinem Heimatsstaat vor seinem Eintritt in den Reichsdienst hatte. Ein Gerichtsstand in Berlin wird für ihn nicht dadurch begründet.

3) Diese Bestimmung kann zu sonderbaren Konsequenzen führen. Ein Sachse, welcher seinen Wohnsitz in Hamburg oder Stettin seit langer Zeit gehabt hat, wird als Berufskonsul in das Ausland geschickt. Sein Heimatsstaat ist Sachsen, seinen ordentlichen persönlichen Gerichtsstand hatte er demnach nicht in seinem Heimatsstaat; mithin wird für ihn durch seine Uebersiedlung in den ausländischen Wohnort sein bisheriger Gerichtsstand von Hamburg oder Stettin nach Dresden übertragen!

4) Reichsgesetz § 22.

Die Beschränkungen der Beschlagnahme von Gehalt, Wartegeld, Pensionen u. s. w. sind bereits oben erwähnt worden; ebenso die aus der Pflicht zur Amtsverschwiegenheit hervorgehenden besonderen Vorschriften über die Vernehmung der Beamten als Zeugen und Sachverständige. Der Vollständigkeit wegen mag ferner hier darauf hingewiesen werden, daß Reichsbeamte, welche jederzeit einstweilig in den Ruhestand versetzt werden können (siehe oben S. 518), zu dem Amte eines Schöffen oder eines Geschworenen nicht berufen werden sollen [1]).

Zu den direkten Staatssteuern dürfen Reichsbeamte nur in demjenigen Staate herangezogen werden, in welchem sie ihren dienstlichen Wohnsitz haben [2]); dieser Grundsatz findet auch auf ihr Diensteinkommen, Wartegeld, Pension u. s. w. Anwendung [3]). Ausgenommen ist jedoch der Grundbesitz und Gewerbebetrieb, der nur in demjenigen Bundesstaat besteuert werden darf, in welchem der Grundbesitz liegt oder das Gewerbe betrieben wird [4]). Hinsichtlich der Kommunalbesteuerung ist die besondere Bestimmung ergangen, daß in Gemeinden, welche eine Mietssteuer erheben, für die Dienstwohnungen der Reichsbeamten der Mietswert nicht höher als auf 15 Prozent des baren Gehalts dieser Beamten bemessen werden darf, und daß bei Feststellung des baren Gehaltes die Repräsentationsgelder außer Ansatz bleiben [5]).

Im übrigen ist die Tatsache, daß die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten in einzelnen Beziehungen durch die Landesgesetze normiert werden, ebenso eine Folge des bundesstaatlichen Charakters des Reiches, wie die gegenüberstehende Tatsache, daß die Rechtsverhältnisse der Landesbeamten in zahlreichen Punkten durch Reichsgesetze geregelt sind.

---

1) Gerichtsverfassungsgesetz § 34, 85, Abs. 2.

2) Doppelsteuerges. v. 22. März 1909, § 2, Abs. 3 (Reichsgesetzbl. S. 332).

3) Seydel in Hirths Annalen 1876, S. 179; G. Meyer, Verwaltungsrecht II, § 252. Bei Wartegeld- und Pensionsempfängern entscheidet natürlich der Wohnsitz, da sie einen dienstlichen Wohnsitz nicht haben.

4) Doppelsteuergesetz § 3.

5) Reichsgesetz vom 31. Mai 1881 (Reichsgesetzbl. S. 99). Das Gesetz hat fast nur für Berlin praktische Bedeutung. Ueber den eigentümlichen Anlaß seiner Entstehung vgl. die Stenogr. Berichte 1881, S. 159—176 und S. 889 ff.

Berichtigung. S. 176, Note 2 lies „bis zum vollendeten 25. Lebensjahre“. Der Kommentar zur Reichsverfassung von Dambitsch ist mir leider erst nach Abschluß des Manuskripts zugegangen und konnte in diesem Bande nicht mehr berücksichtigt werden.