

# **VÖLKERBUND UND STAAT**

**EIN BEITRAG ZUR AUSARBEITUNG EINES ALLGEMEINEN  
ÖFFENTLICHEN RECHTS**

VON

**N. MAIM**

---

TARTU 1932

K. Mattiesens Buchdruckerei Ant.-Ges., Tartu, 1932.

Käesoleva töö trükkimise lõpul avaldan tänu kõigile, kes selle raamatu ilmumiseks trükkis millegi poolest on kaasa aidanud, eriti aga Ülikooli Valitsusele, kelle lahkkel vastutulekul töö Acta'des on võinud ilmuda, ja Acta'de toimetajale professor W. Anderson'ile, kes selgi korral harjunud viisil oma täpsuse ja hoolega ja igakülgete teadmistega raamatu keelilise täiuse kättesaamisel ja tülitavate vigade ärahoidmisel suureks abiks on olnud.

N. Maim.

leistet; wenn die Bestrebungen der Regierungen im Verhältnis zu den anderen Staaten nur durch den Geist der Zusammenarbeit bestimmt sind, herrscht auch Friede und Sicherheit in der internationalen Gemeinschaft und die besonderen Verpflichtungen der Staaten müssten ihre Bedeutung verlieren. Da aber in der Tätigkeit der Einzelstaaten Abweichungen von der Zusammenarbeit mit den anderen Nationen möglich sind, welche die Sicherheit gefährden könnten, so ist die Aufrechterhaltung eingegangener Verpflichtungen nicht zwecklos, insofern gegen obige Eventualitäten auf keine andere Art vorgegangen worden ist.

Diese Verpflichtungen der Einzelstaaten sind nicht aus den neuen Verhältnissen, die mit dem Völkerbund entstanden sind, erwachsen, sondern sie sind aus den Beziehungen, die zwischen den Staaten vor dem Völkerbunde existierten, abzuleiten. Aus dem Zeitalter der Vorherrschaft des nationalen Rechts stammend, sind sie gleichsam als ein Erbe in das neue Zeitalter der internationalen Rechtsordnung herübergenommen worden, ohne einen inneren Zusammenhang mit dem Geiste und den Zielen des Völkerbundes zu besitzen. Dieses Erbe muss sich selbst liquidieren; die absterbenden Kräfte, deren Erzeugnis es ist, können noch kürzere oder längere Zeit an ihm interessiert sein; doch mit dem Verschwinden dieser Kräfte muss ihr Erbe der Geschichte anheimfallen, und damit wäre die neue internationale Rechtsordnung von einem Fremdkörper befreit<sup>1)</sup>.

In der Völkerbundssatzung finden sich auch Bestimmungen, die mit der aktuellen politischen Lage rechnen, wie die Artikel 8 und 10 und andere, die von Krieg, Abrüstung und militärischen Massregeln reden<sup>2)</sup>, aber nicht von demselben Geist inspiriert sind, der den Völkerbund bei der Verwirklichung seiner Zwecke beseelen muss, denn die Anwendung der obigen Mittel käme ja in Frage zur Abwehr einer Geistes-

1) Vgl. Rapard, William E.: The future of the League of Nations (in Problems of peace, London 1929, p. 25).

2) Die Unterzeichnung des Pariser Paktes vom 27. August 1928 über den Verzicht auf den Krieg durch die Bundesmitglieder hat im Völkerbunde die Abänderung derjenigen Artikel der Satzung, die sich auf den Krieg beziehen, auf die Tagesordnung gebracht. Ein diesbezüglicher Vorschlag ist schon ausgearbeitet worden.

richtung, die sich anstatt durch die Idee der Zusammenarbeit, nur durch Gewaltanwendung bestimmen liesse und folglich reflektorisch im Völkerbunde selbst auch einen Geist hervorrufen würde, der seinem Zweck nicht entspräche<sup>1)</sup>. Es ist schon früher darauf hingewiesen worden, dass jene Artikel, welche von militärischen Massregeln gegen äussere Gefahren reden, unter anderen Artikel 10, als temporäre Bestimmungen anzusehen sind, solange es noch Staaten ausserhalb des Völkerbundes gibt. Sind alle Staaten Mitglieder des Völkerbundes geworden, so kann von äusseren Gefahren und Kriegen keine Rede mehr sein, und die diesbezüglichen Bestimmungen der Satzung wären durch die faktische Lage abgeschafft. Das besagt aber keineswegs, dass von Seiten der Gesamtheit der Staaten gegen renitente Bundesmitglieder keine Zwangsmassnahmen angewandt werden sollten, denn der Völkerbund hat das Recht, von den Mitgliedern die Erfüllung ihrer Verpflichtungen zu verlangen (vgl. Präambel, 4; Artikel: 1, 3; 16, 4), und widrigenfalls diejenigen koerzitativen Mittel zu ergreifen, die ihm zur Verfügung stehen. Selbstredend wären solche Schritte von seiten des Völkerbundes nur Massnahmen dazu, um die Zusammenarbeit der Nationen ohne Unterbrechung regelmässig fort dauern zu lassen, und dürften in keiner Weise mit den Gewalttätigkeiten des nationalen Zeitalters, als Folge nationaler Politik und isolierter Bestrebungen einzelner Staaten oder Staatengruppen, verglichen werden. Die Massnahmen des Völkerbundes stellen eigentlich Ermahnungen zur Erfüllung von Pflichten und Exekutionen von Urteilen dar; sie hören sofort auf, wenn der Schuldige seinen Verpflichtungen nachkommt. Sehr deutlich kommt das in den Artikeln, welche die Arbeitsorganisation betreffen, zum Ausdruck, besonders im Artikel 420 des XIII. Teiles, laut dem wirtschaftliche Massnahmen, welche von den übrigen Regierungen gegen eine schuldige Regierung ergriffen worden sind, sofort

1) Bei der Beratung des sog. Genfer Protokolls in der ersten Völkerbunds-kommission am 25. September 1924 machte der Vertreter Salvadors, *G u e r r e r o*, den Vorschlag, jegliche Gewaltanwendung zu verbieten, denn „toutes les mesures de coercition et de représailles . . . sont inconciliables avec le nouveau régime international créé par le protocole . . .“ (Actes de la 5<sup>e</sup> Assemblée, Séances des Commissions, Supplément spécial du J. O., 1924).

ausser Wirkung zu setzen sind, wenn letztere alle nötigen Massregeln, um ihren Verpflichtungen nachzukommen, ergriffen hat. Also tritt hier die Staatengemeinschaft, die im Völkerbunde gegeben ist, zum Schutz des internationalen Gemeininteresses sowie der internationalen Rechtsordnung gegen einzelne Staaten oder Staatengruppen auf, wenn diese sich gegen dieselben auflehnen sollten.

So beginnt die ständige allgemeine Rechtsordnung der internationalen Gemeinschaft damit, dass die tatsächliche internationale Lage zur Zeit der Begründung des Völkerbundes, insoweit sie durch Abkommen festgelegt ist, als anfängliche Form der Rechtsordnung aufgefasst werden muss. Weil nun in Zukunft Änderungen der internationalen Beziehungen nur auf dem Rechtswege zulässig sind, so musste die anfängliche Rechtslage, die eine fixierte tatsächliche Lage war, eine gewisse Stabilität erhalten, die übrigens jeder Rechtslage eigentümlich ist<sup>1)</sup>. Allein die Rechtsordnung muss einer tatsächlichen Lage gerecht werden; daher schreibt Pille<sup>2)</sup>: es sei zwar sehr gut, die Herrschaft der Gerechtigkeit unter den Völkern einzuleiten, es sei aber auch notwendig, dass Rechtsmittel zur Erhaltung einer Lage, die für gerecht erkannt sei, angewandt würden . . . denn es liesse sich keine Gerechtigkeit darin erblicken, wenn eine Ungerechtigkeit noch befestigt werden sollte. Die Völkerbundssatzung rechnet mit einer solchen Lage der Dinge und erkennt die Notwendigkeit von Wandlungen in der internationalen Rechtsordnung an: Artikel 19 bestimmt, dass die Bundesversammlung berechtigt ist, die Bundesmitglieder von Zeit zu Zeit zu einer Nachprüfung der unhaltbar gewordenen Verträge und solcher internationaler Verträge aufzufordern, deren Aufrechterhaltung den Weltfrieden gefährden könnte; und nach Artikel 11, Abschnitt 2 hat jedes Bundesmitglied das Recht, die Aufmerksamkeit der Bundesversammlung oder des Rates auf einen jeden Umstand zu lenken, der von Einfluss auf die internationalen Beziehungen sein könnte und daher den Frieden oder das gute Einvernehmen zwischen den Nationen zu stören drohte. Die Bedeutung

1) Vgl. Mitraný, D.: *Le problème des sanctions internationales*, 1926, p. 64.

2) *La cause de la paix et les deux conférences de la Haye*, Paris 1908, p. 46.

dieser beiden Artikel wird in dem Sinne verstanden, dass Artikel 19 die Prozedur zur Abänderung unanwendbar gewordener Verträge anweist, wenn die Parteien selbst darüber zu keinem Einverständnis gelangen sollten, und Artikel 11, 2 die Prozedur der Beseitigung von Umständen anderer Art angibt, die für die internationale Rechtsordnung gefährlich sind. Schücking und Wehberg<sup>1)</sup> sehen die Differenz zwischen den beiden Artikeln darin, dass Artikel 11, 1 u. 2 eine unmittelbare Intervention des Völkerbundes veranlassen kann, während Artikel 19 dem Bunde die Berechtigung zugesteht, Zustände von langer Hand vorzubereiten, so dass ein gefährlicher Konflikt möglichst gar nicht entstehen könnte. Dem muss noch hinzugefügt werden, dass die Einzelstaaten auch durch partikuläre Verträge gegenseitig rechtlich verpflichtet sind, und insofern diese Verträge doch auch einen Bestandteil der internationalen Rechtsordnung darstellen. Da der Völkerbund keinen Teil am Abschluss dieser partikulären Verträge hat, diese Verträge jedoch, ihrer grossen Zahl nach, einen sehr grossen Teil des positiven internationalen Rechts überhaupt ausmachen, welcher der leitenden Einwirkung des Völkerbundes formal entrückt ist, so könnte durch sie die Einheitlichkeit des internationalen Rechts gestört werden, wenn nicht Artikel 19 der Bundesversammlung Rechtsmittel in die Hand gegeben hätte, auch die Ausbildung des partikulären internationalen Rechts im Geiste des Völkerbundes zu beeinflussen<sup>2)</sup>. So bietet die Satzung rechtliche Bedingungen dazu, um die internationale Rechtsordnung durch Aktivität des Völkerbundes den veränderlichen faktischen Beziehungen der Staaten zueinander anzupassen.

Wenn der Völkerbund nun auf die Gestaltung des internationalen Rechts in der Richtung einer Zusammenarbeit einzuwirken berufen ist, so fragt es sich, ob im Völkerbunde selbst sich die massgebenden Elemente, unter den gegenwärtigen

1) Satzung des Völkerbundes, S. 468 ff. u. S. 662.

2) Obgleich die Bundesversammlung die Parteien nur auffordert die Verträge nachzuprüfen, welcher Aufforderung keine Folge geleistet zu werden braucht, so liegt dennoch viel Wahres in den Worten P. J. Noel Baker's (The Geneva Protocol, 1926, p. 175) enthalten: "If it were proved year after year that an existing treaty involved a real injustice, and if the Assembly repeatedly advised its reconsideration, it may be doubted if even the strongest or most obstinate of states would not make whatever concessions the public opinion of the world demanded..."

Verhältnissen, von diesen Rechtsgedanken leiten lassen? Mit einer gewissen Berechtigung wird der Völkerbund, da er nicht alle Staaten umfasst, als eine internationale Organisation dargestellt, die einer bestimmten Gruppe von Grossmächten dazu dient, mit seiner Hilfe die gegenwärtige internationale Lage aufrecht zu erhalten. Diese Auffassung kann nur vom politischen Standpunkt aus angenommen werden; vom Rechtsstandpunkt aus ist sie unzulässig, da die Rechtsidee des Völkerbundes weltumspannend ist, und in dieser Abhandlung kommt es eben darauf an, diese Idee in ihrer Reinheit, losgelöst von politischen Elementen, zu erfassen. Übrigens hat die politische Seite nicht gleiche Bedeutung für die Tätigkeit des Völkerbundes in ihren verschiedenen Richtungen. Der Völkerbund ist in drei Hauptrichtungen tätig: in politischer, sozialer und richterlicher. Wie in der innerstaatlichen Ordnung die politischen Staatsorgane die allgemeine Leitung der Staatsangelegenheiten innehaben, indem sie die Richtung angeben sollen, und sie darum zuerst betroffen werden, wenn in einem Staat Änderungen in den Beziehungen zwischen den politischen Machtfaktoren stattfinden, so könnte ähnliches auch im Völkerbunde vorkommen, vorausgesetzt, dass er nicht aufgelöst wird. Das letztere ist aber unwahrscheinlich, da die internationale Zusammenarbeit eine Notwendigkeit ist, und der Völkerbund als vollkommenste Organisation für diese Zusammenarbeit erscheint, die bis jetzt für die gemeinsame internationale Tätigkeit der Staaten geschaffen worden ist. Wenn also eine Umgestaltung der Beziehungen zwischen den leitenden Mächten des Völkerbundes unumgänglich würde, so könnten tiefeinschneidende Veränderungen im Aufbau und in der Zusammensetzung der Völkerbundsorganisation, im besonderen der politischen Organe, vorgenommen werden: Umgruppierungen in der Leitung, Verlegung seines Sitzes dem entsprechend, welche Kontinente oder Grossmächte die führende Rolle in der Weltorganisation spielen würden, u. s. w. Die politische Organisation des Völkerbundes, die am ehesten Wandlungen verfallen sein würde, kann als der am wenigsten gefestigte Teil der Völkerbundsorganisation angesehen werden.

Die Tätigkeit der politischen Organisation des Völkerbundes ist dessenungeachtet, oder, besser gesagt, eben deswegen darauf gerichtet, in den internationalen Beziehungen

die unbeschränkte Gewaltanwendung, die Selbsthilfe der Staaten, den Krieg rechtlich auszuschalten, diese Handlungsweise eines anarchischen Zeitalters der Staatengemeinschaft, entsprechend dem Zweck des Völkerbundes, durch eine geregelte Zusammenarbeit zu ersetzen. Analog den inneren Verhältnissen der Einzelstaaten sind politische Kräfte auch in der internationalen Gemeinschaft in der Richtung mittätig, dass durch die Festsetzung einer Rechtsordnung diese Kräfte selbst in rechtliche Rahmen gezwungen werden, also durch Recht gebunden sind. So schreibt C o s e n t i n i <sup>1)</sup>, dass, so wie die inneren politischen Konflikte ihre logische Lösung im Rechtsstaat finden, auch ä u s s e r e p o l i t i s c h e Kämpfe zur Einrichtung eines internationalen Rechtszustandes — un état de droit international — des Völkerbundes führen müssten, als zu einer notwendigen Garantie für die Existenz und freie Entwicklung der Staaten. Da der Völkerbund grundsätzlich nur Zusammenarbeit zulässt, so ist hierbei die Tätigkeit aller Bundesmitglieder rechtlich nur von diesem Standpunkt aus erfassbar.

Neben der politischen Organisation bildet sich im Völkerbund auch eine Verwaltungsorganisation (für soziale, kulturelle u. a. Zwecke) und ein Gerichtswesen aus. Die Tätigkeit dieser Einrichtungen ist auf die Befriedigung der immer mehr anwachsenden rein internationalen Interessen und Bedürfnisse des Verkehrs gerichtet, die sich von den nationalen Bestrebungen vielfach lostrennen lassen und darum auch inhaltlich die Bundesglieder zu einer Zusammenarbeit drängen. Welche Veränderungen auch in der politischen Organisation des Völkerbundes vorkommen sollten, die Verwaltungsbedürfnisse müssen immer befriedigt werden, wenn der internationale Verkehr nicht aufhören soll. In der Verwaltungs- und Gerichtsorganisation, wenn diese letztere ihre volle Ausbildung gefunden haben wird, kann man die festesten Grundpfeiler des Völkerbundes sehen, und so könnte auch hier in bezug auf die politischen und Verwaltungseinrichtungen zutreffen, was man vom innern öffentlichen Recht sagt: „Verfassungsrecht vergeht, Verwaltungsrecht besteht“.

1) Préliminaires à la Société des Nations. Organisation de la paix sociale et internationale. Paris 1919, p. 220.

## § 2. Die Gewährleistung des Friedens.

Während man allgemein zugibt, dass die Zusammenarbeit der Nationen dem Völkerbunde unbestreitbar ihren Fortschritt verdankt<sup>1)</sup>, wird dasselbe von den Anstrengungen, die der Völkerbund zur Organisation des internationalen Friedens macht, nicht behauptet<sup>2)</sup>. Und doch leitete sich der Impuls zur Gründung des Völkerbundes aus dem allgemeinen Wunsche her, mit dem Weltkrieg die Kriege überhaupt ein Ende zu bereiten: die Verhütung von Kriegen, schreibt William E. Rappard<sup>3)</sup>, schien für die Gründer des Völkerbundes die Existenzberechtigung dessen zu sein, wofür man auf den Schlachtfeldern starb. Vielen Autoren<sup>4)</sup> gilt daher die Organisation des Friedens als Hauptzweck des Völkerbundes, auf den seine Tätigkeit sich vornehmlich konzentrieren muss. Auch die Satzung enthält über die Gewährleistung des internationalen Friedens mehr Bestimmungen, als über andere Fragen; hierher sind zu rechnen: die Präambel, Punkt 1 und die Artikel 8—17, die ein Verfahren zur Aufrechterhaltung des Friedens festsetzen.

Der Völkerbund hat bis jetzt zwar mehrfache Versuche<sup>5)</sup>

1) Vgl. Schücking, W.: *Le développement de la Société des Nations* (Recueil des cours 1927, vol. V, p. 357).

2) Z. B. das geistvolle Buch Salvador de Madariaga's: *Disarmament*, London 1929.

3) *The future of the League of Nations*, London 1929 (Problems of peace. Third series), p. 27.

4) Z. B. Mariotte, P.: *Les limites actuelles de la compétence de la Société des Nations*, Paris 1926, p. 11; Djourovitch, D.: *Le protocole de Genève devant l'opinion anglaise*, Paris 1928, p. 65; baron Rollin-Jacquemyns: *La question dite du „désarmement“ devant la Société d. Nations* (in *Revue de dr. int. et de lég. comp.* 1929, p. 1: „L'objet essentiel de la Société des Nations, inscrit en tête du Pacte, est le maintien de la paix dans le monde...“); u. a.

5) Es sei hier kurz daran erinnert, in welcher Richtung pazifistische Versuche des Völkerbundes gemacht worden sind. In Erfüllung des Artikels 8 der Satzung befasste sich der Völkerbundsrat schon im Jahre 1920 mit der Abrüstungsfrage und ernannte die im Artikel 9 vorgesehene ständige Rüstungskommission. Da man der Ansicht war, dass die Regierungen eine Abrüstung ohne genügende Garantie für die Sicherheit ihrer Staaten nicht vornehmen könnten, wurde auf Veranlassung einer Resolution der dritten Bundesversammlung der Entwurf eines Garantievertrages ausgearbeitet, den man später in einen Vertrag über die

gemacht, definitive Massregeln zur Verhütung von Kriegen auszuarbeiten und zur Geltung zu bringen, doch hat die Tätigkeit des Bundes zu positiven Ergebnissen nicht geführt; wohl aber hat die internationale Politik ausserhalb des Völkerbundes manches erreicht.

Der Grund für den Misserfolg des Völkerbundes hinsichtlich der Kriegsverhütung liegt in der ungenügenden Regelung dieser Frage durch die Satzung und im Mangel des Völkerbundes an Universalität.

gegenseitige Hilfeleistung umwandelte und der vierten Bundesversammlung im Jahre 1923 vorlegte. Die Versammlung beschloss diesen Vertragsentwurf den Regierungen zur Stellungnahme zu unterbreiten: der Entwurf wurde als mangelhaft erkannt und kam zu Fall. Der fünften Bundesversammlung im Jahre 1924 wurde ein allgemeiner Entwurf, das sog. Genfer Protokoll, unterbreitet, welches den Frieden auf einem dreifachen Grundprinzip des Schiedsgerichts, der Sicherheit und der Abrüstung aufbaut, den Angriffskrieg verbietet und die Abwehr des Angreifers zur Pflicht aller Bundesmitglieder macht. Dieses Protokoll wurde ohne Widerspruch von der Versammlung angenommen, doch infolge des britischen Widerstandes blieben die Ratifikationen aus, und der ganze Plan kam ebenfalls zu Fall. Daraufhin wurde die Idee der Annahme eines allgemeinen Vertrages durch den Völkerbund aufgegeben, und man wandte sich den regionalen Abmachungen ausserhalb des Völkerbundes zu: so entstand der Locarno-Pakt vom Jahre 1925, der anderen, späteren regionalen Verträgen, die an Stelle von Kriegsmassnahmen friedliche Mittel zur Regelung von Differenzen zwischen den Staaten festsetzen, als Muster diente. Die Bundesversammlung begnügte sich im Jahre 1927 auf Antrag Polens mit der einstimmigen Annahme einer Resolution, die den Angriffskrieg für verboten erklärt und zur Schlichtung von Streitigkeiten, welcher Art sie auch seien, friedliche Mittel empfiehlt. Danach, zwei Jahre später, wurde der Pariser Pakt über den Verzicht auf den Krieg am 27. August 1929 unterzeichnet. Diese Abmachung ist, wie der Locarno-Pakt, ausserhalb des Völkerbundes vorgenommen worden, und ihr sind nachträglich fast alle Staaten beigetreten, Bundesmitglieder sowie Nichtmitglieder.

Die beiden Pakte haben derselben Rechtsauffassung positiv-rechtliche Kraft verliehen, die auch im Völkerbunde massgebend ist, die aber hier noch keine formal bindende Form gefunden hat. Weil sie also inhaltlich mit den Zielen des Völkerbundes zusammenfallen, haben sie auf die Wirksamkeit desselben einen gewissen Einfluss ausgeübt. Seit den Locarno-Verträgen werden nicht mehr Sanktionen und Sicherheitsmassnahmen gegenüber eventuellen Rechtsbrüchen in den Vordergrund gerückt, sondern auf der Tagesordnung stehen jetzt Vorbeugungsmassregeln, die den Krieg verhüten sollen. Die Abrüstungsfrage wird mit neuem Eifer aufgenommen; man erkennt, dass die Satzung durch neue Bestimmungen, die das Verfahren bei der friedlichen Schlichtung von Streitigkeiten näher festsetzen, ergänzt werden muss;

Die Völkerbundssatzung nimmt dem Kriege gegenüber keine klare Stellung ein. Der Völkerbund soll wohl ein Friedensbund sein, also grundsätzlich den Krieg verneinen, und doch lässt die Satzung den Krieg zu, indem sie ihn nur für gewisse Fälle verbietet (Art. 12, 1; 13, 4; 15, 6); im übrigen ist der Krieg erlaubt, so dass ein Autor sogar von einer Legalisierung des Krieges durch den Völkerbund schreiben konnte<sup>1)</sup>. Und doch schrieb schon lange vor dem Weltkriege v. Martens<sup>2)</sup>, dass die moderne öffentliche Meinung sich immer mehr gegen die Rechtmässigkeit des Krieges auflehne. Nach den Schrecknissen des Weltkrieges war die öffentliche

am 26. September 1928 nahm die Bundesversammlung den „allgemeinen Akt zur friedlichen Regelung der internationalen Streitigkeiten“ an, der den Bundesmitgliedern zum Beitritt offensteht; es werden den Einzelstaaten zum Vorbild beiderseitige Musterverträge über gemeinsames Vergleichsverfahren, über das Schiedsgericht und die gerichtliche Regelung von Streitigkeiten ausgearbeitet und zur Annahme empfohlen; auch der Beitritt zur obligatorischen Gerichtsbarkeit machte einen bedeutenden Schritt vorwärts, da die europäischen Grossmächte die Fakultativklausel über das Obligatorium unterzeichneten. Das Inkrafttreten des Pariser Pakts hat zur Folge gehabt, dass die 10. Bundesversammlung in der Sitzung vom 24. September 1929 eine Resolution annahm, welche die Notwendigkeit einer Abänderung der Satzung im Sinne der Anpassung derselben an die Bestimmungen des Pariser Paktes anerkannte und den Rat aufforderte, ein Komitee zur Ausarbeitung des diesbezüglichen Entwurfs zu ernennen, Dieser Entwurf ist fertiggestellt und sollte in der 11. Bundesversammlung zur Verhandlung gelangen. Literatur: Schücking u. Wehberg: Satzung; Ray, J.: Commentaire; Erich, R.: Les rapports entre le pacte de la S. d. N. et le projet de traité d'assistance mutuelle — in Rev. de dr. int. et de lég. comp. 1924, p. 1; derselbe: Le protocole de Genève — daselbst, p. 509; Siber, M.: La sécurité internationale et les moyens proposés pour l'assurer de 1919 à 1925 — in Rev. gén. de droit int. publ. 1925, p. 194; Wehberg, H.: Le protocole de Genève (Recueil des cours 1925, v. II); Mandelstam, A. N.: La conciliation internationale d'après le pacte et la jurisprudence du Conseil de la S. d. N. (daselbst, 1926, v. IV); Gorgé, C.: L'évolution de la conciliation internationale — in Rev. de dr. int. et de lég. comp. 1926, p. 633, und 1927, p. 58; Fremoff, J.: La conciliation internationale (Recueil des cours 1927, v. III); Schindler, D.: Les progrès de l'arbitrage obligatoire depuis la création de la S. d. N. (daselbst, 1928, v. V); De Broeckère, L.: Les travaux de la S. d. N. en matière de désarmement (daselbst).

1) Gardes, A.: Le désarmement devant la S. d. N., Paris 1929, p. 6.

2) La paix et la guerre (trad. du russe), Paris 1901, p. 1.

Meinung sich darüber einig, dass in Zukunft keine Kriege mehr vorkommen dürften, doch die Autoren der Völkerbundsatzung scheuten davor zurück, diesem Gefühl einen klaren Ausdruck zu verleihen, und beschränkten sich darauf, in der Satzung den Bundesmitgliedern „bestimmte“ Verpflichtungen aufzuerlegen, nicht zum Kriege zu schreiten.

Da der Krieg nicht rechtlich ausgeschaltet war, verloren auch die übrigen Bestimmungen der Satzung, die friedliche internationale Beziehungen sichern wollen, viel von ihrem realen Wert, denn wenn die Regierungen mit der Eventualität eines Krieges zu rechnen haben, so können sie doch nicht abrüsten, weil man, was ja klar ist, für einen Krieg immer bereit sein muss, solange er noch erwartet werden kann. So sind die Abrüstungskonferenzen bis jetzt nur das gewesen, worüber Salvador de M a d a r i a g a <sup>1)</sup> beissend bemerkt, dass die Argumente und Gegenargumente in diesen Konferenzen nicht aus der Idee der Abrüstung abgeleitet würden, sondern vielmehr aus der der Rüstung, und dass letztere sich unter der Maske der Abrüstung rednerisch gross tut. Unnützerweise hat man sich auch in einen scholastischen Streit über den Begriff des Angriffskrieges hineinziehen lassen, der praktisch ebensowenig fassbar ist, wie der Unterschied zwischen dem *bellum „justum“* und „*injustum*“. Der Krieg ist ein tatsächliches Verhältnis, und nur vom Erfolge hängt es ab, ob ein Krieg gerechtfertigt erscheint oder nicht, denn „den Sieger richtet man nicht“. Das verstanden die Römer sehr gut, für die jeder Krieg, den sie führten, ein *bellum justum* war. Wenn ein Volk in der Gegenwart einen Krieg führt, hält es ihn für ebenso gerecht, denn ist einmal ein Krieg ausgebrochen, so geht es für ein jedes an ihm beteiligte Volk um seine Existenz, und um seine Existenz zu kämpfen fühlt jedes Volk sich berechtigt.

So entsteht mit dem Kriege immer auch eine neue Rechtslage zwischen den Staaten, und die Folgen des Krieges müssen aus dieser Lage heraus rechtlich abgeschätzt werden; selbst wenn der Sieger den Krieg mit einem rechtswidrigen Angriff eingeleitet haben sollte, so hat der Kampf doch auch für ihn die Frage um das Sein oder Nichtsein aufgerollt,

1) Disarmament, Oxford-London 1929, p. X (Preface).

folglich einen Notstand geschaffen, der, wenn auch von ihm selbst rechtlich verschuldet, sein Recht zum Kampf und Selbstschutz zur vollen Geltung bringt: denn die Schuld hebt die Existenzberechtigung natürlich nicht auf. Und der Sieger wird die neue internationale Lage nach dem Kriege nur vom Standpunkt seiner ferneren Existenz rechtlich erfassen wollen und auch demgemäss das positive Recht festsetzen.

Weil der Ausgang eines Krieges nicht vorausgesehen werden kann, so ist das Bestehen einer internationalen Rechtsordnung, die den Krieg rechtlich unter irgendeiner Form zulässt, in rechtliche Abhängigkeit vom Ausfall eines entfachten Krieges gebracht, der gar nicht mit dem Sieg jener Partei zu enden braucht, die im Recht ist. Der Unterschied zwischen einem Angriffs- und Abwehrkriege, wobei rechtlich der erstere verboten, der letztere erlaubt ist, ändert in den internationalen Beziehungen eigentlich nichts, insofern die Völkerbundsordnung bei der Schlichtung der Streitigkeiten zwischen den Staaten Kriege durch friedliche Rechtsmittel ersetzen soll: jetzt bleiben rechtlich die Staaten für den Fall eines Abwehrkrieges gerüstet, wie sie das früher für den Fall eines Krieges schlechthin waren; und der Krieg mit seinen Schrecken — ob er zum Angriff oder zur Abwehr dient, ist belanglos — bleibt auch fernerhin eine Drohung für die internationale Gemeinschaft und die sich in ihr anbahnende Rechtsordnung; ist ein Krieg aber entbrannt, so wird jede Partei behaupten, dass sie in Abwehr gehandelt habe, und die Gegenpartei als Angreiferin brandmarken. Das gilt auch für die Zukunft noch vollkommen bei einem Kriege zwischen den Grossmächten, wo die Regelung der gegenseitigen Beziehungen, auch im Völkerbunde, immer bloss vom guten Willen dieser Mächte abhängt. Nur kriegerische Zusammenstösse zwischen sekundären Staaten würden durch den Völkerbundsrat mit dem formalen Kriterium eines Angriffs oder einer Abwehr behandelt und nötigenfalls zum Stillstand gebracht werden können, sowie Sanktionen nach sich ziehen, die, als Strafe für einen verbotenen Angriff, als gerecht bezeichnet werden würden. So ist der Begriff des Angriffskrieges voraussichtlich nur für solche Kriege von rechtlicher Bedeutung, die lokalisiert werden können, und wo die Völkerbundsorgane, wenn die Grossmächte unter sich einig sind, mit ganzer Autorität auftreten würden; in

einem neuen Weltkriege wäre dieser formale Unterschied ohne Nutzen. Da der Ausgang eines Krieges durch Machtverhältnisse bestimmt wird, so dürfen rechtliche Abmachungen, deren Erfüllung auf den Parteien selbst beruht, immerhin keine sichere Gewähr gegen die Möglichkeit eines Krieges bieten, solange der Friedenswille der Regierungen und der Völker noch zweifelhaft bleibt. Die Völkerbundssatzung schuf eine solche ungewisse Lage, indem sie den Krieg prinzipiell zuließ, was indirekt bedeutet, dass die Bundesmitglieder unter Umständen doch die Absicht haben könnten, zum Mittel des Krieges zu greifen, ihr Friedenswille also versagen könnte <sup>1)</sup>.

Darin ist ein grundsätzlicher Mangel der Satzung zu erblicken, der den Gegnern des Völkerbundes Recht zu geben schien, von einem erheuchelten Friedenswillen der Gründer des Völkerbundes zu reden. Und doch ist die ungenügende Ausbildung der Friedensorganisation des Völkerbundes zu sehr grossem Teil auf die gegenwärtige unvollkommene Zusammensetzung des Völkerbundes zurückzuführen. Wenn ausserhalb des Völkerbundes Weltmächte geblieben sind, die sich der Friedensorganisation desselben nicht anschliessen wollen, so kann die Tätigkeit des Völkerbundes in dieser Hinsicht doch bloss teilweise Bedeutung haben und ist gegenwärtig bei der partialen Verwirklichung des Völkerbundes, im Grunde genommen, ohne Aussicht auf tatsächlichen Erfolg, denn die Friedensorganisation muss universal sein, oder aber es gibt keine solche.

Bei den dargelegten Mängeln der Völkerbundsorganisation auf dem Gebiete der Friedenstätigkeit war es natürlich, dass pazifistische Bestrebungen, die aus anderen Quellen, als dem Völkerbunde, stammten, nicht aufhören konnten und parallel den Anstrengungen des letzteren sich zur Geltung zu bringen versuchten. Am meisten Erfolg hat bisher die in den Vereinigten Staaten entstandene „*Outlawry of War*“-Bewegung zu verzeichnen, durch welche der Abschluss des Pariser Paktes vom 27. August 1928 beeinflusst worden ist. Diese Erscheinung mag wohl dadurch zu erklären sein, dass die „*Outlawry*“-Bewegung dem Krieg gegenüber

1) Diesbezüglich ist Artikel 15, 7 der Satzung besonders deutlich.

einen grundsätzlich verneinenden Standpunkt einnimmt: der Krieg muss aufhören, eine vor dem Recht bestehende Einrichtung zu sein, er soll in allen Formen verschwinden; er ist ein Verbrechen, das der Piraterie, der Sklaverei, der Leibeigenschaft, dem Mord gleichkommt; alle internationalen Verfechter des Krieges und alle diejenigen, welche am Kriege Gewinn haben, müssten vor ein Strafgericht gestellt werden<sup>1)</sup>. Hier findet man also eine klare Stellungnahme gegenüber dem Kriege, die der Völkerbundssatzung fehlt; so gibt diese Bewegung dem Widerwillen unzweideutigen Ausdruck, welchen die moderne Gesellschaft gegen den Krieg hegt. Diese prinzipielle Stellungnahme ist ein Vorzug der „Outlawry“-Bewegung, die, nach dem Missglücken der ersten pazifistischen Versuche allgemeinen Charakters im Völkerbunde, die Friedensbestrebungen trotzdem auch ausserhalb des Völkerbundes genügend angespornt hat, so dass die Regierungen dahin gebracht wurden, in einem kollektiven Vertrag im Namen ihrer Völker feierlich zu erklären, dass sie den Krieg verdammen und auf ihn als Mittel nationaler Politik verzichten wollen. Dieser Pariser Pakt<sup>2)</sup>, nach dem Namen seiner Urheber auch „Kellogg-Briand'scher Vertrag“ genannt, erkennt auch an, dass die Regelung oder Lösung aller zwischen den Staaten entstehenden Streitigkeiten und Konflikte, welcher Natur oder welchen Ursprungs sie auch sein mögen, niemals anders als durch friedliche Mittel herbeigeführt werden soll.

Der Pakt enthält keine Bestimmungen, die den internationalen Frieden näher organisieren und ein ständiges inter-

1) Wehberg, H.: Le problème de la mise de la guerre hors la loi (Recueil des cours 1928, v. IV); Shottwell, James T.: War as an instrument of national policy and its renunciation in the pact of Paris, London 1929; hier ist die Resolution des amerikanischen Senators Borah, welche derselbe am 12. Dezember 1927 dem Kongress vorlegte, abgedruckt: sie ist eine der markantesten Äusserungen der Ideen der „Outlawry of war“-Bewegung („während Revolutionskriege und Freiheitskriege für illegal und kriminell — als Verrat — angesehen werden, werden Kriege zwischen Nationen als vollkommen rechtmässig aufgefasst“); Morrison, Ch. Cl.: The Outlawry of War, a constructive policy for world peace, Chicago 1927; u. s. w.

2) Der Pakt ist seit dem 25. Juli 1929 in Kraft (amtliche Angabe des Sekretariats des Völkerbundes). Literatur: Le Gall, R.: Le Pacte de Paris du 27 Août 1928, Paris 1930 (hier auch Literaturangaben).

nationales Friedenssystem festsetzen. Er beschränkt sich allein auf die Proklamierung des Rechtsgrundsatzes, dass der Krieg aufgehört habe ein Rechtsinstitut des internationalen Rechts zu sein. So hat er restlos und definitiv die Frage gelöst, welche die Völkerbundssatzung in der Schwebe gelassen hatte: ob der Krieg rechtmässig sei oder nicht? Der Krieg ist nicht rechtmässig, lautet von jetzt ab die Antwort: darum begeht, wer einen Krieg anfängt, einen Rechtsbruch.

Sehr wichtig ist dabei, dass der Pariser Pakt zu einem internationalen Abkommen geworden ist, das nicht nur die Mitglieder des Völkerbundes bindet, sondern dem auch Nichtmitglieder desselben beigetreten sind <sup>1)</sup>, so dass man also sagen darf, dass seine Bestimmungen eine Rechtsauffassung ausdrücken, die als Überzeugung der ganzen modernen Kulturwelt erscheint, ganz abgesehen von den verschiedenen politischen Lagen und Beziehungen der Einzelstaaten. Die ganze Welt hat sich indirekt dazu bekannt, dass in der internationalen Gemeinschaft die Herrschaft der Gewalt, die durch den Krieg verkörpert wird, durch die Herrschaft des Rechts, das den Frieden darstellt, ersetzt werden soll: der Friede bedeutet die Fortdauer des Rechts, schreibt Léon Bourgeois <sup>2)</sup>, denn es gibt keinen wahren Frieden, als nur unter der Herrschaft des Rechts.

Man will im Pariser Pakt eine Ergänzung der Völkerbundssatzung sehen <sup>3)</sup>, und folglich die Bestimmungen des Paktes einfach in die Satzung aufnehmen: so würde der Pakt den Grundgedanken des Völkerbundes formuliert haben, und die organisatorische Tätigkeit des Völkerbundes wäre die Verwirklichung des Friedensgedankens, der im Pakt ausgedrückt ist. Andererseits aber weist man auch darauf hin <sup>4)</sup>, dass die

1) Nach amtlichen Angaben des Sekretariats des Völkerbundes waren bis zum 1. Mai 1930 dem Pariser Pakt definitiv 58 Staaten beigetreten, und nur 7 südamerikanische Staaten noch nicht (von diesen sind 5 Bundesmitglieder und 2 Nichtmitglieder) — s. im J. O. de la S. d. N., XI<sup>me</sup> année, No. 5, mai 1930, p. 383.

2) Pour la Société des Nations, Paris 1910, p. 7.

3) „... Le Pacte de Paris est le produit et le complément de notre propre œuvre“ (aus der Rede des Bevollmächtigten Griechenlands M. Politis in der Sitzung der Bundesversammlung am 7. September 1928. — J. O.)

4) S. die „Observation“ der deutschen Regierung in bezug auf die Frage der Abänderung der Satzung zwecks Anpassung an den Pariser Pakt (S. d. N., J. O., mai 1930, No. 5, p. 365 et suiv.).

Satzung die Rechtmässigkeit des Krieges unter gewissen Bedingungen nicht bestreitet, und daher das Verfahren zur friedlichen Regelung der internationalen Streitigkeiten mit dieser rechtlichen Voraussetzung rechnen muss; der Pakt schaltet den Krieg überhaupt rechtlich aus, ohne dafür irgendwelche Grenzen zu ziehen. So gibt es zweifellos Divergenzen zwischen den beiden hochbedeutsamen internationalen Rechtsakten, aber das Ziel ist für beide dasselbe: eine allgemeine Friedensordnung, oder, was dasselbe ist, eine Rechtsordnung in der internationalen Gemeinschaft einzubürgern, mit dem Unterschied, dass der Pakt das Ziel als solches proklamiert, und darum alle Staaten um sich zu gruppieren vermag; während die Satzung dieses Ziel in das alltägliche internationale Leben und Treiben hineinragen soll und darum ununterbrochen auf der Suche nach rechtlichen Formen ist, die diesem Ziel bei den gegebenen tatsächlichen Verhältnissen entsprechen. Die Satzung und der Pakt sind keine wirklichen Gegensätze; sie sind bloss verschiedene Wege, die zu demselben Ziel führen. Der Pakt enthält für die Satzung nichts Neues, er spricht nur das deutlich aus, was die Satzung stillschweigend voraussetzt; darum ist jener keine Ergänzung der letzteren, aber da der Pakt das Wort gesprochen und dasselbe allgemeine Anerkennung gefunden hat, so liegt es an der Satzung, die Kundgebung der öffentlichen Meinung der Welt auszunutzen und in seine Bestimmungen mehr prinzipielle Klarheit hineinzubringen, als es anfänglich hat geschehen können<sup>1)</sup>.

Der Pariser Pakt hat aber auch in einer anderen Richtung seine rechtlichen Folgen gezeitigt. Haben die Staaten auf den Krieg verzichtet, ihn als unrechtmässig erkannt, so ist hierdurch eine Rechtsnorm konstatiert worden, die in allen Tätigkeitsbereichen des Staates Geltung haben muss: nicht nur

1) In betreff des Pariser Paktes ist erörtert worden, ob er einen Abwehrkrieg verbiete oder nicht? Die „Outlawry of War“-Bewegung verwirft sowohl den Angriffs- als auch den Abwehrkrieg, denn wenn auch selbstverständlich jeder das Recht zur Verteidigung hat, so bedeutet Sichverteidigen noch nicht Krieg (vgl. Wehberg: Le problème de la mise de la guerre hors la loi, Recueil 1928, v. IV, p. 179). Doch die amtliche amerikanische Auffassung erkennt das Recht eines Verteidigungskrieges an und meint, dass dieses Recht durch den Pariser Pakt unberührt bleibt; dennoch richtet sich diese Auffassung dagegen, dass der Pakt dieses Recht besonders erwähne, weil es überflüssig sei, da die rechtmässige Abwehr ein

im internationalen, sondern auch im innerstaatlichen Gebiet. So muss der Pakt sowohl für das internationale als auch für das innere öffentliche Recht rechtliche Nachwirkungen haben. Solange der Krieg eine rechtmässige Einrichtung ist, sind alle Gesetze, welche die Pflichten der Staatsbürger und die Befugnisse der Staatsorgane für den Kriegsfall bestimmen, rechtlich begründet und müssen eingehalten werden. Nun aber müssen, wenn der Krieg als unrechtmässig erkannt ist, logischerweise auch alle Bestimmungen des inneren Rechts, die sich auf den Krieg beziehen, einer Revision unterzogen werden, insofern sie ihre Rechtskraft verloren haben. In erster Reihe wären hier die Verfassungen zu nennen, in welchen gewöhnlich allgemeine Bestimmungen über Kriegserklärung, Kriegspflicht, Kriegsleitung u. s. w. enthalten sind; danach kämen Einzelgesetze, die das Kriegsrecht näher behandeln<sup>1)</sup>.

natürliches Recht sei, dem eine vertragliche Abmachung keine neue Kraft geben könne (La note américaine du 23 juin 1928 in *L'Europe nouvelle*, No. 544, 14-juillet 1928, p. 974 — nach Le Gall, o. c., p. 66). Von seiten einzelner Staaten geschah die Unterzeichnung des Paktes mit der Voraussetzung, dass er den Verteidigungskrieg rechtlich zulasse. Den Sinn der rechtmässigen Verteidigung nach dem Inkrafttreten des Pariser Paktes hat Baron Descamps fein und geistreich feststellen wollen, indem er begrifflich nachweist, dass die rechtmässige Verteidigung (la défense légitime) gar nicht mit dem Kriege rechtlich auf dieselbe Ebene gestellt werden darf, weil der Krieg ein anderer Begriff ist, als die Verteidigung, wenn dieselbe auch mit militärischen Mitteln geschieht, denn beide sind ihren Motiven und Zielen nach grundverschieden (Le droit international nouveau L'ère juridique sans violence et l'avènement du paciférat positif — in *Rev. de dr. int. et de lég. comp.* 1929, p. 159). Dieser theoretische Unterschied ist sehr wichtig, um den Selbstschutz der Staaten auch nach dem Pakt rechtlich zuzulassen, weil die Selbstständigkeit der Regierungen hier unentbehrlich ist, solange der materielle Schutz des internationalen Friedens noch auf keine internationale Organisation übertragen worden ist. Natürlich liegt hierin kein Hindernis für eine allgemeine Abrüstung der Staaten, denn ganz gegen den Sinn des Paktes wäre es, wenn man, auf das Recht der rechtmässigen Verteidigung pochend, die Rüstungen aufrecht erhielte, um dadurch sein politisches Prestige zu befestigen.

1) In einzelnen Verfassungen gibt es Bestimmungen, die die Kriegserklärung nur nach dem Scheitern vorhergehender Versuche friedlicher Regelung gestatten. So bestimmt der Artikel 34, No. 11 der Verfassung Brasiliens, vom 24. Februar 1891, dass der Kongress die Regierung den Krieg zu erklären ermächtigt, wenn es nicht möglich ist sich an ein Schiedsgericht zu wenden oder wenn dasselbe misslungen ist. Ähnliches trifft man auch in den Verfassungen anderer süd- und zentralame-

Doch in der Rechtsliteratur ist noch mehr zu vermerken: Wehberg hat aus der Ratifikation des Pariser Paktes die Folgerung gezogen, dass im Falle eines Angriffskrieges die Bürger derjenigen Staaten, welche den Pakt ratifiziert haben, berechtigt seien, den Militärdienst zu verweigern: „sie sind sogar dazu verpflichtet“, schreibt Wehberg mit Nachdruck. Seinen Standpunkt motiviert er damit, dass das internationale Recht dem staatlichen vorgehe: wenn das erstere den Krieg für ein Verbrechen erklärt, so müssen die Staatsbürger sich jeglicher Teilnahme an diesem Verbrechen enthalten<sup>1)</sup>. Hier ist der Rechtsgedanke des Paktes in seinen weiteren Konsequenzen durchdacht, und es ist theoretisch richtig, dass, wenn der Krieg als Verbrechen gilt, die Staatsbürger ihrer Gehorsamspflicht gegenüber dem Staat enthoben sind, wenn der Staat einen Angriffskrieg beginnt. Die Kriegspflicht des Bürgers beruht auf der Voraussetzung eines Rechts des Staates zum Kriegführen; hat der Staat kein Recht dazu, so kann dem Bürger keine entsprechende Rechtspflicht entstehen. Die Gehorsamspflicht des Bürgers ist nicht ohne Grenzen.

rikanischer Staaten an (nach Wehberg, H.: *Le problème de la mise de la guerre hors la loi*, Recueil 1928, v. IV, p. 285). Von den europäischen Verfassungen sind nur die portugiesische vom 21. August 1911 (Art. 26, No. 14) und die niederländische (Verfassungsänderung vom 30. November 1922, Art. 57) hierher zu zählen. Nach dem Inkrafttreten des Pariser Paktes wäre es logisch, dass eine allgemeine Revision der Verfassungen in dem eben genannten Sinne erfolgen müsste. Mehrere internationale und nationale Vereinigungen haben auch die Aufmerksamkeit der Regierungen auf diese Notwendigkeit lenken wollen. So hat das leitende Komitee des internationalen Friedensbureaus sich mit einem Aufruf an die Regierungen, die Parlamente und die Friedensvereine gewandt, worin es auf die Pflicht hinweist, in den Verfassungen der verschiedenen Länder die Gesetzesbestimmungen über die Kriegserklärungen, da der Krieg von nun an verbrecherisch ist, aufzuheben. sowie diejenigen, welche zum Kriege aufwiegeln, mit schweren Strafen zu ahnden, andererseits aber die Anzeige der kriegerischen Agitation der öffentlichen Gewalten und der heimlichen Kriegsvorbereitungen für nicht strafbar anzusehen (in *Le Mouvement Pacifiste*, janvier — mars 1929). Auch die politische und juristische Kommission der Union internationale des associations pour la Société des Nations hat am 23. Februar 1929 die nationalen Vereine aufgefordert, Abänderungen für die entsprechenden Gesetze auszuarbeiten, um die nationale Gesetzgebung mit der Völkerbundssatzung und dem Pariser Pakt in Einklang zu bringen (*Bulletin de l'Union intern. des associations pour la S. d. N.* 1929, No. 2, p. 49).

1) Wehberg, o. c., pp. 257 et 258.

Lehrte doch auch H o b b e s, obgleich er den Absolutismus des Staates verfocht, dass die Bürger berechtigt seien sich dem Staat zu widersetzen, wenn er fordern sollte, dass sie sich selbst töteten. Der Rationalist H o b b e s verstand unter dem absoluten Staat jedenfalls ein politisches Vernunftgebilde: ein unvernünftiges politisches Gebilde war auch für ihn kein Staat mehr. Die moderne Rechtsauffassung sieht im Staat ein Rechtsgebilde; darum ist für dieselbe ein politisches Gebilde, welches das geltende Recht missachtet, kein Staat: diesem rechtlosen Gebilde gegenüber kann es auch keinen Gehorsam als Rechtspflicht geben. Ein Angriffskrieg von seiten eines modernen Rechtsstaates, nachdem er den Pariser Pakt ratifiziert hat, ist daher nicht als staatliche Willensäußerung aufzufassen, und darum braucht ihm rechtlich kein Gehorsam geleistet zu werden. Die Rechtslage wäre in diesem Falle ähnlich der, wie wenn ein Staat nach der Abschaffung der Sklaverei in seinem Gebiet Sklavenhandel einführen wollte: ein solches Verhalten der öffentlichen Gewalten wäre ein Kennzeichen dafür, dass im betreffenden Lande keine staatliche Macht existiert, sondern es nur Gewalthaber gibt, denen gegenüber Gehorsam ein tatsächliches Verhältnis sein kann, aber keine Rechtspflicht ist.

Diese Wirkung des Pariser Paktes braucht aber gar nicht dadurch motiviert zu werden, dass das internationale Recht dem nationalen vorzugehen hat, denn das muss noch bewiesen werden. Der Pakt hat zwar eine internationale Rechtsnorm formuliert, doch dieselbe ist zugleich eine Rechtsnorm überhaupt. Die Gültigkeit der Rechtsnorm des Paktes in bezug auf das nationale Recht ist nicht aus ihrem internationalen Ursprung, sondern nur aus ihrer Normqualität abzuleiten: ihre Internationalität zeigt bloss das Verfahren an, durch welches die Norm entstanden ist, ihre Kraft aber zieht sie daraus, dass sie eine lebendige Rechtsnorm ist. Theoretisch könnte der Verzicht auf den Krieg als Rechtsnorm auch durch ein umgekehrtes Verfahren zur Geltung kommen, als dasjenige des Paktes, indem jeder Staat für sich in seinem nationalen Recht alle Bestimmungen, die auf den Krieg und das Heerwesen sich beziehen und den Krieg rechtlich ermöglichen, durch Gesetz aufhebt, und so den Krieg mit anderen Staaten positivrechtlich unmöglich macht, d. h. folglich, dass die Staaten in ihren internationalen Beziehungen auf den Krieg Verzicht leisten, was aber in diesem Fall eine Folge

von Abänderungen des nationalen Rechts wäre. Man ersieht also hieraus, dass es rein logisch auf den Verzicht auf den Krieg herauskommt, ganz gleich, ob eine diesbezügliche internationale Rechtsbestimmung oder nationale Gesetzesvorschriften diese Verzichtleistung veranlasst haben; ist dem aber so, so kann von keinem dieser Rechtszweige behauptet werden, dass er dem anderen gegenüber rechtlich über- oder untergeordnet wäre. Nur darauf kommt es an, dass eine Rechtsnorm von der Erkenntnis erfasst würde, und dass ihre Einkleidung in eine positive Rechtsregel den Interessen entsprechend, auf welche die Norm sich bezieht, durchgeführt werde; unter diesen Bedingungen kann sie positive Rechtswirkungen erzeugen.

Die gegenwärtige internationale Rechtsordnung, insbesondere der Völkerbund, bietet noch keine absolute Gewähr dafür, dass der Krieg tatsächlich unmöglich geworden ist. Oben wurde aber gezeigt, wie in das internationale Rechtsbewusstsein mehr grundsätzliche Klarheit in betreff der rechtlichen Auffassung vom Kriege gebracht worden ist. Ein Unterschied zwischen verschiedenen Arten von Kriegen, insbesondere Angriffs- und Abwehrkriegen, ist rechtlich undurchführbar, und so hat das bedeutsamste allgemeine internationale Abkommen über den Krieg, der Pariser Pakt, hier auch keinen Unterschied gemacht: er hat den Krieg einfach verboten. Da aber der Verzicht auf den Krieg in einem universalen Weltabkommen geschehen ist, so ist zugleich damit zugestanden, dass ein Krieg eine Rechtsangelegenheit der ganzen internationalen Staaten- und Völkergemeinschaft sei, und folglich auch die Durchführung des Kriegsverbots Sache dieser Gemeinschaft sei, genauer aller der Staaten, die den Pakt unterzeichnet haben. So haben die Staaten den bisher noch massgebenden Vattel'schen Rechtssatz, dass jeder isolierte Staat rechtlich frei sei einen Krieg zu erklären, wem und wann er wolle, ein für allemal aus dem internationalen Recht gestrichen, und das gilt in betreff aller Staaten, ob sie Mitglieder des Völkerbundes sind oder nicht. Der Pariser Pakt hat aber zum internationalen Rechtsgrundsatz den Gedanken erhoben, von welchem van Vollenhoven<sup>1)</sup> schreibt, dass er schon seit 1914 der

1) Van Vollenhoven, C.: Les trois phases du droit des gens, La Haye 1919, p. 66.

zentrale Gedanke der Welt geworden ist, und zugleich im Gegensatz zur Vattel'schen Regel steht: die Staatenmoral verbietet ausdrücklich, auch den mächtigsten Staaten, eine Kriegserklärung an wen man will, zu jeder Zeit, aus beliebigen Gründen ergehen zu lassen; und die ganze Welt weiss sich in solchem Falle im Recht, über die Kriegserklärung zu richten und, wenn möglich, sie zu strafen.

Anstatt des Krieges dürfen, laut dem Pakt, nur friedliche Mittel zur Schlichtung von Streitigkeiten angewandt werden. Wenn der Verzicht auf den Krieg Sache jedes einzelnen Staates ist und keine internationale Organisation zu seiner Verwirklichung direkt notwendig ist, so ist hingegen die Möglichkeit der Anwendung friedlicher Mittel bei der Regelung von Differenzen nur durch eine solche Organisation gegeben. Isoliert sind die Staaten nicht imstande, irgend etwas Nennenswertes hierbei zu erreichen; nur ihr Zusammenwirken gibt die Mittel zur friedlichen Regelung ihrer Streitigkeiten. Da mit der Annahme des Paktes allen beteiligten Staaten die Rechtspflicht zufällt, Verletzungen des Paktes zu verhüten, so ist damit eine fernere Pflicht geboten, nämlich die, solche Bedingungen zu schaffen, dass immer friedliche Mittel zur Schlichtung von internationalen Konflikten, welchen Umfang sie auch annehmen sollten, zur Verfügung stehen. Denn es hat offenbar keinen Sinn, internationale Verpflichtungen einzugehen, ohne praktische Folgerungen zu ihrer Verwirklichung zu ziehen; widrigenfalls würden diese Verpflichtungen Rechtsanschauungen darstellen, aber keine positiven Rechtswirkungen hervorbringen. Der Pariser Pakt hat natürlich kein idyllisches pazifistisches Zeitalter eingeleitet<sup>1)</sup>; die Realität bleibt nach wie vor was sie ist: in den Beziehungen zwischen den Staaten werden deshalb der materielle Egoismus der Staaten, der nationalistische Neid der Völker, die politische Rivalität der

1) Baron Descamps (o. c., p. 211) will den wesentlichen Sinn der neuen pazifistischen Rechtsordnung, die er *pacigérat* nennt, dahin verstehen, dass sie sei: „la reconnaissance positive, à titre de droit universel, de la constitution des nations à l'état de société inviolablement pacifique, appelée à poursuivre sa destinée d'une manière conforme à cette constitution, et capable à ce titre de pourvoir dans son sein à la solution sans violence de tous les différends internationaux. Au point de vue pratique, c'est la gestion des droits et des intérêts de la paix, pacem gerere, sous l'empire régulateur de cette constitution“.

Regierungen, die persönlichen Leidenschaften der Staatsmänner auch fernerhin das Vorgehen der Einzelstaaten beeinflussen, doch der Pakt hat einen neuen Rechtsmassstab geliefert, womit die öffentliche Meinung der Welt an die Tätigkeit der Regierungen herantreten kann, sie für rechtmässig oder nicht rechtmässig erklären darf.

Der Völkerbund gibt die besten Rechtsmittel an die Hand, um den neuen pazifistischen Rechtsgrundsatz, den der Pakt proklamiert hat, in das tägliche internationale Leben hineinzutragen. Seine Einrichtungen, wie auch die durch ihn ausgearbeiteten Regeln zur friedlichen Erledigung internationaler Streitigkeiten, von welchen die *Acte générale pour le règlement pacifique des différends internationaux*, vom 26. September 1928, besonders zu nennen ist, sollen eben dem Pakt als unentbehrliche Ergänzungen dienen, damit ein organisiertes internationales Friedenssystem entstehen und sich entwickeln könne. Das, was dem Pakt inhaltlich fehlt, kann der Völkerbund rechtlich schaffen, doch nur unter gewissen Voraussetzungen. Und die erste dieser Voraussetzungen ist, dass alle diejenigen Staaten, welche dem Pakt beigetreten sind, an der organisierenden Tätigkeit des Völkerbundes, die ein Friedenswerk ist, aktiv teilnehmen, d. h. dass der Völkerbund seine Universalität erreiche.

### § 3. Die Gewährleistung der internationalen Sicherheit.

Was bedeutet Sicherheit? Vom nationalen Standpunkt aus kann unter ihr die Unantastbarkeit des nationalen Besitzes, vor allem des territorialen, verstanden werden. Jede Nation will ihren Besitz unbehindert geniessen und fühlt sich nicht sicher, wenn andere Nationen auf diesen Besitz Anspruch erheben und Änderungen an ihm vornehmen wollen. Um solchen Bestrebungen von aussen Widerstand zu leisten, rüstet sich der Staat, und solange er diese Befürchtungen hegt, will er nicht abrüsten — das ist ein Axiom in den gegenseitigen Beziehungen der Staaten. Neben den Rüstungen, die von den materiellen Kräften des Staates abhängig sind, haben auch internationale Rechtsübereinkommen Bedeutung,

die zwischen den Staaten eine gegenseitige Besitzverteilung festsetzen, wie z. B. die Friedensverträge, oder aber wechselseitige Unterstützung im Falle gemeinsamer Gefahr vorsehen, die dem Besitz der Beteiligten drohen könnte. Vor der Gründung des Völkerbundes war es einem jeden einzelnen Staate überlassen sich eine bestimmte, mehr oder weniger gesicherte internationale Lage zu schaffen; natürlich war die Sicherheit ungenügend, und das zuverlässigste Mittel schienen zu ihrer Erlangung Rüstungen zu sein.

Die Gründung des Völkerbundes hat in dieser Hinsicht eine neue Lage geschaffen. Jetzt gibt es eine ständige internationale Rechtsordnung, die den Einzelstaaten auch ihren Besitz gewährleistet. Solange diese Rechtsordnung geachtet wird, kann der Staat auch sicher in seinem Besitz sein. So ist die Sicherheit vom Standpunkt der internationalen Gemeinschaft aus als gleichbedeutend mit der Dauer der internationalen Rechtsordnung aufzufassen.

Als Rechtsgrundlage dient dieser Ordnung ein Vertrag zwischen den Staaten; es versteht sich, dass Achtung vor den Verträgen die Voraussetzung der internationalen Sicherheit ist. Das bringt auch die Völkerbundssatzung zum Ausdruck, indem unter den vier Grundverpflichtungen der Staaten, welche durch die Präambel festgesetzt werden, die peinliche Achtung aller Vertragsverpflichtungen genannt ist. Neben dieser allgemeinen Grundregel enthält aber die Satzung noch die besondere Bestimmung des Artikels 10, die den Bundesmitgliedern die Verpflichtung auferlegt, die Unversehrtheit des Gebiets und die bestehende politische Unabhängigkeit aller Bundesmitglieder zu achten und gegen jeden äusseren Angriff zu wahren. Zusammen mit der obigen allgemeinen Regel bietet dieser Artikel auch dem Besitz jedes Bundesmitgliedes eine rechtlich sehr starke Kollektivgarantie des Völkerbundes, welche jedem, auch noch so kleinen Bundesmitglied zugute kommt.

Die Satzung hat folglich in der internationalen Rechtsordnung die rechtliche Stabilität des tatsächlichen Besitzes der Bundesmitglieder eingeführt. Doch Stabilität bedeutet nicht Immutabilität; auch die Satzung kennt die letztere nicht. Die Stabilität im Rechtssinn besagt, dass kein nichtrechtlicher Faktor in einer Rechtslage Änderungen, die rechtliche Gültigkeit

haben sollen, erwirken kann. Ein politischer, ein wirtschaftlicher Faktor kann zwar eine neue tatsächliche Lage hervorrufen, rechtliche Kraft erhält dieselbe aber nur durch eine rechtmässige Abänderung der bisherigen Rechtslage gemäss dem Verfahren, das in der internationalen Rechtsordnung gegeben ist. Beziehungen, die durch einen Vertrag geschaffen worden sind, können deshalb rechtlich nur durch einen späteren Vertrag geändert werden: hierin besteht die Regel über die Rechtmässigkeit der Entwicklung der internationalen Rechtsordnung, analog dem, wie die gesetzmässige Entwicklung des staatlichen Rechts durch den Rechtsgrundsatz, dass ein Gesetz nur durch ein anderes Gesetz abgeändert werden kann, bestimmt wird. Daraus folgt, dass vor der internationalen Rechtsordnung die politische Maxime vom *fait accompli*, d. h. die rechtliche Anerkennung eines Gewaltaktes schlechthin nicht mehr zur Geltung kommen kann. Das hat man auch im Sicherheitskomitee des Völkerbundes sehr wohl verstanden, und daher sich den Standpunkt zu eigen gemacht, dass der Völkerbund keine Sachlage, die Folge eines Angriffs oder einer Aktion wäre, welche das Gegenteil von der durch den Artikel 10 bekräftigten Regel darstellen, für entscheidend und rechtsgültig ansehen könne<sup>1)</sup>. Eine Sachlage bleibt vor dem internationalen Recht bloss eine Sachlage; damit eine Sachlage zur Rechtslage werde, muss sie als solche durch die internationale Rechtsordnung besondere Anerkennung finden. Wird ihr die Anerkennung versagt, so hat der Gewaltakt keine Rechtsfolgen, es sei denn eine Sühne für den Rechtsbruch.

Das Rechtsverfahren, welches die Satzung in Artikel 19 zur Revision der geltenden Verträge festsetzt, gibt die Möglichkeit einer Abänderung der stabilisierten internationalen Rechtslage von Rechts wegen, wenn dazu tatsächliche Bedingungen vorhanden sind. Die *rebus sic stantibus*-Klausel ist jetzt so zu verstehen, dass sie die interessierte Partei nicht zur einseitigen Abänderung eines Vertrages — was übrigens immer rechtlich bestritten worden ist<sup>2)</sup> —, noch weniger zur Inangriffnahme

1) S. bei Ray: Commentaire, p. 347.

2) Vgl. die Londoner Erklärung vom 13. März 1871 über die Freiheit des Schwarzen Meeres. — Literatur: Schmidt, Bruno: Über die völkerrechtliche *clausula rebus sic stantibus* sowie einige verwandte Völkerrechtsnormen, Leipzig 1907; Knoefel, M.: Die *clausula rebus sic stanti-*

von nichtrechtlichen Mitteln zwecks Herbeiführung einer neuen tatsächlichen Lage berechtigt, sondern nur zur Aufnahme der Frage über die Abänderung des betreffenden Vertrages im Völkerbunde und zur Ermächtigung des letzteren zur Einleitung eines Revisionsverfahrens in der Sache.

Wenn es internationale Rechtsmittel gibt, um zwischen den Staaten gerechte Besitzverhältnisse herbeizuführen, so ist eine einseitige Selbsthilfe der Staaten unbegründet und darum rechtlich zu verwerfen. Auch Rüstungen von Staaten, insofern Besitzgewähr oder Besitzerwerb durch diese ermöglicht werden sollen, stehen mit dem Geist der neuen internationalen Rechtsordnung in Widerspruch, ja bilden sogar ein Hindernis dafür, dass diese Rechtsordnung voll und ganz die internationale Sicherheit gewährleisten könne, denn wer im obigen Sinn sich rüstet, bezeugt eine Gesinnung, die der ferneren Entwicklung der internationalen Rechtsordnung nicht förderlich ist. Hingegen ist die Abrüstung, die laut Artikel 8, 1 der Satzung im Interesse des Friedens den Bundesmitgliedern zur Pflicht gemacht wird, auch ein Kennzeichen dafür, dass sich der Regierungen eine andere Gesinnung, die der neuen internationalen Rechtsordnung entspricht, bemächtigt hat, so dass das isolierte Gefühl der Besitzsicherheit eines Staates jenem allgemeinen Sicherheitsgefühl gewichen ist, unter dem Schutz der vollständig ausgebauten internationalen Rechtsordnung zu stehen. Einen je weiteren Umfang und je intensiveren Gang die Zusammenarbeit der Nationen zeigen wird, d. h. je mehr der Zweck des Völkerbundes verwirklicht wird, umso mehr wird sich auch bei den Völkern dieses allgemeine Sicherheitsgefühl einbürgern.

---

bus im Völkerrecht, Breslau 1908. Für die Rechtswirksamkeit der Klausel ist Kaufmann, Erich: Das Wesen des Völkerrechts und die *clausula rebus sic stantibus*, 1911. Auch Schücking setzt sich für die einseitige Aufhebung der Verträge ein (s. seine Rede auf der Tagung der XXV. interparlamentarischen Konferenz, gehalten in Berlin im August 1928: *Compte-rendu*, p. 437).

### Kapitel III.

## DIE BEZIEHUNGEN DES STAATES ZUR INTERNATIONALEN GEMEINSCHAFT.

§ 1. Über die zwiefachen rechtlichen Beziehungen, die dem Staate aus dem gegenwärtigen internationalen Rechtszustand erwachsen.

Die Völkerbundsorganisation, in der Idee weltumfassend, ist tatsächlich ein Bündnis einer Mehrzahl von Staaten, nicht aber aller Staaten. Im Jahre 1923 zählte der Völkerbund unter den Staaten (scil. politischen Gebilden) nach Schücking u. Wehberg<sup>1)</sup> 54 Mitglieder (Staaten und Dominions) und 23 Nichtmitglieder; auch am 1. Mai 1930 betrug die Bundesmitgliederzahl 54<sup>2)</sup>.

Man sieht also, dass eine bedeutende Minderheit von Staaten noch ausserhalb des Völkerbundes steht und diese Rechtsorganisation noch nicht zur Rechtsorganisation der internationalen Gemeinschaft in deren ganzem Umfang geworden ist. Darum sind die Beziehungen der Staaten nicht allein durch die Bestimmungen der Völkerbundssatzung rechtlich geregelt, sondern auch durch andere internationale Rechtsnormen.

Jeder Staat aber, ob er Bundesmitglied ist oder nicht, unterhält gegenwärtig zwiefache rechtliche Beziehungen: 1) zur

---

1) Die Satzung..., SS. 192 u. 225. In die Liste der Nichtmitglieder haben Schücking u. Wehberg die 4 europäischen Liliputstaaten (Liechtenstein, Monaco, San Marino, Andorra) und die 3 französischen Protektorate (Annam, Tunis, Marokko) sowie das britische Protektorat Zanzibar aufgenommen.

2) J. O. de la S. d. N., mai 1930, p. 383.

Rechtsorganisation des Völkerbundes<sup>1)</sup> und 2) ausserhalb dieser letzteren; die Gesamtheit dieser Beziehungen stellt den vollständigen Rechtszustand der internationalen Gemeinschaft dar. Das Neue, das Werdende sind hierbei diejenigen Rechtsbeziehungen, die durch den Völkerbund entstanden sind; die anderen Beziehungen dagegen, die mit dem Völkerbunde nicht in Verbindung stehen, stellen das Althergebrachte, das Traditionelle dar. In den ersteren Beziehungen findet die Zusammenarbeit der Nationen ihren klaren Ausdruck; in den letzteren will sich der Einzelstaat, wie früher vor Begründung des Völkerbundes, hauptsächlich als Herrschaftsverband zur Geltung bringen. Die Gegenwart bildet für das internationale Rechtsleben eine Übergangszeit, daher hat keine von den beiden Beziehungsarten ein unzweifelhaftes Übergewicht. Wenn man aber zum Verständnis des kommenden internationalen öffentlichen Rechts gelangen will, so ist es notwendig, jene Rechtsbeziehungen, die mit dem Völkerbunde zusammen emporwachsen sollen, zu beobachten; auch die Rechtslage eines Staates im neuen öffentlichen, durch die internationale Rechtsordnung hervorgebrachten Recht lässt sich durch die genannten Rechtsbeziehungen charakterisieren. Das neue internationale Recht hat zwar einen Teil des älteren Völkerrechts rezipiert, doch nicht ohne ihn seinem Geiste gemäss zu modifizieren. Da aber zugleich das neue Recht die traditionelle Auffassung vom Staat nicht aufgegeben hat, so sind auch fernerhin zwischen den Staaten partikuläre Rechtsbeziehungen nicht ausgeschlossen, die sich durch Standpunkte inspirieren lassen, wie sie vor dem Weltkriege im Staatenverkehr allgemein waren.

## § 2. Die traditionellen Rechtsbeziehungen zwischen den Staaten.

In der internationalen Gemeinschaft ist es jedem Einzelstaat eigentümlich, sich als Herrschaftsverband behaupten zu wollen; diesen Selbsterhaltungsdrang erkennen die Staaten

1) So haben die Vereinigten Staaten anfänglich keine direkten Beziehungen zum Völkerbunde herstellen wollen (s. Hudson, Manley O.: *America's relation to world peace*, in *Problems of peace*, London 1929,

gegenseitig als berechtigt an, obwohl dabei nicht ausgeschlossen erscheint, dass ein schwächerer Staat im Kriege besiegt werden und gegebenenfalls auch zugrunde gehen kann. Doch wenn es keinen Krieg gibt, so werden die Beziehungen zwischen den Staaten immer irgendwie geregelt, wobei diese Regelung ihren Ursprung entweder in einer fortgeschrittenen nationalen Rechtssetzung findet, die auch andere Staaten als ihr paralleles nationales Recht akzeptieren -- so bildet sich das internationale Gewohnheitsrecht aus, oder aber es entwickelt sich hier das Vertragsrecht, wenn schon von Anfang an eine Abmachung zwischen den Staaten besteht.

Auf gewohnheitsrechtlicher Grundlage sind das Staatsoberhaupt- und das Gesandtenrecht entstanden, aus denen sich die Lehre von der Exterritorialität und von den diplomatischen Vorrechten herausgebildet hat. Dieses Recht, das im allgemeinen aufs engste mit dem amtlichen Verkehr der Staaten verwachsen ist, verschafft sich nun auch in die neue internationale Rechtsordnung Eingang: so bestimmt Artikel 7 der Völkerbundssatzung, dass die Vertreter der Bundesmitglieder und die Beauftragten des Bundes bei der Ausübung ihres Amtes die Vorrechte und die Unverletzlichkeit der Diplomaten genießen.

Das Vertragsrecht ist wohl gewöhnlich entstanden, um Bedürfnisse, die aus dem Verkehr zwischen den Staaten erwachsen, zu regeln, wobei seine Geltung als die eines partikulären Rechts von tatsächlichen Umständen vollkommen abhängig ist; so vor allem von der internationalen Selbstständigkeit der vertragschliessenden Parteien selbst, denn zugleich mit dem Untergang eines Staates sind auch seine Verträge hinfällig geworden. Auch allgemeine Abkommen einer Kollektivität von Staaten haben relative Bedeutung, da sie nur solange eingehalten werden, als ein reales Interesse durch sie geregelt wird: erlischt jenes Interesse, so verlieren diese Verträge ihre reale Wirkung. So wurden im Haag zwischen den zivilisierten Staaten Abkommen über den Land- und Seekrieg getroffen (die übrigens nicht in Geltung getreten sind); wenn nachmals dieselben Staaten auf den Krieg

p. 193); ebenso die Sowjetrepublik (vgl. das Telegramm Tschitscherins in der ostkarelischen Frage). Jetzt hat das eigene Interesse beide Staaten zu einem Zusammenwirken mit dem Völkerbunde veranlasst.

als Mittel zur Austragung internationaler Streitigkeiten verzichten, so verlieren diese Haager Konventionen ohne weiteres ihre Geltung, da sie ihr Objekt verloren haben.

Durch dauernde allgemeine Übung können die gewohnheitsrechtlichen Normen zur Gründung internationaler Rechtsinstitutionen führen, die von den jeweiligen Rechtsauffassungen über den Staat und seine Zwecke unabhängig sind. So ist die Exterritorialität des Staatsoberhauptes eine Rechtsinstitution des öffentlichen internationalen Rechts schlechthin, mit der jedes nationale Recht rechnen muss, wenn ein fremdes Staatsoberhaupt im Staatsgebiet seinen Aufenthalt nimmt. Das internationale Vertragsrecht ist dagegen nur dann möglich, wenn die betreffenden Staaten übereingekommen sind sich durch die Abmachungen ausdrücklich als gebunden zu betrachten, indem sie die Verpflichtung dieselben zu beobachten in gültiger Rechtsform übernehmen. So versteht es sich, dass in den Staatsverfassungen immer bestimmt angegeben ist, unter welchen Bedingungen ein internationales Abkommen für den betreffenden Staat volle Rechtsgültigkeit erhält; da es sich hierbei um inneres öffentliches Recht handelt, so ist diese Angelegenheit in jedem Staat mit gewissen nationalen Eigentümlichkeiten verbunden. In Staaten mit autokratischen Traditionen ist es das Staatsoberhaupt allein, welches die internationalen Abkommen abschliesst<sup>1)</sup>; spielt dagegen die Volksvertretung die überwiegende politische Rolle, so ist sie es, die gegenwärtig eigentlich den Abkommen durch die Ratifikation volle Rechtskraft verleiht. Und so hat sich in der internationalen Praxis der Grundsatz festgesetzt, dass ein internationales Übereinkommen für den Staat nicht eher rechtlich verpflichtend ist, als bis es rechtmässig ratifiziert ist; eine Ratifikation kann aber immer versagt werden, wobei die Motive der Verweigerung rechtlich nicht von Gewicht sind<sup>2)</sup>. Dieser Grundsatz ist der Ausdruck der individualistischen Auffassung von dem Staatsinteresse als der höchsten Richtschnur für die Staatsgewalt bei ihren Beschlussfassungen.

1) Vgl. die japanische Verfassung vom 11. Februar 1889, Art. 13, sowie die Grundgesetze des russischen Kaiserreichs, Ausgabe 1906, Art. 13 (bei Dareste, F. R. u. P.: Les constitutions modernes, 1910, t. II).

2) Anzilotti, D.: Cours de droit international, 1929, vol. I, p. 372.

In ihren partikulären Beziehungen sind die Staaten ihrer Natur nach abgeschlossene Einheiten, die ihr Interesse als Beweggrund ihres Verhaltens gegenüber anderen Staaten für ausschlaggebend ansehen. Für den Einzelstaat sind internationales Gewohnheits- oder Vertragsrecht blosse Rechtsmittel zur Wahrung seines Interesses; die internationale Gemeinschaft aber wäre die begriffliche Zusammenfassung der zwischen den Staaten existierenden Beziehungen. Das Recht hat dabei nur auf die individuellen Staaten Bezug, die bald einzeln, bald sich gruppierend auftreten, ohne dass in der Existenz der internationalen Gemeinschaft als Ganzes ein gemeinsamer Zweck aufzukommen braucht, auf den dann das internationale Recht bezogen werden könnte. Die rechtliche Regelung zwischenstaatlicher Beziehungen, das Aufkommen des Völkerrechts als einer neuen Rechtsdisziplin bedeutet noch keine grundsätzliche Änderung der Verhältnisse zwischen den zivilisierten Staaten: ihre Gemeinschaft bleibt immer bloss ein Aggregat von sich gegeneinander behauptenden politischen Gemeinwesen, denen das Recht nur eines der Mittel zur Erreichung ihrer Ziele ist, die aber ihre Ziele vom Recht nicht abhängig machen. Bei einer solchen Sachlage gibt es keine Rechtsordnung, sondern allein Rechtsakte.

### § 3. Die Beziehung des Staates zur internationalen Rechtsordnung.

I. Die Errichtung des Völkerbundes hat für die internationale Gemeinschaft eine ständige Rechtsordnung geschaffen. Der Völkerbund muss mit der Natur der Staaten rechnen, wenn er eine Realität sein soll, und verneint darum das dem Staate eigentümliche Bestreben nicht, sich und sein Interesse zur Geltung zu bringen; in dieser Hinsicht bleibt auch im Rahmen des Völkerbundes alles beim alten. Doch ist nunmehr durch den Völkerbund den Staaten ein allgemeiner Zweck gegeben worden, mit dem sie auch bei der Verfolgung ihrer egoistischen Ziele zu rechnen haben, und so gibt es für einen jeden Staat nicht nur zu jedem anderen Staat einzeln ein Verhältnis, sondern auch zur Gesamtheit<sup>1)</sup> der Staaten als zu einem

1) Hier wie im folgenden ist der potentielle Begriff des Völkerbundes gemeint.

organisierten Ganzen, mit seinen eigenen Zwecken, zu deren Erreichung jeder Staat mitzuwirken rechtlich verpflichtet ist. So entstehen dem Staat aus den Zwecken des Völkerbundes Rechtsbeziehungen zu anderen Staaten, die aus der internationalen Rechtsordnung abzuleiten sind und nicht mehr vom Staatsinteresse, wie es durch den gegebenen Staat in egoistischer Abgeschlossenheit aufgefasst wird, allein abhängig sind. Wenn z. B. das enge Staatsinteresse einen Krieg mit einem Nachbarstaat als vorteilhaft erscheinen lässt, so gestattet die internationale Rechtsordnung, die eine Zusammenarbeit der Völker bezweckt, den Krieg rechtlich nicht, und die beiden Nachbarstaaten sind befugt, gegenseitig nur solche Rechtsmittel anzuwenden, die nicht gegen die internationale Rechtsordnung verstossen.

Wie ist die rechtliche Abhängigkeit, welche durch die Gründung des Völkerbundes zwischen dem Einzelstaat und der internationalen Rechtsorganisation geschaffen worden ist, zu begründen?

Man kann die gegenseitige tatsächliche Abhängigkeit der Staaten als Grundlage der rechtlichen Abhängigkeit auffassen; das Faktische hat immer die Tendenz zum Rechtlichen zu werden. Eine solche Begründung wird von der solidaristischen Lehre gegeben: die Staaten sind untereinander solidarisch; das Verhalten jedes Staates muss dieser Solidarität entsprechen, dann ist es auch recht.

Es kann in den Begriff der Staaten auch noch eine grössere Gemeinschaft, die Menschheit, hineinbezogen werden, was natürlich die Einheit des Menschengeschlechts zur Voraussetzung hat. Logisch ist es, dass der Staat, als Bruchstück der Menschheit, von dieser letzteren abhängig sei; durch diese Annahme könnte auch eine Intervention in die inneren Angelegenheiten eines Staates gerechtfertigt werden.

Diese Lehren finden viele Anhänger, denn sie entsprechen der internationalen Gesinnung, die bei den Verhältnissen zwischen den Völkern und Staaten in der modernen Welt sich durchzuringen bestrebt ist. Sie bieten aber eine so allgemeine Grundlage für die rechtliche Abhängigkeit zwischen der internationalen Rechtsordnung und dem Staat, dass man in ihnen direkt nichts spezifisch Juristisches finden kann.

Andererseits will man auch eine formal-rechtliche Be-

gründung für diese Abhängigkeit finden. Dieses macht sich die normative Theorie zur Aufgabe, die insbesondere durch die Wiener juristische Schule<sup>1)</sup> gelehrt wird. Sie will die Sollwissenschaft, zu welcher auch die Rechtslehre gehört, von der Seinwissenschaft scharf unterscheiden, und deshalb liegt ihr daran, eine autonome normative Grundlage für das Recht überhaupt und das internationale Recht insbesondere aufzustellen. Aus den allgemeinen rechtstheoretischen Gesichtspunkten dieser Schule zieht Verdröss die weitgehendsten Folgerungen in betreff der Beziehungen der Völkerrechtsgemeinschaft zu den Staaten oder, was dasselbe besagt, über das Verhältnis des internationalen Rechts zum nationalen. Diese Schule lehrt, dass alles Recht auf einer Grundnorm beruht, aus welcher die Rechtsregeln abgeleitet werden müssen. Die einzelnen Rechtsgemeinschaften sind in gegenseitiger Abhängigkeit zu einer Rangordnung aufgebaut, wobei das entsprechende Recht dem Range nach um so höher steht, je näher es der Grundnorm kommt, und umgekehrt. Am höchsten steht das Völkerrecht, welches auf der Grundnorm „*pacta sunt servanda*“ beruht; diese Grundnorm des Völkerrechts ist, nach der monistischen Auffassung von Verdröss, die Grundnorm für alles Recht überhaupt; auch für das Staatsrecht ist sie die oberste Norm, da sie die Grenzen festsetzt, innerhalb deren die Staaten sich frei bewegen und entfalten können<sup>2)</sup>. Die Theorie von Verdröss ist in der Gegenwart wohl die extremste Äusserung des Internationalismus in der Rechtslehre. Sie gibt hierbei der modernen Gesinnung Ausdruck, doch muss gefragt werden, ob sie der Befestigung der internationalen Rechtsordnung positiv dienlich sein kann oder ob sie ihr nicht sogar direkt schädlich ist?

Triepel<sup>3)</sup> nennt die Lehre der Wiener Schule unhistorisch. Das ist eine schwerwiegende Einwendung, obgleich Verdröss<sup>4)</sup> sie dadurch zurückzuweisen sucht, dass er sagt,

1) Kelsen, H.: Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts, Tübingen 1920; Kunz, Joseph L.: La primauté du droit des gens (in Rev. de droit int. et de lég. comp. 1925, pp. 556–598); Verdröss, A.: Die Verfassung der Völkerrechtsgemeinschaft, Wien-Berlin 1926.

2) Verdröss, o. c., S. 35.

3) 4) Verdröss, o. c., S. 40. — Kunz (o. c., S. 593) schreibt auch, dass die Hypothese des Primats des Völkerrechts eine rein theoretische

es handle sich hier gar nicht um historische, sondern um rechtliche Beziehungen. Historisch bedeutet auch menschlich; ein purer logischer Aufbau aus einem Rechtsprinzip kann aber unmenschlich sein. Das ist gewiss praktisch belanglos, solange dieser Aufbau nur eine theoretische Konstruktion bleibt. Eine Rechtslehre aber bezieht sich immer auf Lebensverhältnisse, will dieselben in gewissem Sinne gestalten, und muss deshalb auch menschlich oder „historisch“ sein, wenn sie ihrem Zweck dienen soll. Verdross konstruiert seine Lehre über die Verfassung der Völkerrechtsgemeinschaft doch zu einem nicht geringeren Zweck, als um die Priorität des nationalen Rechts gegenüber dem internationalen zu verneinen, und zugleich auch die Überordnung des letzteren gegenüber dem ersteren zu begründen: das heisst, das nationale Recht vom internationalen in Abhängigkeit zu bringen, was, wenn angewandt, unabsehbare Folgen in der Praxis haben kann.

An einer anderen Stelle der vorliegenden Abhandlung wurde schon im allgemeinen über die prinzipielle Bedeutung der Rangordnungstheorie geschrieben; im folgenden werden noch einige Fragen berührt, die bei einer praktischen Anwendung der Verdross'schen Theorie sich einstellen würden.

Was muss ein logisch aufgebautes Rechtssystem mit dem internationalen Recht als oberster Schicht diesem Recht zur praktischen Aufgabe stellen? Es wäre möglich, dass im internationalen Recht allgemeine Rechtsgrundsätze formalen Ausdruck fänden, und diese Normen erschienen dann dem mannigfaltigen nationalen Recht gegenüber als eine überragende, zusammenfassende Kuppel, unter welche ein jedes nationale Recht gebracht oder nicht gebracht werden könnte. Das internationale Recht würde Rechtsmaximen für die Beziehungen in einer internationalen Rechtsordnung enthalten, wie z. B. den Verzicht auf den Krieg (Pariser Pakt), Beobachtung internationaler Abkommen (Völkerbundssatzung) u. s. w., und würde darum angeben, ob ein bestimmtes nationales Recht in dieser Rechtsordnung zulässig sei oder nicht. Wenn nun das betreffende nationale Recht dem Verzicht auf den Krieg keine Rechnung trüge, so würde es vom Standpunkt des internationalen Rechts als illegal, also

---

sei, und dahinter keine Politik zu suchen sei, und doch will er (S. 597) das nationale Recht als eine „délégation“ der internationalen Rechtsordnung verstehen.

in die internationale Rechtsordnung nicht hineingehend, erscheinen. Doch es wäre zu eng gegriffen, die Aufgabe des internationalen Rechts theoretisch in diesem Sinn aufzufassen, wenn man seiner tatsächlichen Bedeutung vollkommen auf den Grund gehen will: gilt es doch nicht nur als Mass für das nationale Recht, sondern regelt zugleich Interessen und Beziehungen, die ausserhalb des Geltungsbereichs des nationalen Rechts liegen. Somit muss die Aufgabe des internationalen Rechts wohl darin zu suchen sein, dass es seine übergeordnete Rolle gegenüber dem nationalen Recht auch wirklich, im Sinne einer Richtschnur, zur Geltung zu bringen und folglich die Gestaltung des nationalen Rechts zu bestimmen, vielleicht sogar dieses in mancher Hinsicht zu ersetzen<sup>1)</sup> hat. Hier erhebt sich aber

1) Diese Theorie hebt die internationale Arbeitsgesetzgebung auf diejenige Rangstufe, auf welche von seiten mancher Kreise zu Gunsten dieses Rechtszweiges bereits Ansprüche erhoben worden sind. Nicht ohne Interesse ist es, an dieser Stelle der nüchternen Warnung zu gedenken, welche *Berthélémy*, in einem Gutachten über die Kompetenz der internationalen Arbeitsorganisation, in betreff der internationalen Arbeitsregelung ausgesprochen hat. Im internationalen Recht ist es wesentlich, — mehr noch als im nationalen Recht, wo es festgesetzte Sanktionen gibt, — dass man nur solche Regeln ausarbeitet, deren Ausführung möglich ist. Wenn man will, dass die internationale Arbeitsorganisation auch wirklich ein Organ für die Ausarbeitung des internationalen Rechts werde, so müssen diejenigen Texte, welche aus ihren Verhandlungen entspringen, auch internationales Recht darstellen. Obgleich den Staaten das Recht der Nichtratifikation von Abkommen vorbehalten ist, muss doch theoretisch die Ausübung dieses Rechts eine Ausnahme bilden. Denn es bedeutete ein Ärgernis, wenn die Regierungen zu oft vor die Alternative gestellt würden, entweder ihre Ratifikation zu verweigern oder Massregeln zu treffen, die ihrer eigenen Auffassung widersprechen; immer würde die erstere Alternative den Sieg davontragen. Das hiesse aber unnütze Arbeit tun, denn diese Arbeit würde dazu verurteilt sein, in grossen Ländern ein toter Buchstabe zu bleiben; das hiesse aber ferner auch für die Zukunft des internationalen Rechts eine undankbare Arbeit verrichten, indem diejenige Auffassung, gemäss welcher die Staaten an Beschlüsse der internationalen Organe nicht gebunden sind, immer neue Nahrung erhielte (in *Publications de la C. P. de J. I.*: Série C, No. 12, *Compétence de l'organisation internationale du travail pour régler accessoirement le travail personnel du patron* — Consultation de M. M. *Berthélémy* et autres, pp. 211 et 212). In dieser Meinung *Berthélémy's* ist eine allgemeine Wahrheit enthalten, die sich auf die effektive Wirkung einer jeden positiven Rechtsetzung bezieht: zwischen einem positiven Recht und seinen allgemeinen, darum auch theoretischen Prämissen muss eine feste Kongruenz bestehen, damit dieses Recht in den Lebensverhältnissen auch tatsächlich verwirklicht

gleich die Frage, ob die internationale Rechtsetzung dazu imstande ist? Das kann nicht ohne weiteres bejaht werden, denn dann müsste bewiesen sein, dass das internationale Recht die Lebensverhältnisse besser zu regeln imstande sei als das nationale; es ist aber bekannt, dass das nationale Recht oft nur auf ungenügende Weise Lebensverhältnisse regelt, denen es doch nahe steht; die internationale Rechtsetzung steht aber weit mehr entfernt über den realen Verhältnissen und erregt folglich noch mehr Befürchtungen im genannten Sinn. Wenn ernste Zweifel an der praktischen Wirksamkeit der internationalen Rechtsetzung bestehen, so müsste hierbei auch die Theorie viel Zurückhaltung in der Aufstellung prinzipieller Lösungen zeigen, die zwischen der Theorie und den Realitäten eine Kluft entstehen lassen.

Der Primat des Völkerrechts kann zwar grundsätzlich aufgestellt werden, wenn aber das reale Leben sich nicht nach diesem Prinzip richtet, so wäre dieses für eine Rechtslehre die grösste Niederlage. Denn nichts als Ausrede ist es, wenn Verdross zugibt, dass die Völkerrechtswidrigkeit eines Staatsaktes dessen staatsrechtliche Gültigkeit nicht berühre, und doch hierin keinen ernstesten Einwand gegen die Theorie von der Unterordnung des Staatsrechts unter das Völkerrecht sieht, weil analoge Fälle auch im innern Recht vorkommen: so wären gesetzwidrige Verordnungen für die untergeordneten Organe verbindlich u. s. w. Darauf kann erwidert werden, dass eine gesetzwidrige Verordnung nie verbindlich ist, denn vor der Feststellung ihrer Gesetzwidrigkeit gilt eine Verordnung immer für gesetzmässig, nach einer solchen Feststellung hat sie aber keine Verbindlichkeit mehr. Eine ganz andere Rechtslage besteht dagegen im Verhältnis zwischen dem internationalen und dem nationalen Recht. Ein völkerrechtlicher Vertrag verpflichtet z. B. die Staaten, nicht zum Kriege zu schreiten; im inneren Recht der Staaten bleibt aber das Gesetz über die Wehrpflicht der männlichen Bevölkerung bestehen. Das internationale Recht hat den Krieg abgeschafft, das Staatsrecht aber unterhält die materiellen Bedingungen, deren er bedarf, immer weiter. Hier besteht doch ein offener Widerspruch zwi-

---

werde; anderenfalls läuft man Gefahr, dass die Lebensverhältnisse das präventive Recht unberücksichtigt lassen und einen anderen Lauf nehmen, wo sie irgendwie anders rechtlich geregelt werden.

schen dem internationalen Recht und dem Staatsrecht; die grundsätzliche Unterordnung des letzteren unter das erstere kann nicht verhindern, dass das Staatsrecht eine Entwicklungsrichtung nimmt, die dem internationalen Recht entgegengesetzt ist. Da fragt es sich doch mit Recht, worin denn die Über- und Unterordnung gegeben sei, wenn die Ausbildung jedes Rechtes selbständig vor sich geht? Das internationale wie das nationale Recht regeln vielmehr jedes eine besondere Art von Beziehungen, deren Bereiche voneinander getrennt sind: in den Bereich des internationalen Rechts gehört die Aufhebung des Krieges, wie in das Gebiet des nationalen Rechts die Aufrechterhaltung der Wehrpflicht. Der Staat kann, auch wenn er gut gerüstet ist, auf das Mittel des Krieges trotzdem verzichten, braucht also das internationale Recht noch nicht zu verletzen; so wäre die Existenz des nationalen Rechts, wenn es auch inhaltlich dem internationalen widerspricht, noch nicht eine formale Verneinung des letzteren, sondern es käme erst bei einer direkten Aktion von seiten des Staates zu seiner Verletzung, z. B. wenn der Staat den Krieg begönne, obgleich der Krieg durch das internationale Recht verboten ist. Dann liegt aber kein Verstoß des untergeordneten nationalen Rechts gegen das übergeordnete internationale Recht vor, sondern ein Rechtsbruch von seiten des Staates als internationaler Rechtspersönlichkeit der internationalen Rechtsordnung gegenüber. Schon an einer anderen Stelle wurden die positiven Ergebnisse der Rangordnungstheorie in Frage gestellt; die obigen Ausführungen lassen diese Zweifel als noch mehr gerechtfertigt erscheinen.

Übrigens ist die Lehre vom Primat des internationalen Rechts aus demselben Drange entstanden, wie die entgegengesetzte Lehre vom Primat des Staatsrechts, nämlich aus dem Bestreben, ein absolutes Rechtsprinzip aufzustellen. Wie früher die Souveränität oder Unabhängigkeit des Staates zum letzten Gipfelpunkt der Rechtsordnung erklärt wurde, so will jetzt die neue Lehre in der Vertragspflicht die Grundnorm erblicken, auf welcher das positive Recht zu allerletzt basiert. Jede prinzipielle Ausschliesslichkeit ist immer einseitig und führt darum, wenn sie sich der Lebensverhältnisse bemächtigt, notwendigerweise zu Katastrophen. Der Primat des Staatsrechts war der rechtstheoretische Untergrund der Katastrophe

des Weltkrieges; und der Primat des Völkerrechts, droht er nicht eine Katastrophe anderer Ordnung heraufzubeschwören: die Stagnation der Rechtsordnung überhaupt? Jede Theorie trägt eine gewisse potentielle Kraft in sich, die, wenn die Theorie zu allgemeiner Geltung gelangt, die Lebensverhältnisse in eine bestimmte Richtung lenkt, bis die Grundsätze der Theorie sich in ihren letzten Konsequenzen ausgewirkt haben. Die Überordnung des Völkerrechts gegenüber dem inneren Recht muss logischerweise dahin führen, dass das letztere in volle Abhängigkeit vom ersteren gestellt wird, was bedeuten muss, dass die internationale Rechtsetzung in die innere Gesetzgebung eingreifen würde. Wird ein Vertrag zwischen Staaten abgeschlossen, so können bei dessen Abschluss nie alle rechtlichen Folgen vorausgesehen werden, die sich aus demselben für den Staat und seine Rechtsordnung ableiten lassen. Solange die Staaten ihre Verträge selbst auslegten, hing es auch von ihnen selbst ab, wie weit sie die Einwirkung der Verträge auf ihr inneres Recht zulassen wollten. Jetzt, seit der Gründung des Völkerbundes und der Einrichtung des ständigen internationalen Gerichtshofes, geht auf den letzteren das Recht der Auslegung der Verträge über. Wenn der Gerichtshof sich auch zur Theorie des Primates des internationalen Rechts mit allen Folgerungen, die Verdross aus derselben zieht, bekennen sollte und unter anderem die Präsumption zu Gunsten des internationalen Rechts annehmen wollte, — was auch wirklich aus dieser Lehre folgt, da nach ihr das Völkerrecht die Grenzen bestimmt, innerhalb deren die Staaten sich frei bewegen und entfalten können<sup>1)</sup>, — so wäre man schon auf dem besten Wege zur Ausbildung nicht mehr eines Weltrechts, sondern des Weltstaatsrechts, also auch zur Errichtung nicht mehr eines Völkerbundes, sondern des Weltstaates. Mit jedem neuen Abkommen, das die Staaten eingehen, befestigen sie den Strick, welcher sie zuletzt erdrosseln muss. Somit müsste die besprochene Theorie die Staaten veranlassen, vor dem An-

---

1) Verdross (o. c., S. 35) schreibt: „Die staatliche Freiheit ist nichts anderes, als eine den Staaten vom Völkerrecht zugestandene Sphäre freien Ermessens“. Die Befugnisse des Staates also sind nicht aus seinem Wesen abzuleiten: sie sind Zugeständnisse des Völkerrechts, und was das letztere nicht ausdrücklich dem Staate überträgt, das ist Sache des Völkerrechts.

wachsen der internationalen Abkommen auf der Hut zu sein (man spricht schon jetzt von 25.000 internationalen Abkommen), — und dann, wenn die Tragweite der Beeinflussung des inneren Rechts durch das internationale von den Staaten klar erfasst sein wird, werden sie dadurch erst recht nicht geneigter gemacht werden, dem Abschluss solcher Abkommen zuzustimmen.

Die obigen Erwägungen sind, ebenso wie das Dogma des Primats, eine rein logische Darlegung dessen, was die Anwendung des Primats des Völkerrechts auf die tatsächlichen Lebensverhältnisse mit sich bringen könnte. Auch ist es notwendig, dieses zu erörtern, um den Wert eines rein theoretischen Aufbaus voll zu erfassen, denn gerade vom Standpunkt der realen Auswirkungen aus ist eine Rechtslehre für das positive Recht von Bedeutung, weil dieses letztere das Leben selbst zu gestalten berufen ist. In der vorliegenden Abhandlung ist wiederholt eine ablehnende Haltung gegenüber einer Theorie, die den Gedanken der Über- und Unterordnung aufnimmt, eingenommen worden, weil dieser Gedanke der internationalen Gesinnung, die ein neues Verhalten zwischen den Nationen schaffen soll, von Grund aus fremd ist. Die internationale Rechtsordnung, soweit sie schon im Völkerbunde verwirklicht ist, sucht gar nicht eine Überordnung den nationalen Rechtsordnungen gegenüber einzuführen; nur Zusammenarbeit ist der Gedanke, der die internationale Rechtsordnung beseelt und trägt. In der Entwicklung des öffentlichen Rechts geht es, wenn man nicht Rechtsgedanken einer überlebten Epoche hineinragen will, nicht mehr um das „Über“ oder das „Unter“, sondern nur um Befugnisse, die der einen oder der anderen Rechtsgemeinschaft zuzumessen sind, denn im ersten Fall läuft es immer wieder auf Herrschaft hinaus, im zweiten Fall aber auf die Zusammenarbeit, wobei es bloss not tut, die Funktion festzustellen, die jedem zugestanden ist.

Die Rechtsregel „*pacta sunt servanda*“ soll, nach der erörterten Theorie, durch das Völkerrecht die Grundnorm für alles Recht darstellen. Diese Regel findet im internationalen Recht die weitgehendste Anwendung, so dass in ihr die Grundnorm eben dieses Rechtszweiges gesehen werden kann, wie Anzilotti es tut. Doch ist der Ursprung der Regel „*pacta sunt servanda*“ wohl nicht in den internationalen Beziehungen zu suchen, sondern in rein persönlichen Beziehungen

von Mensch zu Mensch, wie dies noch in der Redensart „ein Mann, ein Wort“ weiterlebt. Darum wäre es doch nicht ganz logisch, diese Regel unter Zuhilfenahme des Völkerrechts für die Grundnorm der Rechtsordnung überhaupt zu erklären, denn wenn sie Grundnorm ist, muss sie es aus ihrer reinen Normqualität heraus sein, nicht aber weil sie auch Völkerrechtsnorm ist. Sie ist Rechtsregel in bezug auf die Lebensverhältnisse als solche, ganz abgesehen davon, ob diese internationale oder innerstaatliche Beziehungen darstellen; so ist sie auch die Grundnorm für alle Rechtsgemeinschaften: das Völkerrecht, das Staatsrecht, das Privatrecht, und zwar, wenn sie es ist, direkt, nicht aber indirekt — durch das Völkerrecht.

Wenn ferner die Rechtsregel „*pacta sunt servanda*“ eine Grundnorm bedeutet, so muss sie absolute Geltung haben; das scheint auch die Auffassung Anzilotti's zu sein, da er diese Regel für ein unbeweisbares Postulat erklärt<sup>1)</sup>. Als normale Grundlage des internationalen Rechts kann diese Regel wohl angenommen werden, doch sie zur Grundnorm des öffentlichen Rechts überhaupt zu erheben, wie das die Verdross'sche Theorie bezweckt, ruft wohl Zweifel hervor. Erstens müsste gezeigt werden, dass es eine ursprüngliche Pflicht gibt, diese Regel zu achten, welche Achtung ihr als einer Grundnorm, die die anderen Normen bindet, auch zukäme. Denn wenn auch in betreff eines Rechtszweiges eine Grundnorm postuliert werden und so gegebenenfalls

1) Cours de droit international, 1929, vol. I, p. 69. Auch Nyholm (La cour permanente de justice internationale, in „Les origines...“ von Rask-Ørstedfonden et Munch, t. II, p. 260) schreibt, dass, wenn die Abkommen tote Buchstaben bleiben sollten, der ganze Weltmechanismus stillzustehn verdammt sein würde. Das ist insofern richtig, als Abkommen den Weltmechanismus regeln; und für die Gegenwart ist es auch in der Tat so. Aber warum ist es so und nicht anders? Weil es gegenwärtig kein anderes Mittel gibt, als Abkommen, um Rechtsregeln, die die Staaten in ihren gegenseitigen Beziehungen binden, zu erzeugen. Wenn darum Abkommen gehalten werden, so braucht das nicht aus der Erkenntnis einer reinen Rechtspflicht zu geschehen, sondern bloss weil es eigentlich keine Wahl gibt: man muss sie halten, denn hielte man sie nicht, so bliebe keine Möglichkeit, Beziehungen mit anderen Staaten rechtlich zu regeln. So ist es gar nicht unbedingt notwendig, im Satz „*pacta sunt servanda*“ einen abstrakten Rechtsbefehl zu sehen, er gibt vielmehr einem gemeinsamen Interesse der Staaten formalen Ausdruck: dem Interesse an der Möglichkeit des rechtflichen Verkehrs zwischen ihnen.

ein hypothetisches Recht konstruiert werden könnte, unter der Voraussetzung, dass ein einheitliches positives Rechtsmaterial dann vorliegt, so wäre ein solches Verfahren in bezug auf das ganze positive Recht doch eine offenbare Unmöglichkeit, wenn man nicht spekulative naturrechtliche Bahnen betreten, d. h. den Positivismus verlassen will. Auch wird der Regel „*pacta sunt servanda*“ kein absoluter Rechtswert zugesprochen, denn sie wird nicht ohne Ausnahme auf alle Verträge angewandt, da die Rechtslehre, das positive Recht und auch die internationale Staatenpraxis nicht immer an dieser Regel festhalten. Daher ist die Einhaltung eines ungerechten Vertrages nur formell begründet, und es wird allgemein für richtig erkannt, wenn eine Rechtsordnung die Nichtigkeit solcher Verträge anerkennt: die Wahrung der Rechtsordnung, die durch Ungerechtigkeit untergraben würde, berechtigt also die Regel „*pacta sunt servanda*“ zu brechen, denn es kann die Forderung nicht aufrecht erhalten werden, dass ein ungerechter Vertrag trotzdem erfüllt werden muss. Ein solcher Vertrag muss vielmehr abgeändert werden. So erklärt das Gesetz Verträge zwischen Privatpersonen für nichtig, wenn sie gegen die guten Sitten verstossen oder zur Ausbeutung dienen<sup>1)</sup>. Auch in der internationalen Staatenpraxis kommen oft genug Fälle vor, wo Verträge einseitig aufgehoben werden<sup>2)</sup>, denn hier hat es immer Schwierigkeiten gegeben,

1) Man darf hier nicht einwenden, dass es in diesem Fall keine Verträge gebe, wegen Mangels an Elementen eines Vertrages; denn seine Elemente sind ein Kennzeichen dafür, dass ein gewisses veränderliches äusseres und inneres Mass für die Abmachungen notwendig ist, damit die Regel „*pacta sunt servanda*“ zur Geltung komme: wenn eine Abmachung über den Sklavenhandel jetzt nichtig ist, so gab es doch eine Zeit, wo eine solche Abmachung volle Rechtskraft besass, — also einmal hiess diese Regel eine und dieselbe Abmachung anwenden, ein anderes Mal aber nicht; so hat sie also keine unabänderliche Rechtskraft, um eine Abmachung, die sie früher deckte, auch nachher immer zu schützen, sondern die Entwicklung des positiven Rechts geht ihren Gang, der keine Schranke an formalen Rechtsregeln findet.

2) Krabbe (*L'idée de l'État* im *Recueil des cours* 1926, v. III, p. 578) zählt eine Reihe von Fällen aus der letzten Hälfte des Jahrhunderts auf, wo Staaten einseitig Verträge aufgelöst haben, und bemerkt dazu: „ce n'est pas en faisant appel au „*pacta sunt servanda*“ que l'on peut, somme toute, faire justice et, dans la pratique, ce n'est pas toujours dans ce sens que l'on fait justice“.

gerechtere Beziehungen zwischen den Völkern herbeizuführen, und so haben auch die Regierungen in der Regel „*pacta sunt servanda*“ kein absolutes Verbot sehen wollen sich selbst Recht zu schaffen. Verdross schreibt ganz richtig, dass die normative Geltung des positiven Rechts in dem unmittelbar ersichtlichen Gerechtigkeitswerte des „*suum cuique*“ wurzelt, und folgert daraus, dass als Rechtsordnung jene soziale Ordnung anzusprechen ist, die grundsätzlich auf den Gerechtigkeitswert hin sinnbezogen ist<sup>1)</sup>. Daran liegt es eben! Die internationale wie die nationale Rechtsordnung sind beide direkt „auf den Gerechtigkeitswert hin sinnbezogen“, und die positive Normenordnung hier wie dort ist insoweit Recht, als sie nicht gegen „den Gerechtigkeitswert“ gerichtet ist.

Endlich ist die Rechtsregel „*pacta sunt servanda*“ dem Sinn nach nur dazu angetan, das Bestehende zu erhalten („*sunt servanda*“), nicht aber es weiter auszubilden. Sie ist eine unbewegliche, ein für allemal gegossene Rechtsform; eine Normenordnung, der sie als Grundnorm diene, würde erstarren, denn sie selbst gibt zur Entwicklung einer Rechtsordnung keinen Anstoss. Eine Entwicklung könnte, dieser Regel zum Trotz, nur von ausserhalb ihres Geltungsbereichs herkommen, und so wäre ein Rechtsfortschritt unter der Herrschaft dieser Rechtsregel eigentlich nur vorstellbar als ein un-aufhörlicher Rechtsbruch, oder wenigstens als Verneinung der Grundnorm selbst.

Man sieht also, dass sich gegen die neuesten Gesichtspunkte der reinen Rechtslehre über das Verhältnis des internationalen Rechts zum nationalen Einwände anführen lassen, die offenbar den Zweck haben, gewisse Einseitigkeiten und Übertreibungen der normativen Theorie aufzudecken, insofern diese Mängel die Rechtslehre von der rechtlichen Gestaltung der Lebensverhältnisse zu entfernen scheinen, insonderheit weil die jüngste Theorie ihre ganze Aufmerksamkeit auf das internationale Recht konzentrieren möchte und das nationale Recht viel weniger der Beachtung wert hält, obwohl doch die Aufgaben des letzteren in der Gegenwart gar nicht geringer sind, als sie früher waren.

Wie schon bemerkt, geht die internationale Rechtsordnung, soweit sie in der Völkerbundssatzung positiven Aus-

1) O. c., S. 3.

druck findet, gar nicht von einer prinzipiellen Unterordnung der Staaten unter den Völkerbund aus. Den Ausgangspunkt bildet vielmehr der Zweck, dem die internationale Rechtsordnung dienen soll. Staaten, die der Völkerbundsorganisation beigetreten sind, erkennen die Zwecke derselben als Notwendigkeit für sie selbst an und verhalten sich zueinander dieser Notwendigkeit entsprechend. Die Völkerbundssatzung stellt allerdings auch gewisse Grundsätze auf, die das Verhalten der Staaten untereinander und dem Völkerbunde als Ganzem gegenüber bestimmen; diese Grundsätze sind aber durch die Zwecke, genauer ausgedrückt: durch die Verwirklichung derselben seitens einer Vielheit von Staaten, bedingt. Sollten die Staaten sich von den Zwecken des Völkerbundes lossagen, so würde ohne weiteres auch der formale juristische Aufbau, welcher durch die Völkerbundssatzung errichtet worden ist, zusammenstürzen.

II. Oben wurde dargelegt, dass der Hauptzweck des Völkerbundes die Zusammenarbeit der Nationen sei, wobei noch als Nebenzwecke: Erhaltung von Frieden und Sicherheit hinzukommen. Die Zusammenarbeit erfordert von einem jeden Staat, dass er alles tue, was dieser Zusammenarbeit förderlich ist, und sich alles dessen enthalte, was ihr hinderlich ist; vom Standpunkt einer Zweckerfüllung ist das eine elementare Regel des Verhaltens, die keiner besonderen Begründung bedarf. Die Völkerbundssatzung stellt trotzdem näher fest, worin das rechtliche Verhalten der Staaten bestehen solle, damit die Zusammenarbeit der Staaten verwirklicht werde: es sind Rechte und Pflichten, die die Staaten, ohne ihr Wesen aufzugeben, gegenseitig einzuhalten haben. Diese Bestimmungen der Völkerbundssatzung übernehmen die Staaten zur Richtschnur als rechtlich gleichwertige und unabhängige Gemeinwesen, freiwillig, wie vertragsrechtliche Abmachungen, die auf dem Einverständnis der Teilnehmer beruhen. Fasste man die Rechtsordnung, die auf solche Weise entsteht, als Normensystem schlechthin auf, so könnte man von ihr, soweit sie für den Einzelstaat bindend ist, wie von einer Überordnung dem Staat gegenüber reden. Es mag auch noch hinzukommen, dass man diese Gebundenheit des Staates aus der Grundnorm „*pacta sunt servanda*“ ableitet, doch muss man dabei immer bedenken, dass die Rechtsordnung selbst doch nur auf

Grund einer Betätigung der Staaten entstanden ist, die auf einen als notwendig erkannten Zweck gerichtet war. So nimmt der Staat dieser internationalen Rechtsordnung gegenüber eigentlich dieselbe Stellung ein, wie der innerstaatlichen gegenüber: hier wie dort ist der Staat der rechtsetzende Faktor, von dessen rechtlich freiem Entschlusse es abhängt, ob er die entsprechende Rechtsordnung aufrecht erhält oder nicht, denn wäre sein Entschluss rechtlich nicht frei, so wäre er kein Staat mehr.

Diese Freiheit besagt aber nichts über die formalen Bedingungen, denen der Entschluss des Staates zu entsprechen hat, damit er rechtsgültig werde. Auf dass die Rechtsordnung nicht gefährdet werde, muss ihre Abänderung rechtlich in derselben Weise vor sich gehen wie ihre Aufstellung; daher muss sie, wenn sie auf einem Gesetz beruht, auch durch ein Gesetz abgeändert werden; ist sie auf einen Vertrag gegründet, so kann auch nur ein Vertrag sie ändern. Eine solche Getrenntheit der formalen Grundlage müsste jede Rechtsordnung zu einer besonderen Existenz führen, und es scheint, dass diejenigen Autoren, welche das internationale Recht vom Staatsrecht scharf scheiden wollen — also die dualistische Lehre vertreten — in dieser Hinsicht das Richtige getroffen haben. Eine gewisse Scheidung zwischen den beiden Rechtsgebieten ist dadurch begründet, dass sie verschiedene Rechtsbeziehungen umfassen und die Rechtssubjekte hier und dort nicht dieselben sind; doch diese Momente berechtigen nur zu einer relativen Getrenntheit. Eine absolute Scheidung wäre dabei nur möglich, wenn auch die Prinzipien für jedes Rechtsgebiet grundverschieden wären: wenn das internationale Recht eine Koordination, das nationale Recht dagegen eine Subordination rechtlich verwirklichen sollte. Das wäre dann der reine Dualismus im öffentlichen Recht. Die Theorie hat jedoch die beiden Rechtszweige einander nähern wollen und den Monismus des öffentlichen Rechts zu begründen versucht. Bisher ist das in zweifacher Weise geschehen: die ältere Richtung subordiniert das internationale Recht dem Staatsrecht, die jüngere dagegen umgekehrt das Staatsrecht dem Völkerrecht, wie das eben dargelegt worden ist. Bei den bisherigen Versuchen läuft es also auf das Subordinationsprinzip hinaus.

Es bleibt aber noch eine dritte theoretische Möglichkeit offen: die Annäherung der beiden Rechtszweige durch das Koordinationsprinzip durchzuführen, d. h. in denselben diejenigen Elemente und Beziehungen, in welchen die Koordination sich rechtlich zur Geltung bringt, herauszufinden und rechtstheoretisch zu erfassen.

Schon wiederholt ist hier hervorgehoben worden, dass die Zusammenarbeit der Nationen den eigentlichen Zweck des Völkerbundes bilde. Die im Völkerbunde verwirklichte internationale Rechtsordnung stellt also den Staaten als Grundsatz ihres gegenseitigen Verhaltens ihre Zusammenarbeit hin. Die landläufige Staatslehre fasst die Staaten als Herrschaftsverbände auf; es scheint darum, dass, wenn man an dieser Lehre festhält, der Zweck des Völkerbundes und auch ein dementsprechendes gegenseitiges Verhalten der Staaten dem wahren Wesen des Staates fremd sei: denn will nicht natürlicherweise ein Herrschaftsverband herrschen, und erweist er sich nicht als zu einer Zusammenarbeit unfähig? Wie ist das zu verstehen?

Bei der Beantwortung dieser Fragen ist mit den Entwicklungsergebnissen der Rechtserkenntnis zu rechnen. Solange die Erkenntnis einer internationalen Gemeinschaft bloss eine äusserst dunkle Vorstellung war oder sogar gänzlich fehlte, konnte das gegenseitige Verhalten der Staaten durch dieselben Grundsätze bestimmt werden, wie sie sich im Staatsinnern behauptet hatten: herrschte der Staat im Innern, so wollte er auch in den internationalen Beziehungen herrschen oder wenigstens seine Herrschaft bewahren. Gegenwärtig, wo die internationale Gemeinschaft eine Tatsache ist und klar von allen erkannt wird, kann das Verhalten der Staaten sich nicht mehr nach den Grundsätzen richten, die traditionell innerhalb des Staates für die Staatsgewalt massgebend sind; diese Grundsätze müssen sich ändern und sich dem Wesen der internationalen Gemeinschaft anpassen. Die Zwecke der internationalen Rechtsordnung sind Zusammenarbeit der Nationen, Friede, Sicherheit; diesen Zwecken müssen jetzt auch die Grundsätze entsprechend, welche fernerhin das Verhalten der Staaten in der internationalen Gemeinschaft rechtlich zu bestimmen haben, wobei sie aus dem Hauptzweck, der Zusammenarbeit der Nationen, abzuleiten sind. Sollte man nun

auch Grundsätze aufstellen, die die Zusammenarbeit und nicht die Herrschaft bezwecken, so fragt es sich doch, ob der Staat sein Verhalten diesen neuen Rechtsgrundsätzen gemäss umstellen könne?

Man kann die Ziele des Völkerbundes für utopisch halten, weil die bisherige Vorstellung vom Staate dem, was der Staat nach der Völkerbundsidee sein soll, nicht entspricht. Ohne Zweifel stehen die reine Zusammenarbeit und die reine Herrschaft begrifflich sehr weit voneinander ab. Wenn daher fortan in den internationalen Beziehungen die staatliche Tätigkeit grundsätzlich auf die Zusammenarbeit eingestellt sein soll, so müsste sich der Regierungen ein neuer Geist bemächtigen, was auch Präsident Wilson<sup>1)</sup> forderte, als er in einer Rede äusserte, dass es jetzt notwendig sei, dass neue Staatsmänner mit neuem Geist in den Staaten erwachsen, Männer, welche sich durch die neuen Grundsätze leiten lassen, die der internationalen Rechtsordnung als Grundlage zu dienen haben. Diese Umwandlung im internationalen Leben muss auch auf das innere Staatenleben und die in ihm herrschenden Auffassungen von Einfluss sein. Denn in der Tat: wenn der Staat in seinen internationalen Beziehungen sich von der Idee der Zusammenarbeit lenken lässt, warum sollte er sich im Innern von der Herrschaftsidee bestimmen lassen? Also berechtigt die Zusammenarbeit der Staaten im Völkerbunde die Frage anzuschneiden, ob die im Staatsrecht gegebene Vorstellung vom Staat als Herrschaftsverband erschöpfend sei und ob sie die einzige rechtlich zulässige Auffassung für das innere Recht darstelle? Zwingt nicht die internationale Rechtsordnung, wie sie im Völkerbunde verwirklicht ist, dazu, die Grundlagen des landläufigen Staatsrechts einer Revision zu unterziehen? Sollte nunmehr der Staat auch im Innern nicht bloss als Herrschaftsverband erscheinen, sondern Elemente enthalten, die auch hier eine Zusammenarbeit bewirken, so könnte man im Wesen des Staates nicht mehr ein unüberwindliches Hindernis für die Zusammenarbeit der Staaten im Völkerbunde sehen. In diesem Fall wäre eine Revision des Staatsrechts für die Ausbildung und Wirksamkeit des Völkerbundes durchaus günstig.

1) Wilson, Woodrow: International ideals, p. 52.

Die Auffassung vom Staat als Herrschaftsverband ist das Ergebnis der historischen Entwicklung, bei der diejenigen Momente, die die Herrschaft erzeugen, ausschlaggebend gewesen sind: unter Berücksichtigung dieser Faktoren hat die Staatsrechtslehre ihren Begriff vom Staat aufgestellt. Doch damit ist gar nicht gesagt, dass dieser Begriff ein vollkommen abgeschlossener sei, dem auch dann nichts mehr hinzugefügt werden könne, wenn aus den Lebensverhältnissen sich neue Momente ergeben, die die Rechtsauffassung vom Staat beeinflussen müssen. Die jüngste Entwicklung der Staatslehre will in der Tat im Wesen des Staates neue Elemente und Tendenzen aufdecken, und würde dadurch eine theoretische Verbindung zwischen dem internationalen und dem inneren öffentlichen Recht ermöglichen, die gar nicht in der Herrschaftsidee gipfelte. In dieser Hinsicht hat die solidaristische Doktrin hervorragende Bedeutung, indem sie die gegenseitige Abhängigkeit der Menschen und der sozialen Gebilde lehrt und hieraus die Notwendigkeit der gegenseitigen Hilfe, folglich auch der Zusammenarbeit, ableitet<sup>1)</sup>. Auch das öffentliche Recht ist durch diese Abhängigkeit bestimmt und muss darum Grundsätze anerkennen, die der notwendigen Zusammenarbeit der Menschen und der Verbände rechtlichen Ausdruck verleihen. Sind die Menschen voneinander abhängig, so gibt es weder für die Individuen, noch für die Völker ein isoliertes Dasein, das vom Recht anerkannt werden dürfte, sondern umgekehrt: wie im Staat, so wäre auch in der internationalen Gemeinschaft nur das Zusammenleben vor dem Recht zulässig. Im Interesse der Beteiligten liegt es hier wie dort, sich gegenseitig zu erhalten und nicht zu vernichten, denn das Entgegengesetzte widerspräche der Abhängigkeit, der gegenseitigen Solidarität. So erscheint jeder Beteiligte, ob er nun Individuum oder Verband ist, vor dem Recht als ein Destinatär von Rechten und Pflichten, die der gegenseitigen Abhängigkeit dienlich sein sollen.

III. In der Rechtslehre bietet der Begriff der Rechtspersönlichkeit eine Rechtskonstruktion dar, die eine Auferlegung von Rechten und Pflichten auf Individuen und Verbände recht-

1) Das Bemerkenswerteste in dieser Gedankenrichtung sind die Vorlesungen Léon Duguit's: *Le droit social, le droit individuel et la transformation de l'État*, 2<sup>e</sup> éd., Paris 1911; auch seine andere Abhandlung: *Les transformations du droit public*, Paris 1913, ist zu beachten.

lich ermöglicht. Hier werden also das Individuum und der Staat dadurch, dass sie Rechtspersönlichkeiten sind, rechtlich auf eine gleiche Basis gestellt: im Gemeinleben sind beide mit Rechten und Pflichten ausgestattet, welche die Rechtsnatur derjenigen Beziehungen bestimmen, in die sie sich begeben oder in denen sie stehen. Die Staatsrechtslehre hat aus dem Verhältnis des Staates und des Individuums als Rechtspersönlichkeiten die Rechtsstaatsidee geschaffen, wonach jede Persönlichkeit auch in öffentlichrechtlicher Beziehung immer respektiert werden muss. Diese Idee von der Achtung der Persönlichkeit ist auch in die internationale Gemeinschaft zu übertragen. So muss hier natürlich die Rechtspersönlichkeit des Staates immer gelten; der Staat soll nie als Objekt behandelt werden, sondern stets als Rechtssubjekt auftreten: darin ist die Grundregel der internationalen Rechtsordnung zu erblicken. Unter dieser Bedingung können auch die Staaten als Rechtspersönlichkeiten eine internationale Einheit oder Gesamtheit bilden, die ihre bestimmten Zwecke hat: lt. der Völkerbundssatzung ist Zusammenarbeit der Nationen dieser Zweck<sup>1)</sup>.

Obwohl die Persönlichkeit des Staates als Herrschaftsverband eine übergeordnete Stellung gegenüber der Persönlichkeit des Individuums einnimmt, so wirkt doch die Qualifikation des Individuums als Rechtspersönlichkeit im öffentlichen Recht auf den Inhalt der herrschaftlichen Tätigkeit des Staates: sie kann nicht mehr eine pure Herrschaft als Selbstzweck sein, sondern nur Herrschaft in bezug auf einen Zweck, der im Inneren des Staates erreicht werden soll. Gelangt die

1) Gegenwärtig ist die Gesamtheit der Staaten von weiterem Umfang, als der Völkerbund. Aber doch will nur der Völkerbund die Staaten in eine ständige internationale Rechtseinheit allgemeinen Charakters zusammenfassen, deren Zweck das Verhalten der Staaten rechtlich bestimmen soll. Auch diejenigen Staaten, welche ausserhalb des Völkerbundes stehen, lehnen sich nicht gegen die Zwecke des Völkerbundes auf; man könnte eher das Umgekehrte annehmen, da sie an der Verwirklichung dieser Zwecke mitarbeiten und selbst keine anderen Zwecke rechtlichen Charakters für die Gesamtheit der Staaten aufstellen. So ist man berechtigt, die Völkerbundszwecke als die im positiven Recht anerkannten Zwecke der internationalen Gemeinschaft als solcher aufzufassen. Die Zusammenarbeit wäre folglich der Zweck einer organisierten internationalen Gemeinschaft, deren Mitglieder, die Staaten, in ihren gegenseitigen Beziehungen als Rechtspersönlichkeiten auftreten.

Persönlichkeit des Individuums in den innerstaatlichen Beziehungen zu voller Geltung, so kann die gemeinsame Tätigkeit der Individuen im Staat als Zusammenarbeit verstanden werden; und der Zweck der Herrschaft des Staates wäre hier, diese nationale Zusammenarbeit zu ermöglichen und zu regulieren. So stellt auch das innere Staatsleben dem Staate die Aufgabe, die Zusammenarbeit zu fördern, zwar nur zwischen den Staatsangehörigen, aber dem Sinne nach doch dieselbe, die auch dem Völkerbunde als Zweck dient. Folglich ist der Zweck des Völkerbundes dem Wesen des Staates doch nicht so fremd, wie sich aus der landläufigen Rechtsauffassung vom Staate auf den ersten Blick schliessen liess. Im nächsten Teil der vorliegenden Schrift, in dem über den Staat gesprochen werden soll, kommt diese Frage noch zur Erörterung.

Die Völkerbundssatzung rechnet vollkommen mit der Rechtspersönlichkeit des Staates. Wenn auch, wie oben gezeigt worden ist, in der Organisation des Völkerbundes eine Ungleichheit der Staaten zu bemerken ist, sind doch die Staaten als Rechtspersönlichkeiten grundsätzlich gleichberechtigt. Der Völkerbund ist als eine Organisation sich frei entschliessender Staaten gedacht und errichtet worden; ein Zwang ist rechtlich nicht zulässig, weder beim Eintritt, noch beim Austritt aus dem Völkerbund, wobei allerdings für beide Fälle gewisse Bedingungen aufgestellt sind.

Hinsichtlich der Erwerbung der Mitgliedschaft sind nicht alle Staaten in gleicher Lage: ausschlaggebende Bedeutung hat die Unterscheidung zwischen ursprünglichen und nichtursprünglichen Mitgliedern. Wenn die ersteren *ipso facto* Bundesmitglieder sind, werden die letzteren nur auf Grund einer bejahenden Abstimmung von einer  $\frac{2}{3}$  Mehrheit der Bundesversammlung zugelassen. Diese aus dem ersten Artikel der Völkerbundssatzung stammende Differenz zwischen den Staaten kann auf keinem Rechtsgrundsatz beruhen, insofern die Völkerbundsorganisation die internationale Rechtsordnung darstellen soll. Der Unterschied ist nur historisch zu verstehen: denn offenbar konnte die Gründung des Völkerbundes nur von einer bestimmten Gruppe von Staaten ausgehen, während die übrigen Staaten nachträglich beitreten mussten. Politisch und psychologisch ist es erklärlich, dass die Gründer auch die fernere Entwicklung des Völkerbundes, seine Zu-

kunft, weiterhin bestimmen wollten und durch den Beitritt anderer Staaten das weitere Schicksal des Völkerbundes keiner Beeinträchtigung seiner Ziele auszusetzen wünschten. Rechtlich aber ist diese Unterscheidung zwischen den Mitgliedern unhaltbar. Der universelle Charakter des Völkerbundes sowie sein Zweck sind verwirklicht, wenn alle Staaten im Völkerbunde vereinigt sind. Daraus folgt, dass, wenn ein politisches Gemeinwesen durch die anderen Staaten als Staat anerkannt worden ist, es *ipso facto* Mitglied des Völkerbundes ist; anderenfalls wäre derselbe ein partikulärer Bund. Der Rechtspersönlichkeit des Staates widerspricht es auch, dass andere Staaten, als ihm gleichgestellte Rechtspersönlichkeiten, seine Zulassung zum Völkerbunde von Bedingungen abhängig machen, die nur ihn besonders betreffen, denn dadurch würde seine Persönlichkeit im Völkerbunde, im Vergleich zu den Persönlichkeiten anderer Bundesmitglieder, rechtlich vermindert; dies wäre aber rechtlich nur dann zulässig, wenn es sich um eine *capitis diminutio* aller Bundesmitglieder zu Gunsten des Bundes handelte. Endlich ist es nicht ausgeschlossen, dass die ursprünglichen Mitglieder des Völkerbundes durch innere Umwälzungen in eine Lage versetzt werden, bei der sie den Bedingungen nicht mehr genügen, deren Vorhandensein andererseits von den neu hinzukommenden Mitgliedern besonders beansprucht wird, wie z. B. die freie Selbstregierung; eine logische Folge wäre dann, dass solche ursprüngliche Mitglieder aus dem Völkerbund *ipso facto* ausschieden, denn wenn ein Umstand dem Völkerbunde mit Gefahr droht, so tut er es unabhängig davon, von welchem Staate er ausgeht. Entstehen Schwierigkeiten bei der Feststellung, ob ein politisches Gemeinwesen Staat ist oder nicht, so müsste der ständige internationale Gerichtshof darüber entscheiden.

Auch für den Austritt aus dem Völkerbunde, der grundsätzlich jedem Bundesmitglied freisteht, sind Bedingungen gestellt, die aber auf alle Staaten in gleicher Weise angewandt werden: eine zweijährige Kündigung und die Erfüllung aller internationalen Verpflichtungen einschliesslich derjenigen, die sich aus der Völkerbundssatzung ergeben. Da der Austritt freisteht, kann er ohne Motivierung geschehen, wenn die genannten Bedingungen erfüllt sind. Als besonderer Fall des Ausscheidens eines Staates aus dem Völkerbund gilt, nach der

Völkerbundssatzung, der, wenn ein Mitgliedstaat die durch die Bundesversammlung angenommene Satzungsänderung ablehnt, d. h. nicht ratifiziert: er scheidet dann aus dem Bunde aus (Art. 26). Ganz richtig fügen Schücking u. Wehberg<sup>1)</sup> hinzu, dass der Austritt in diesem Fall mit sofortiger Wirkung, ohne Kündigungsfrist geschieht. Hier kann gefragt werden, ob die Nichterfüllung der internationalen Verpflichtungen in diesem Falle den Austritt des Staates nicht verhindere? Das Ausscheiden lt. Artikel 26 ist die logische Folge der Ablehnung einer Satzungsänderung durch einen Mitgliedstaat, denn das Recht der freien Mitgliedschaft im Völkerbunde ist unvereinbar mit dem Verbleib eines Staates in ihm, gegen dessen Willen dem Bunde ein anderer Rechtscharakter verliehen worden ist. Das Ausscheiden geschieht hier grundsätzlich, daher kann ein Nebenumstand, wie die Nichterfüllung der internationalen Verpflichtungen durch den betreffenden Staat, dessen Austritt nicht aufhalten; da aber das Ausscheiden keine früheren Verpflichtungen aufhebt, müssen dieselben nachträglich, auch ausserhalb des Völkerbundes, erfüllt werden.

Die Satzung sieht ferner die Möglichkeit des Ausschlusses eines Mitgliedes vor: Artikel 16, 4 bestimmt, dass ein jedes Mitglied, das sich der Verletzung einer aus der Satzung entspringenden Verpflichtung schuldig macht, aus dem Bunde ausgeschlossen werden kann; die Ausschliessung wird durch Abstimmung aller anderen im Räte vertretenen Bundesmitglieder ausgesprochen. Der Ausschluss mit allen seinen Folgen ist eine Strafmassnahme wegen Satzungsbruchs: ein Mitglied, das die Satzung vorsätzlich verletzt, hat das Vertrauen der anderen Bundesmitglieder eingebüsst und kann darum nicht mehr in der Mitgliedschaft des Völkerbundes verbleiben. Damit ist aber dem ausgeschlossenen Staat das Recht zur Rückkehr in die Bundesmitgliedschaft nicht entzogen, denn das Recht eines Staates auf die Mitgliedschaft im Völkerbund ist wegen der Universalität des letzteren unveräusserlich<sup>2)</sup>. Gibt es ein Kla-

1) Satzung, S. 780.

2) Die Wiederaufnahme eines ausgeschlossenen Mitgliedstaates würde wohl einen Fall darstellen, wo die Abstimmung über Zulassung in den Völkerbund, wenn sie auch grundsätzlich zu verwerfen ist, doch berechtigt erscheinen könnte, um festzustellen, ob das Vertrauen dem betreffenden Staat gegenüber wiederhergestellt ist oder nicht.

gerecht gegen den Ausschluss beim ständigen internationalen Gerichtshof? Nach dem Statut des Gerichtshofes ist eine Klage gegen den Völkerbundsrat, als Organ des Völkerbundes, nicht ausdrücklich vorgesehen, so dass die Zuständigkeit des Gerichtshofes in Abrede gestellt werden muss. Doch kann in diesem Fall, da es sich hier um Rechtsfragen handelt, ein richterliches Verfahren nicht vollständig ausgeschaltet werden, und so müsste dem schuldigen Staat ein Weg offen stehen, um sich an den Gerichtshof zu wenden, und so auch eine gerichtliche Entscheidung in der Frage einzuholen; da eine Klage gegen den Völkerbundsrat nicht erhoben werden kann, so scheint ein Ausweg darin zu liegen, dass die Klage gegen diejenigen Staaten, welche als Bundesratsglieder den Ausschluss beschlossen haben, aufgenommen werden könnte.

Es kann gefragt werden, ob der Austritt aus dem Völkerbunde für ein ursprüngliches Mitglied die Rechtsfolge nach sich ziehen würde, dass seine Wiederaufnahme in den Völkerbund einer zulassenden Abstimmung benötigte, wie es beim Eintritt der nichtursprünglichen Mitglieder die Regel ist, mit anderen Worten, ob mit dem Austritt aus dem Völkerbunde ein Staat seiner ursprünglichen Mitgliedschaft verlustig gehe? Der Artikel 1 der Satzung setzt ein für allemal fest, welche Staaten ursprüngliche und welche nichtursprüngliche Mitglieder des Völkerbundes sind; ein später eingetretenes Ereignis kann hieran deshalb rechtlich nichts ändern, umsomehr als die Satzung mit dem Austritt keine besonderen rechtlichen Folgen für den ausscheidenden Staat verknüpft. Auch *de lege ferenda*, wie oben bemerkt worden ist, müsste der Eintritt in den Völkerbund für alle anerkannten Staaten *ipso facto* offen stehen, ohne Zulassungsabstimmungen oder irgendwelche besondere Bedingungen. So müsste die Rechtsentwicklung in der Richtung gehen, dass nicht die ursprünglichen Mitglieder in die Lage der nichtursprünglichen versetzt würden, sondern umgekehrt: alle Staaten in die Rechtslage der ursprünglichen Mitglieder träten, denn grundsätzlich befinden sie sich ja alle in dieser Lage.

IV. Die Gleichberechtigung der Staaten im Völkerbunde kommt am deutlichsten in der Bestimmung des Artikels 5, 1 der Satzung zum Ausdruck, wonach grundsätzlich die Beschlüsse der Bundesversammlung und des Rates durch die

in der Tagung vertretenen Bundesmitglieder einstimmig gefasst werden. Nur eine solche grundsätzliche Bestimmung ist zulässig hinsichtlich der Verbindlichkeit von Rechtsakten gegenüber selbständigen politischen Gemeinwesen, was die Bundesmitglieder sind. Der Völkerbund ist aber zugleich ein internationaler Verband mit eigenen Zwecken, der sich von den Einzelstaaten klar absondert. Darum sind die Beschlüsse der Völkerbundsorgane, einstimmige oder majoritäre, immer auch Willensäußerungen des Bundes als einer Einheit, die grundsätzlich keiner nachträglichen Ratifikation seitens der Mitgliedstaaten bedürfen, um rechtlich bindend zu sein. Vor der Beschlussfassung können die Bundesmitglieder ihre Rechte geltend machen; ist aber der Beschluss erfolgt, so gilt nur noch das Recht des Völkerbundes: auf diese Weise ist die Unabhängigkeit der Mitgliedstaaten beachtet und auch die Selbständigkeit des Völkerbundes gewährleistet. Sobald aber die Akte der Völkerbundsorgane den Charakter von Abmachungen bekommen, wie das bei den Arbeitsübereinkommen der Fall ist, so erkennt man auch die Ratifikation seitens der Mitgliedstaaten als rechtlich unentbehrlich an.

Im Völkerbund wahren die Staaten ihren Staatscharakter auch wenn sie hier gemeinsam wirksam sind, um die Zwecke des Völkerbundes zu verwirklichen. Gemeinsame Wirksamkeit muss aber, um produktiv zu sein, auf eine gewisse Art rechtlich eingerahmt und geregelt sein; vor allem muss sie genügende formale Geschmeidigkeit besitzen. Daher sieht auch die Satzung in Angelegenheiten des Verfahrens sowie der Ausbildung der Völkerbundsorganisation selbst Mehrheitsbeschlüsse vor, wie schon oben dargelegt ist. Missbilligt ein Mitglied die Tätigkeit des Völkerbundes, so steht ihm der Austritt unter den eben beschriebenen Bedingungen jederzeit frei.

Doch die Satzung rechnet weiter noch mit dem Fall, wo die Bundesmitglieder nicht imstande sind, in betreff einer Streitigkeit zwischen den Mitgliedern zu irgendeinem gemeinsamen Beschluss zu kommen: dann behalten die Bundesmitglieder sich das Recht vor, Schritte zu tun, die sie zur Wahrung von Recht und Gerechtigkeit für nötig erachten (Art. 15, 7). Wenn also eine gemeinsame Aktion durch den Völkerbund unmöglich wird, so sind die Staaten *ipso facto*

jeglicher Verpflichtungen zu gemeinsamen Schritten durch den Völkerbund enthoben: sie sind wieder isolierte Staaten, wie sie es vor dem Bestehen des Völkerbundes waren, und handeln nur nach eigenem Ermessen und Gutdünken. Ein solcher Einzelfall bedeutet noch nicht die Auflösung des Völkerbundes, sondern bloss sein Versagen in einer bestimmten Angelegenheit. Im übrigen bleiben der Völkerbund und mit ihm die Rechte und Verpflichtungen der Bundesmitglieder auch weiterhin bestehen; darum müssen auch gegebenen Falls die Staaten, wenn sie auch isoliert auftreten, doch jeder im Geist und Sinn des Völkerbundes handeln. Das Ansehen des Völkerbundes würde durch obiges Versagen zwar leiden, aber die Dauer des Völkerbundes hängt rechtlich doch von anderen Bedingungen ab. Die hauptsächlichste Bedingung für das Aufhören der Existenz des Völkerbundes wäre der Austritt aller Mitglieder aus demselben: das würde aber auch besagen, dass das Streben zur Zusammenarbeit, zum Frieden und zur Sicherheit die Gemüter der Völker verlassen hat.

---

ZWEITER THEIL.

**DER STAAT.**

## Kapitel I.

### DIE RECHTSPERSÖNLICHKEIT DES STAATES.

#### § 1. Über die Einführung des Persönlichkeitsbegriffes in das öffentliche Recht.

Jellinek<sup>1)</sup> schreibt, dass die Auffassung des Staates als eines Rechtssubjektes gegenwärtig die herrschende sei, vor allem aber die gesamte völkerrechtliche Literatur widerspruchlos den Staat als Rechtssubjekt bezeichne und ihn daher als Person definiere. Diese letztere Begründung trifft wohl die eigentliche Ursache, derzufolge dem Staat die Rechtspersönlichkeit zukommen soll: gibt es Rechtsbeziehungen zwischen den Nationen, so muss es auch für dieselben Subjekte geben, und das sind die Staaten. So schreibt de Louter<sup>2)</sup>, dass als Subjekte des internationalen Rechts nur Staaten oder Staatenverbände zu verstehen sind: sie sind Rechtspersonen.

Wenn im internationalen Recht die Persönlichkeit des

---

1) Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl., 1919, S. 169, Anmerkung.

2) Le droit international public positif, 1920, t. I, p. 160 et suiv.; so auch Hatschek: Völkerrecht, 1923, S. 20; Liszt (Das Völkerrecht, 11. Aufl., 1918, S. 42) spricht vom Staat als Rechtssubjekt des Völkerrechts, ohne dessen juristische Persönlichkeit theoretisch zu erörtern; ähnlich auch Fauchille (Traité de dr. int. publ., 1922, t. I, 1<sup>re</sup> p., p. 207), der die Staaten für internationale Personen erklärt, die in der internationalen Gemeinschaft aktive und passive Rechtssubjekte sein können; ebenso Oppenheim: International law, 1912, vol. I, p. 107; Taylor, Hannes: A Treatise on international public law, Chicago 1901, p. 7; Fenwick, Charles G.: International law, 1924, p. 83; Anzilotti (Cours de droit international, 1929, t. I, p. 122) sieht gleichfalls im Staat eine Person, insofern es eine Beziehung zwischen der internationalen Rechtsordnung und dem Staat als sozialem Wesen gibt, nur sei der Staat hier nicht die einzige Person. Auf diese Beispiele kann man sich beschränken.

Staates ohne weiteres als akzeptiert gilt, und man sich hier nur noch mit der Frage befasst, ob es ausser dem Staate auch andere internationale Rechtssubjekte gebe, so ist im innern öffentlichen Recht die Rechtspersönlichkeit des Staates ein heiss umstrittenes Problem, welches in der Literatur noch kurz vor dem Weltkriege sehr namhafte Gegner fand. Der Begriff der Rechtsperson war zwar den Römern bekannt, doch haben sie dieselbe nie auf den römischen Staat bezogen, um seine Herrschaft zu umfassen <sup>1)</sup>. Dieser Begriff ist für zivilrechtliche Bedürfnisse entstanden und wurde auch seit dem Beginn des 19. Jahrhunderts, als seine theoretische Bedeutung erkannt worden war, anfänglich durch Savigny und seine Schule nur für dieses Rechtsgebiet entwickelt. Bernatzik <sup>2)</sup> schreibt, dass die Beschränkung der juristischen Person auf das Privatrecht nicht nur wegen des römischen Vorbildes, sondern auch aus politischen Gründen zu verstehen ist. Die Spaltung des Rechtes in zwei Gebiete, privates und öffentliches, konnte für die Zwecke der sich auf dem Wege des Absolutismus entwickelnden Staatsidee benutzt werden: der Begriff der Rechtsperson fand im Privatrecht Anwendung, während mit dem öffentlichen Recht „der Bannkreis eines anderen Zentralbegriffes, der Souveränität, beginnt“ <sup>3)</sup>.

Um die Mitte des vorigen Jahrhunderts konstruierte Gerber <sup>4)</sup> für alle Rechtsgebiete einen einheitlichen Persönlichkeitsbegriff, den er auch auf den Staat anwandte. Seitdem hat sich dieser Begriff im deutschen öffentlichen Recht eingebürgert, obwohl es hier auch Gegner desselben gibt, wie z. B. Otto Mayer <sup>5)</sup>, der den Sinn der Persönlichkeit des

1) Michoud, Léon: La théorie de la personnalité morale et son application au droit français, Paris 1906, 1<sup>re</sup> p., p. 21 et suiv.; er beruft sich auf Savigny und Gierke.

2) Kritische Studien über den Begriff der juristischen Person und über die juristische Persönlichkeit der Behörden insbesondere (Archiv f. öff. Recht, 1890, B. V, S. 185 ff.).

3) Preuss, H.: Gemeinde, Staat, Reich als Gebietskörperschaften, 1889, S. 148.

4) Grundzüge eines Systems des deutschen Staatsrechts, 2. Aufl., 1869, S. 2 ff., S. 219 ff.

5) Die juristische Person und ihre Verwertbarkeit im öffentlichen Recht (in den Staatsrechtlichen Abhandlungen: Festgabe für Paul Laband, 1908, I, S. 56 ff.). Es seien hier noch zwei deutsche Arbeiten genannt, in denen sich

Staates nur darin sieht, dass dadurch der Staat vom menschlichen Träger der Staatsgewalt rechtlich getrennt werde, was aber nicht zuzulassen sei, da es keine öffentliche Macht gebe, die eine solche Trennung aufrecht erhalten könnte; darum handeln die Träger der Staatsgewalt immer im eigenen Namen, ohne sich um die theoretische Trennung zu kümmern. Andererseits ist aber daran zu erinnern, dass schon die naturrechtliche Schule den Staat als eine eigene Persönlichkeit erkannte, welche mit der des Monarchen nicht zusammenfalle, und so wäre die herrschende Ansicht von der Rechtspersönlichkeit des Staates im Grunde nur eine später einsetzende Fortentwicklung der naturrechtlichen Auffassung, die früher durch die historische Schule verworfen worden war.

In der französischen Literatur ist die Behandlung dieses Problems im 19. Jahrhundert durch die deutsche Rechtslehre beeinflusst gewesen<sup>1)</sup>. Aber auch hier gibt es Lehren, die die juristische Person des Staates verneinen, vor allem die Doktrin Duguit's, der ein zweibändiges Werk<sup>2)</sup> zur Zurückweisung dieser Auffassung geschrieben hat. Bemerkenswert ist, dass Duguit die Persönlichkeitsidee des Staates verwirft, weil sie den Zielen des Despotismus diene<sup>3)</sup>; also ebenso aus einem politischen Grunde, wie seinerzeit Savigny und seine Schule gegen diese Idee waren, nur dass letztere in der Personifizierung des Staates eine Gefahr für den Absolutismus sahen.

Gegenwärtig ist dieses Problem in der staatsrechtlichen Literatur keine akute Streitfrage mehr. Innerpolitische Differenzen drehen sich nicht um die Frage, wer der Träger der Staatsgewalt sei, sondern um wirtschaftliche und soziale Aufgaben, und so begnügt man sich mit der Lehre von der Rechtspersönlichkeit des Staates in der Form, wie sie vor dem Weltkrieg vorherrschend war. Hier wirkt wohl die allgemeine

vor dem Weltkrieg die kritische Strömung gegen die herrschende Auffassung von der juristischen Person abspiegelt: H ö l d e r, E.: Natürliche und juristische Personen, Leipzig 1905; B i n d e r, J.: Das Problem d. juristischen Persönlichkeit, Leipzig 1907.

1) Das ist aus der Entwicklungsübersicht dieses Problems bei M i c h o u d, o. c., ersichtlich.

2) L'État, le droit objectif et la loi positive, 1901—1903.

3) Vorrede Duguit's zur russischen Übersetzung seines Manuel (1908, p. XXXII).

Demokratisierung der Staaten nach dem Weltkriege mit, welche überall eine Gesinnung hervorgerufen hat, für die eine Rechtsordnung genehm ist, die Zwangs- und Herrschaftsakte nicht von den unmittelbar Handelnden, sondern von der Person des Staates ausgehen lässt und damit den Schleier der Staatspersonifikation über das dem demokratischen Gleichheitsideal widerstrebende Faktum einer Herrschaft von Mensch über Mensch deckt<sup>1)</sup>.

## § 2. Der Sinn der Personifikation des Staates.

Die Rechtspersönlichkeit des Staates wird theoretisch auf der Grundlage entweder des Willens oder des Interesses konstruiert.

Die Willenstheorie<sup>2)</sup> geht von der Auffassung des subjektiven Rechts als einer Willensmacht aus, die der Persönlichkeit eigen ist. Der Staat als Persönlichkeit hat seine Willensmacht, die Staatsgewalt, die im Recht zu herrschen besteht, d. h. im Recht, einen das ganze Volk verbindenden Willen zu äussern, um die dem Staatszwecke dienenden Aufgaben auszuführen<sup>3)</sup>. Diese Lehre rückt begrifflich im Wesen des Staates die Herrschaft des Staates auf den ersten Plan (seine „eigenen Herrschaftsrechte“, „selbständiger Herrschaftswille“ bei Laband). Herrschergewalt ist aber unwiderstehliche Gewalt, da sie unbedingt befiehlt und Erfüllungszwang üben kann, schreibt Jellinek. Im Herrschen, sagt Laband<sup>4)</sup>, liegt der Kernpunkt für den Gegensatz der öffentlichen Rechte und der Privatrechte. Gegen diese Theorie wendet man ein, dass

1) Kelsen, H.: Allgemeine Staatslehre, Berlin 1925, S. 67: „Vom Staat, nicht aber von Meinesgleichen will ich beherrscht sein, als ob der Staat nicht nur die Maske für Meinesgleichen wäre“.

2) Diese Theorie ist dargelegt bei Zitelmann, E.: Begriff und Wesen der sogenannten juristischen Personen, Leipzig 1873.

3) Gerber, Grundzüge, 2. Aufl., 1899, S. 220. — Jellinek, der auch die Willenstheorie vertritt, schreibt, dass der von Gerber begründeten Lehre vom Herrschen als wesentlichem Merkmal der Staatsgewalt deren Gegner hisher eine selbständige Untersuchung vom Wesen der Herrschergewalt nicht entgegengestellt haben (Allg. Staatsl., 3. Aufl., 1919, S. 429, Anmerkung 3). — Laband (Das Staatsrecht d. deutschen Reiches, 5. Aufl., 1911, I B., SS. 57, 66 u. 68) schreibt dasselbe.

4) o. c., S. 68.

bei ihr die Einheit der Person mit der Vielheit der Willen ihrer Komponenten in Widerspruch steht. So schreibt Michoud<sup>1)</sup>, dass diese Auffassung die Tatsachen nicht nur auslege, sondern sie umwandle: denn durch welchen Zauberstab werde der Wille der Einzelnen zum Willen der Gruppe? Kelsen<sup>2)</sup> bemerkt hinsichtlich dieser Theorie, dass sie lange Zeit vorgeherrschte habe, heute aber eine ausser Gebrauch gesetzte These sei<sup>3)</sup>.

1) o. c., v. I, p. 99. Eine ausführliche Kritik der Willens-  
theorie findet man bei Bernatzik, o. c.

2) o. c., S. 65.

3) Es sei hier gestattet, die in mancher Hinsicht merkwürdige Theorie des russischen Staatsrechtlers N. M. Korkunow in einer Zusammenfassung darzulegen, da sie in weiteren Kreisen der westeuropäischen Rechtsgelehrten wenig bekannt sein dürfte. Die Theorie gibt von der Herrschergewalt eine originelle Auffassung, ohne sich auf das Willensdogma zu stützen, das sie im Gegenteil zurückweist. K. sieht einen Widerspruch darin, dass man die Staatsgewalt als Staatswillen verstehe, während letzterer doch nur eine Fiktion sei, um die juristische Konstruktion des Staates als Rechtsperson zu ermöglichen. Die ganze Schwierigkeit, die Erscheinungen der staatlichen Herrschaft wissenschaftlich zu erklären, liege in der unbewussten Angewohnheit, hier immer noch die Erscheinungen vom Standpunkt der veralteten Methode der Willens-  
theorie aufzufassen. Erstens können nicht alle Erscheinungen der staatlichen Herrschaft als Äusserungen eines einheitlichen Willens verstanden werden; und zweitens könne man sie alle überhaupt nicht als Willensäusserungen erklären. In ersterer Hinsicht spreche die geschichtliche Wirklichkeit dagegen: die Entwicklung des staatlichen Lebens werde durch keinen einheitlichen Willen hervorgerufen, sondern sie erscheine als Folge eines unaufhörlichen gegenseitigen Kampfes von diversen Interessen und Kräften, die den Inhalt des sozialen Lebens ausmachen; der Kampf gehe dabei nicht nur um die allgemeinen und privaten Interessen, sondern auch darum, wie das Gemeininteresse festzustellen sei — das sei eine normale Lebenserscheinung. Aber auch vom juristisch-dogmatischen Standpunkte aus sei die Staatsherrschaft keine einheitliche Willensherrschaft. Denn wenn sie dieses letztere sein sollte, so müssten alle Einrichtungen, welche die Herrschaft ausübten, so aufgebaut sein, dass sie einen einheitlichen Willen äussern könnten; tatsächlich werde ihnen aber sehr oft absichtlich eine solche Zusammensetzung gegeben, dass sie eine einheitliche Willensäusserung paralyisierten, z. B. der Wahlmodus, insbesondere die Proportionalwahl, das Zweikammersystem, die Teilnahme des Monarchen und des Parlaments an der Gesetzgebung, die Zentralverwaltung, die Selbstverwaltung u. s. w. In anderer Beziehung weist K. darauf hin, dass die Gesetzgebung nur als Willensakt möglich sei, während die Rechtsprechung und die Ausführung nicht immer Willensäusserungen seien; wäre also die staatliche Herrschaft wirklich Willensäusserung, so müsste die Gesetzgebung die notwendige und hauptsächlichste Äusserung des Staatswesens darstellen: ohne Gesetzgebung könnte

Die Interessen- oder Zwecktheorie ist durch Ihering begründet worden. Am schärfsten vielleicht zeigt sich der Gegensatz dieser Theorie zu der vorhergehenden in der Phrase:

kein Staat existieren. Und doch hat es tatsächlich Staaten ohne Gesetzgebung gegeben; diese letztere entsteht verhältnismässig spät, auf höheren Kulturstufen. Aber auch in den modernen Staaten, beim abstrakten Charakter des Gesetzes, werde seine, wie auch des Gesetzgebers Herrschaft nur sehr bedingt erreicht: volle Herrschaft des gesetzgebenden Willens wäre nur dann möglich, wenn der Gesetzgeber selbst das Gesetz anwenden und auslegen würde, was aber praktisch unmöglich ist; darum erscheine es lächerlich, die gesetzmässige Ordnung hoch zu preisen . . . Ferner beschränke sich die Unterwerfung der Staatsangehörigen unter die Staatsgewalt nicht auf die passive Erfüllung der Regierungsbefehle. Der Staatsbürger sei der Staatsgewalt untertan auch dann, wenn an ihn keine Befehle der Staatsorgane ergehen sollten. Die Abhängigkeit der Untertanen vom Staat enthalte etwas mehr, als einfache passive Erfüllung der Befehle der Staatsorgane. In kritischen Augenblicken der Staatsgeschichte brauche, obgleich die existierenden Staatsorgane ohnmächtig sind und die ganze staatliche Ordnung sich in vollständigem Verfall befindet, doch nicht immer der Untergang des Staates die Folge dieses Zustandes zu sein. Aber auch im normalen Zustande des Staatslebens gebe es nicht nur ein passives Erfüllen der staatlichen Befehle, sondern die Staatsangehörigen kämen selbst den Bedürfnissen des Staates entgegen, unterstützten aktiv und durch eigenen Antrieb die staatliche Macht, seien an seiner Entwicklung mittätig — sie sähen darin ihre Bürgerpflicht, und nicht nur allein in der Erfüllung dessen, was die Regierungsorgane ihnen befahlen. Zudem äussere sich die Herrschaft des Staates nicht nur im Zwange zum Gehorsam, sondern auch in der Forderung, Herrschaftsfunktionen auszuüben: die Bürgerpflicht bestehe erstens in der Gehorsamspflicht, und zweitens in der Herrschaftspflicht. . . Betrachte man die Sache so, dann erschienen die Herrschenden nicht als über dem Staat stehend, sondern in ihm, und in gegenseitiger Abhängigkeit in bezug auf den ganzen Staat: in dieser Abhängigkeit liege in der staatlichen Gemeinschaft die Grundlage jeder Herrschaft. . . Die Willentheorie sei nicht imstande, diese Abhängigkeit zu erklären, darum müsse der Wille als Hypothese zurückgewiesen werden. . . Das Herrschen sei also keine Willensäusserung; wenn es auch vorkomme, dass über den Menschen ein Wille herrsche, so sei doch nicht jedes Herrschen, jede Machtäusserung durch den Herrscherwillen des Herrschenden bedingt; so sei die Möglichkeit gegeben, dass über die Menschen Götzen herrschten: ein fanatischer Götzendiener fühle sich in der Gewalt seines Aberglaubens, unabhängig davon, ob sein nichtexistierender Gott einen Willen habe oder nicht; es sei nicht einmal notwendig, dass sein Gott ihm mit Willen begabt erscheine: der Gott des Aristoteles, der Buddhisten, der Neuplatoniker sei ohne Willen, und doch herrsche er über seine Anbeter. So beherrsche die Menschen die blossе Vorstellung von vielen Sachen, die mit dem Willen nichts gemeinsam haben, wie z. B. Furcht vor einer Krankheit oder einer drohenden Gefahr u. s. w.; sogar

„alles, was auf dem Boden des Rechts sich findet, ist durch den Zweck ins Leben gerufen und um eines Zweckes willen da, das ganze Recht ist also eine einzige Zweckschöpfung“<sup>1)</sup>, begrifflich aber ist Recht rechtlich geschütztes Interesse, wie die Ihering'sche Definition kurz lautet. Rechtssubjekt ist derjenige, dem das Recht zugute kommt, der Destinatär: auch bei der juristischen Person sind die einzelnen Mitglieder die wahren Destinatäre derselben<sup>2)</sup>. Die Zwecktheorie ist angewandt worden, um die Rechtspersönlichkeit des Staates

vollkommen abstrakte Ideen könnten einen Menschen beherrschen, der unter irgendeiner Manie leide. Hieraus müsse gefolgert werden, dass das Herrschen, d. h. einer Macht sich Unterwerfen, gar nicht einen Herrscherwillen voraussetze. Wohl aber wäre die Voraussetzung des Herrschens das Bewusstsein des Beherrschtseins von seiten des Beherrschten: alles, wovon der Mensch sich abhängig wisse, beherrsche ihn, ob die Erscheinung Willen habe oder nicht. Zum Herrschen genüge das Bewusstsein der Abhängigkeit, nicht auch deren Realität. So wäre also die Herrschaft eine Kraft, welche durch die Möglichkeit des Abhängigkeitsbewusstseins bedingt sei. Wenn Herrschaft das sei, so könne auch der Staat herrschen, ohne Willen oder Bewusstsein zu besitzen, wenn nur die Menschen, welche ihn bilden, sich von ihm abhängig wüssten. In einem jeden Staat sei die grosse Mehrheit der Staatsangehörigen sich dessen bewusst, dass sie unmöglich beständig ausserhalb des Heimatlandes leben könnten. Vielerlei und mancherlei Umstände binden den Menschen an dasselbe: die Einheit der Sprache, der Gewohnheiten, der Kultur, verwandtschaftliche und gesellschaftliche Verbindungen, das patriotische Gefühl, wirtschaftliche Beziehungen — alles dieses ermögliche der Mehrheit das Leben nur in einem Staat. Im Grade des Abhängigkeitsbewusstseins liege das Mass und die Grenze der Staatlichkeit. Die Staatsgewalt sei eine Kraft, die durch das Abhängigkeitsbewusstsein vom Staat bedingt sei (Russisches Staatsrecht, St. Petersburg 1904, B. I, SS. 10—24). Die Korkunow'sche Theorie hebt im Wesen des Staates eine neue Seite hervor: das Massenbewusstsein von der Notwendigkeit der staatlichen Ordnung, an deren Ausbildung die Beherrschten selbst mittätig sind. Die landläufige Lehre vom Staat beschäftigt sich mit dem Phänomen der Regierung, darum gilt das Willensmoment als theoretische Grundlage des Rechtsbegriffes von der Staatsgewalt. Korkunow hat zwar nicht die rechtlichen Merkmale der Staatsgewalt bezeichnet, aber seine Theorie öffnet den Weg zu einer Rechtsauffassung vom Staate und der Staatsgewalt, die mehr aus dem Bewusstsein der Beherrschten und weniger aus demjenigen der Beherrscher abzuleiten ist. — Der Lehre Korkunow's zollt J. L. Briery gebührende Anerkennung: *Le fondement du caractère obligatoire du droit international* (im *Recueil des cours* 1928, vol. III, p. 516 et suiv.).

1) Der Zweck im Recht, 3. Aufl., Leipzig 1893, B. I, S. 442.

2) Geist des römischen Rechts, 4. Aufl., Leipzig 1888, III. Teil, 1. Abtheilung, S. 356.

zu bestimmen, doch nicht in seiner ursprünglichen reinen Form, sondern in einer gewissen Kombination mit dem Willensmoment, weshalb Kelsen<sup>1)</sup> sie die Kombinationstheorie nennt. Die merkwürdigsten Lehren auf dieser Basis sind die Theorien Bernatzik's und Michoud's.

Bernatzik<sup>2)</sup> sucht das Begriffsmerkmal des Rechts und des Rechtssubjektes im Zweckmoment, wobei er gleich hinzufügt, dass Wille und Zweck nicht zwei sich fremd gegenüberstehende Phänomene seien, sondern der Zweck selbst eine Äusserung des Willensprozesses sei, und dass daher im juristischen Sinne alle jene psychischen Phänomene „Willen“ hiessen, die den Trieb, einen Zweck zu erreichen, zum Ausdruck brächten. Rechtssubjekt sei daher der Träger eines jeden menschlichen Zweckes, den die herrschende Rechtsordnung als Selbstzweck dadurch anerkenne, dass sie dem zu seiner Realisierung erforderlichen Willen rechtliche Kraft verleihe. Die Staatszwecke, welche die Basis der Persönlichkeit des Staates abgeben, seien vielmehr alle jene Zwecke, welche durch staatliche Normen als die zu verfolgenden Ziele der staatlichen Tätigkeit bezeichnet seien. Ein menschlicher Verband, der einen Gesamtzweck durch das Mittel der Willenseinigung verfolge, sei ein Gemeinwesen; der Staat ist auch ein Gemeinwesen. Jedes Gemeinwesen hat seine eigene Rechtsordnung; die Rechtsordnung des Staates unterscheidet sich von der aller übrigen Gemeinwesen nur durch ihre überlegene Macht. Der Staat bestimmt die Bedingungen des Erwerbs der Rechtsfähigkeit; im Begriff der Rechtsfähigkeit aber liegt es, dass als Quelle derselben die staatliche Rechtsordnung sich selbst als Subjekt allen Rechtes, mithin als juristische Person erklären muss; mit der Anerkennung dessen, dass der Staat ein Gemeinwesen sei, mithin einen über den Interessen aller seiner Glieder stehenden Gemeinzweck zu realisieren habe, sei daher als selbstverständliche Folge die juristische Persönlichkeit des Staates gegeben.

Wenn Bernatzik noch das Willensmoment mit dem Zweck auf die gleiche Stufe stellt, so rückt Michoud<sup>3)</sup> das Interesse entschieden in den Vordergrund. Er versteht unter

1) Hauptprobleme der Staatsrechtslehre, Tübingen 1923, S. 593 ff.

2) Kritische Studien über den Begriff d. juristischen Person, S. 232 ff.

3) La théorie de la personnalité morale, Paris 1906 u. 1909.

subjektivem Recht das Interesse eines Menschen oder einer Menschengruppe, welches durch die einem Willen zuerkannte Macht, es zu vertreten und zu verteidigen, rechtlich geschützt ist. Die Rechtsordnung soll nicht nur das individuelle Interesse schützen, sondern auch die ständigen Kollektivinteressen der Menschengruppen garantieren und zum subjektiven Recht erhöhen. Das Recht muss also zulassen, dass diese Gruppen durch Willen, die in ihrem Namen handeln, vertreten werden, d. h. sie als juristische Personen auffassen; denn eine Gruppe als erlaubt anerkennen bedeutet zugleich, dass das Interesse, welches sie erstrebt, wert sei geschützt zu werden: das bedeutet aber zugleich auch die Anerkennung ihrer Rechtspersönlichkeit. Möglich ist das unter zwei notwendigen Bedingungen: dem Vorhandensein 1) eines Interesses, welches von den individuellen Interessen zu unterscheiden ist; 2) einer Organisation, die fähig wäre, einen Kollektivwillen auszuüben, welcher ersteres Interesse vertritt und schützt. Ständige Kollektivinteressen sind nur solche, die von einer individuellen Persönlichkeit nicht verkörpert werden können, weil sie die letztere räumlich oder zeitlich überragen; sie können nur durch eine Gruppe vertreten werden, die eine bestimmte Anzahl von Individuen umschliesst und eine gewisse Dauer hat. Das allererste Interesse, welches diesen Schutz beanspruchen kann, ist das Interesse einer jeden unabhängigen Nation, die auf einem bestimmten Gebiet ansässig ist: dieses Interesse ist eben durch die Rechtspersönlichkeit des Staates vertreten. Das Willensmoment ist nicht die Grundlage der Persönlichkeit, aber es ist notwendig für das Handeln der Person und für die Ausübung der ihr zugemessenen Rechte. Es ist nötig, damit die Gruppe, welche zur Persönlichkeit heraufstrebt, eine Organisation habe, die einen Kollektivwillen äussern kann, um sie in den Rechtsverhältnissen zu vertreten. Im Staate bildet sich dieser Wille, dem das Recht Rechnung tragen muss, spontan. Der Kollektivwille äussert sich im Staat entweder durch Einverständnis aller oder durch Gewalt; vom Standpunkt der Moral aus ist die erstere Äusserungsform wohl vorzuziehen, vom Rechtsstandpunkt aus aber hat das wenig Bedeutung. Es genügt, dass der leitende Wille als derjenige der Gruppe angesehen werde, dass er sich in der ganzen Gruppe auf die eine oder andere Art, durch Überzeugung oder durch

Zwang, geltend mache. Dieser Umstand vollendet die Staatspersönlichkeit, wenn die übrigen Bedingungen der staatlichen Existenz vorhanden sind: eine Menschengruppe mit dauernden Kollektivinteressen, ein bestimmtes Gebiet und eine gewisse Unabhängigkeit von den Nachbargruppen. In dieser Konstruktion ist das Interesse das ursprüngliche Element, eben das, was das Gesetz im Auge hat, wenn es die Existenz des Rechts anerkennt. Der Wille ist nur ein sekundäres Element, denn der Zweck des Rechts ist nicht einem Willen freie Äusserung zu ermöglichen, sondern einem Menschen oder einer Menschengruppe zur Befriedigung ihrer individuellen oder kollektiven Bedürfnisse zu verhelfen.

Das ist zusammengefasst der Inhalt der beiden Lehren, die die Rechtspersönlichkeit des Staates beweisen wollen, um ihm eine berechnete Existenz unter anderen Rechtssubjekten zu sichern. Hätte der Staat einen Willen oder aber ein eigenes Interesse, so wäre ein reales Substrat des Staates erfasst und folglich das Problem gelöst. Doch diese Behauptungen sind ein Ergebnis logischer Begriffskonstruktionen, die auf keinen Fall die Realität eines Kollektivwillens oder Interesses beweisen können; denn der Kollektivwille des Staates ist immer nur der menschliche Wille seiner Organe, und sein Kollektivinteresse ist das individuelle Interesse der Staatsangehörigen<sup>1)</sup>. So ist es verständlich, dass diejenigen Autoren, die in ihren Theorien immer eine gewisse Realität berücksichtigen wollen, sich gegen die Personifikation des Staates erklären: so besonders Duguit in Frankreich, Seydel in Deutschland und Korkunow in Russland. Andererseits ist aber in der modernen Rechtslehre eine starke Strömung erwachsen, die wieder das Recht als autonomen Faktor in der menschlichen Gesellschaft, unabhängig vom Staat, auffasst und den Staat entweder der Rechtsnorm unterwirft (Krabbe<sup>2)</sup>) oder mit der Rechtsordnung identifiziert (Kelsen<sup>3)</sup>). Diese Richtung sucht die Quelle des Rechts

1) Darüber Carré de Malberg, R.: Contribution à la théorie générale de l'État, Paris 1920, t. I, p. 25 et suiv.

2) L'idée moderne de l'État (Recueil des cours 1926, vol. III, p. 574).

3) Allgemeine Staatslehre, 1925, S. 16 ff.

entsprechend im Rechtsgefühl<sup>1)</sup> oder aber in der Vernunft<sup>2)</sup>, weshalb hier die Personifikation des Staates keine besondere Bedeutung hat, oder aber doch, wenn sie anerkannt wird, als Personifikation von Normenkomplexen<sup>3)</sup> aufgefasst werden soll<sup>4)</sup>.

1) Krabbe, o. c., p. 570: (auch Rechtsbewusstsein).

2) Kelsen leitet das Recht aus dem Rechtssatz ab; der Rechtssatz wird von ihm als hypothetisches Urteil verstanden, also als ein Vernunftschluss; darum weist auch K. entschieden den Begriff des Rechts als den von Imperativen zurück (s. Vorrede zur 2. Auflage der Hauptprobleme, Tübingen 1923, S. VII).

3) Kelsen: Allgemeine Staatslehre, 1925, S. 66.

4) Die Ableitung des Rechts aus dem Rechtsgefühl stellt das Recht auf die schwankende Grundlage individueller oder kollektiver Stimmungen, die noch keine Anweisung zum Verständnis der Rechtsnorm geben, was doch eigentlich die wissenschaftliche Aufgabe ausmacht; es ist, als wenn man das Tageslicht von der Sonne ableitete, was ja an sich eine evidente Wahrheit darstellt, aber doch zur Erklärung der Lichterscheinungen nichts beiträgt. Die Begründung des Rechts auf dem Rechtssatz trägt das Problem mitten in das objektive Recht hinein, und dadurch ist hier für eine rein logische Synthese freie Bahn geschaffen, indem die Normen gegenseitig in eine gebundene Reihenfolge und begriffliche Abhängigkeit gebracht werden. Gewiss, eine solche wissenschaftliche Gedankenarbeit säubert die rechtlichen Vorstellungen von Elementen, die mit den Rechtsnormen in keinem direkten logischen Zusammenhang stehen. Am produktivsten ist sie aber, wenn sie sich auf rechtliche Vorstellungen bezieht, die eine gewisse Kontinuität und Allgemeinheit haben, wo sich also das Recht in seiner Stabilität zeigt, wie in zivil- und strafrechtlichen Normen. Dort hingegen, wo das Recht labil ist, wie besonders auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts, kann an den Resultaten dieser Theorie gezweifelt werden. Wenn daher Kelsen dem Urteil: „Wenn jemand stiehlt, soll er bestraft werden“ im Bereiche eines positiven Rechtssystems gleiche Geltung beimisst, wie dem Satz: „Wenn ein Körper erwärmt wird, dehnt er sich aus“ in der Naturwirklichkeit (Hauptprobl., 2. Aufl., Vorrede), so beweist das wohl eigentlich, dass die im obigen Urteil formulierte Rechtsauffassung gegenwärtig allgemein angenommen ist, durchaus aber nicht, dass hier eine absolute Rechtsnorm gegeben ist, die eine andere Rechtsauffassung überhaupt ausschliesst: wo dem Eigentumsinstitut ein schwacher Schutz zuteil wird, da ist die Strafe nicht so sehr Folge des Stehlens als des ertapptwerdens beim Stehlen; so war in Sparta den jungen Spartanern das Stehlen gestattet, aber wenn sich einer beim Diebstahl ertappen liess, wurde er bestraft. Nach L. Felix (Entwicklungsgeschichte des Eigentums unter kulturgeschichtlichem und wirtschaftlichem Gesichtspunkt, zweiter Teil: Der Einfluss der Sitten und Gebräuche auf die Entwicklung des Eigentums, Leipzig 1886, SS. 10 u. 11) wird noch heute von vielen Naturvölkern Raub und Diebstahl ohne das Bewusstsein eines damit verknüpften Unrechts geübt; bei dem Indianerstamm der Chinook gilt listiger Diebstahl sogar für ehrenvoll . . . Man muss also auch das geschichtliche Werden der Normen, d. h. ihre Virtualität

Ungeachtet dieser jüngsten Tendenzen in der Rechtslehre ist doch die Rechtspersönlichkeit des Staates aus der Staatsrechtslehre nicht verschwunden, möge man für sie auch nicht mehr nach neuen theoretischen Begründungen suchen. Dieser Begriff ist positivrechtlich von Nutzen, denn solange sich ein Staat von einem andern Staat absondert, muss er rechtlich irgendwie gekennzeichnet werden, um sowohl sein inneres, wie sein äusseres Verhalten rechtlich zu verstehen und zu werten. Darum sind wohl das Wesentlichste in der Lehre von der Rechtspersönlichkeit des Staates die beiden Momente, welche Carré de Malberg<sup>1)</sup> als Einheit und Kontinuität des Staatsseins zusammenfasst. Die Einheit ist durch die staatliche Organisation realisiert, und die Kontinuität bedeutet, dass die Existenz des Staates die wechselnden Generationen überdauert und mit den Staatsorganen, scil. der Regierung, nicht zusammenfällt. Die Rechtspersönlichkeit ist nicht ein Wesen für sich, sondern eine juristische Denkform<sup>2)</sup>, die im Menschen

berücksichtigen, um sie voll zu erfassen („Die Kenntnis der historischen Voraussetzungen und der allseitigen Beziehungen eines Rechtssatzes ist für die juristische Konstruktion selbst von der grössten Bedeutung; nur dadurch kann die Jurisprudenz vor unfruchtbarer Scholastik gehütet werden“ — Jellinek, System d. subj. öff. Rechte, 2. Aufl., 1905, S. 19, Anmerkung 1). Das ist besonders wichtig im öffentlichen Recht, wo die Rechtsauffassung und daher auch die Normen ständig im Flusse sind. Wenn man gegenwärtig in den Verfassungen liest, dass jedermann volle Glaubens- und Gewissensfreiheit genießt, so ist das zweifellos in der Gegenwart eine allgemeine Rechtsüberzeugung, — und doch galt im 18. Jahrhundert noch der Satz: *cujus regio, ejus religio*; wenn die modernen Parlamente Gesetzgebung ausüben, so entstand die „Mutter der Parlamente“ in England doch nur für Steuerbewilligungen, und erst mit der Zeit eignete sie sich auch gesetzgebende Funktion an u. s. w., u. s. w. Daher können rein logische Konstruktionen auf Grund objektivrechtlicher Sätze, weil sie nur das schon gegebene Recht, nicht aber das werdende behandeln, für die Rechtsdogmatik von Nutzen sein, während die andere Seite der Rechtslehre, die Rechtspolitik, sich unmöglich von den historischen und sozialen Faktoren losreissen kann, wenn sie das Leben rechtlich zu gestalten hat. Darum kennzeichnet man, wenn der Staat mit der Rechtsordnung identifiziert wird, damit zugleich den rechtlichen Zustand des Staates, während seine Aktion, seine Betätigung, also sein aktives Wesen, in den Hintergrund geschoben wird; vom Standpunkt der Rechtsentwicklung aus aber ist die Aktivität des Staates von grösserem Interesse.

1) Contribution . . . , pp. 31 u. 48.

2) Ferrara qualifiziert die juristische Person als einen Modus der Vereinheitlichung, den das objektive Recht zulässt. Sie ist aber nicht der

gewisse Rechtsvorstellungen wachrufen kann: sie ermöglicht es, für Rechte und Pflichten, die sonst ohne Zusammenhang bleiben würden, einen Destinatar anzuweisen. So kann die Frage gestellt werden: welche Eigenschaften schreibt man der Rechtspersönlichkeit des Staates zu?

### § 3. Über die Eigenschaften der Staatspersönlichkeit.

Gerber sieht das Eigentümliche der Staatspersönlichkeit im Herrschen; seitdem hat besonders die deutsche Staatsrechtslehre die Herrschaft des Staates hervorgehoben. Die dogmatische Richtung hat den Satz entwickelt, dass das Herrschen nur dem Staat zukomme<sup>1)</sup>. Spätere Autoren fassen diese Eigenschaft des Staates nicht mehr im absoluten Sinn auf. So schreibt Somló<sup>2)</sup>, dass es ausser dem staatlichen Herrschaftsverhältnis auch andere, nichtstaatliche Herrschaftsverhältnisse gebe, nur dass das staatliche das stärkste von allen sei. Auch Wenzel<sup>3)</sup> erkennt Herrschaftsverhältnisse an, die keine staatlichen sind, und kommt zu dem Schluss, dass die Herrschaft ein Partialbegriff einer der Staatsperson übergeordneten Gattung sei. Andererseits muss auch in Betracht gezogen werden, dass Laband<sup>4)</sup> gar nicht das gesamte Walten des Staates für Herrschaft erklärt, ja sogar davor warnt, in diesem letzteren Begriff ein Synonym für Staatsfähigkeit überhaupt zu erblicken. Man sieht also, dass das Wesen der Staatspersönlichkeit, auch nach dieser Lehre, doch nicht vollkommen im Herrschen aufgeht; um aber das Willensmoment in der Staatspersönlichkeit scharf zu charakterisieren, verleiht man ihr in der Rechtswissenschaft die Qualifikation der Herrschaft. Wenn diese letztere ausschliesslich der Staatspersönlichkeit gehören sollte, wäre das Problem gelöst; da es aber nicht so ist, so kann diese Lehre nur als Ausdruck

einzig Modus dazu: in der ursprünglichen Gesellschaft war es der „pater familias“, der die Sippe vertrat; im englischen Recht ist es der „trust“; im deutschen Recht die „gesamte Hand“ (nach Michoud, o. c., p. 502).

1) So Laband, o. c., S. 68, und Jellinek, Allg. Staatsl., S. 180.

2) Juristische Grundlehre, Leipzig 1917, SS. 258 u. 259.

3) Juristische Grundprobleme, Berlin 1920, S. 225 ff.

4) o. c., S. 70.

derjenigen Tendenz verstanden werden, nach welcher der Zwang in den Händen der staatlichen Organisation rechtlich zu konzentrieren sei<sup>1)</sup>.

Schon seit dem Mittelalter sieht die französische Staatsrechtslehre in der Souveränität das Merkmal des Staates. Dieses Wort hat mehrere Bedeutungen<sup>2)</sup>; unter anderm bezeichnet man mit ihm die Staatsgewalt als solche<sup>3)</sup>, doch sein genauer Sinn geht darauf aus, eine Eigenschaft der Staatsgewalt zu spezifizieren. So fasst Carré de Malberg<sup>4)</sup> den Souveränitätsbegriff in dem Sinne auf, dass er die höchste Gewalt bedeute: eine souveräne Gewalt kennt keine andere konkurrierende Gewalt, weder über sich noch neben sich. Der Satz: „die Staatspersönlichkeit ist souverän“ will besagen, dass in ihrem Betätigungsgebiet ihre Gewalt von keiner anderen abgeleitet wird und auch keine andere ihr gleichgestellt werden kann. Esmein<sup>5)</sup> macht noch einen Unterschied zwischen der inneren und äusseren Souveränität: die erstere bedeutet Befehlsgewalt im Innern des Staates, die letztere Vertretungsbefugnisse in den internationalen Beziehungen. Doch diese beiden Seiten der Souveränität bezeichnen nicht zwei getrennte Eigenschaften derselben und noch weniger zwei souveräne Gewalten; es ist nur der Ausdruck für zwei verschiedene Standpunkte in bezug auf eine und dieselbe souveräne Staatsgewalt, denn wo es äussere Souveränität gibt, da gibt es auch innere, und umgekehrt<sup>6)</sup>. Dem Inhalt nach

1) Das bedeutet noch nicht, dass der Zwang durch den Staat tatsächlich monopolisiert werden kann. Übrigens fallen das staatliche Herrschaftsverhältnis und das Zwangsverhältnis gar nicht zusammen, denn „seinen Willen anderen gegenüber unbedingt durchsetzen kann nicht einmal der Staat, er kann es aber gewöhnlich“ (Somló, o. c., S. 258).

2) Darüber bei Sukiennicki, Wiktor: *La souveraineté des États en droit international moderne*, Paris 1927.

3) So noch Duguit, *Souveraineté et liberté*, Paris 1922, p. 68.

4) *Contribution . . .*, t. I, p. 70.

5) *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, 7<sup>e</sup> éd., revue par Henry Nézard, Bordeaux-Paris 1921, t. I, p. 1.

6) Manche Auffassungen sprechen einem Staat die äussere Souveränität ab und belassen ihm nur die innere Souveränität. Solche politische Gebilde besitzen überhaupt keine Souveränität, denn logisch ist es unmöglich, dass man souverän ist, d. h. die höchste Gewalt besitzt, und zugleich in äusseren Angelegenheiten von einer anderen Macht abhängig ist. Diese Lehren wollen den Souveränitätsgedanken allen möglichen faktischen Situationen anpassen, indem sie diesem Gedanken jeglichen Sinn rauben.

ist der Begriff in beiden Fällen negativ, denn er besagt nur, dass der Staatsgewalt von aussen keine Beschränkung kommen kann, — das heisst also, die Souveränität verneint jede äussere rechtliche Fessel. In der italienischen Staatsrechtslehre sieht Orlando<sup>1)</sup> trotzdem in der Souveränität die Bejahung der Rechtspersönlichkeit des Staates und unterscheidet in ihr drei wesentliche Elemente: den Staat, dem die Souveränität zu eigen, das Rechtsbewusstsein des Gemeinwesens, auf dem sie beruht, und die Regierung, welche sie in die Tat umwandelt.

Auch die deutsche Rechtswissenschaft hat den Souveränitätsbegriff vielfach behandelt. Hänel<sup>2)</sup> erklärt die Souveränität für einen ausschliesslich staatsrechtlichen Begriff; im Völkerrecht hat sie doppelte Bedeutung: 1) ist sie Voraussetzung für die Rechtssubjektivität in der Völkerrechtsgemeinschaft: nur ein souveräner Staat hat im Völkerrecht volle Rechtsfähigkeit; 2) ist sie positiv das Grundrecht der Gleichberechtigung der Staaten im Völkerrecht. Für Laband<sup>3)</sup> bedeutet die souveräne Gewalt die höchste, oberste Gewalt; sie drückt nichts Positives aus, sondern hebt das negative Moment hervor, dass sie keine Gewalt über sich hat, welcher die Befugnis zustehn könnte, ihr rechtlich bindende Befehle zu erteilen. Damit ist zugleich gesagt, dass die Souveränität eine Eigenschaft absoluten Charakters ist, die keine Steigerung und keine Verminderung zulässt, die entweder da ist, oder fehlt: sie ist eine Eigenschaft der vollkommenen Staatsgewalt. Auch Jellinek<sup>4)</sup> unterstreicht den negativen Charakter des Souveränitätsbegriffes: er ist die Negation jeder Unterordnung oder Beschränkung des Staates durch eine andere Gewalt; souveräne Gewalt ist zugleich unabhängige und höchste Gewalt. Das erstere Moment zeigt sich überwiegend nach aussen, im Verkehr des souveränen Staates mit anderen Mächten, das zweite nach innen, in den Beziehungen zu den ihm eingeordneten Persönlichkeiten.

1) *Principes de droit public et constitutionnel* (trad. de l'italien), Paris 1902, p. 72.

2) *Deutsches Staatsrecht*, Leipzig 1892, B. I, S. 108 ff.

3) *Das Staatsrecht des deutschen Reiches*, Tübingen 1911, 5. Aufl. B. I, S. 72 ff.

4) *Allgemeine Staatslehre*, Berlin 1919, 3. Aufl., S. 475 ff.

Beide Merkmale sind aber untrennbar miteinander verbunden: von völkerrechtlicher und staatsrechtlicher Souveränität sprechen, heisst nur zwei Richtungen der in sich einheitlichen souveränen Gewalt bezeichnen wollen. Die Souveränität ist ein Rechtsbegriff und bedeutet die Eigenschaft einer Staatsgewalt, kraft deren sie die ausschliessliche Fähigkeit rechtlicher Selbstbestimmung und Selbstbindung hat: nach der negativen, ursprünglich einzig erkannten Seite hin bezeichnet sie die Unmöglichkeit, durch irgendeine andere Macht gegen den eigenen Willen rechtlich beschränkt werden zu können, sei diese Macht nun staatlicher oder nichtstaatlicher Art; nach der positiven Seite hin aber besteht die Souveränität in der ausschliesslichen Fähigkeit der Staatsgewalt, ihrem Herrscherwillen einen allseitig bindenden Inhalt zu geben, nach allen Richtungen hin die eigene Rechtsordnung zu bestimmen. Souveräne Gewalt ist rechtliche Macht und daher durch das Recht gebunden; sie duldet allerdings keine absoluten rechtlichen Schranken. Das Merkmal der Souveränität ist aber rein formal; es besagt nichts über den Inhalt der Schranken, die der Staat sich setzen kann. Seiner praktischen Bedeutung nach ist es ein juristischer Hilfsbegriff, der nur das Verständnis der juristischen Tatsache vermittelt, dass alles vom Staate in den rechtlichen Formen definitiv Gewollte Rechtskraft gewinnt. Man sieht folglich, dass Jellinek die Unterordnung des souveränen Staates unter das Recht prinzipiell anerkennt, und zwar unter ein Recht, das der Staat selbst sich setzt.

Auch spätere Verfasser äussern sich in demselben Sinn. So findet sich bei Somló<sup>1)</sup> in bezug auf die Souveränität die Auffassung, dass sie die Gesamtheit der Eigenschaften, die eine Macht zur Rechtsmacht erheben, darstelle, daher das hierzu erforderliche Minimum bezeichne, ohne das von einer Rechtsmacht nicht mehr die Rede sein kann. Kelsen<sup>2)</sup> sieht im Rahmen seiner allgemeinen Grundsätze im Souveränitätsbegriff eine Hypothese der Rechtslehre, die annimmt, dass der Staat die höchste Ordnung ist, die keine

1) Juristische Grundlehre, Leipzig 1917, S. 279.

2) Zusammengefasst in seinen Vorträgen in der Haager Akademie: *Les rapports de système entre le droit interne et le droit international public* (Recueil des cours 1926, vol. IV, p. 254 et suiv.).

höhere Ordnung über sich hat, sofern die Geltung der staatlichen Rechtsordnung aus keiner höheren Norm abgeleitet ist. Da aber die internationale Rechtsordnung höher steht als die staatliche, so ist letztere nicht souverän, wohl aber die erstere<sup>1)</sup>. Diese Lehre reisst folglich die Souveränität vom Staat los, dessen Attribut sie bisher in der Staatslehre war, und man hätte jetzt mit dem Begriff einer souveränen internationalen Rechtsordnung zu tun. Ebenso reisst *Wenzel*<sup>2)</sup> den Souveränitätsbegriff vom Staat los, indem er den obersten Normensetzer jeder Gemeinschaft (demgemäss auch die Gemeinschaft selbst), der keinen anderen in bezug auf die Geltung seiner Normen untergeordnet ist, für souverän erklärt: souverän wären also z. B. die obersten normensetzenden Instanzen der selbständigen christlichen Kirchen und ihre Normenkreise. Die Souveränität besagt nicht, dass die mit ihr ausgezeichnete Instanz jeder Vorbestimmung und Beeinflussung ihres Verhaltens durch Imperative fremder Normensysteme entrückt sei; sie besagt nur, dass der fremde Normensetzer unserer Instanz nicht übergeordnet ist, d. h. dass er nicht die Macht hat, ohne oder gegen ihren Willen die Geltung ihrer Normen aufzuheben. Darum lässt *Wenzel* die Abhängigkeit eines souveränen Gesetzgebers von einer fremden Instanz bis zu einem gewissen Grade zu, wobei aber die Souveränität dann aufgehoben ist, wenn die fremde Instanz die Macht hat, die Gesetzesnormen ohne den Willen des Gesetzgebers unmittelbar aufzuheben. Nach *Verdross*<sup>3)</sup> ist die Souveränität nur ein anderer Ausdruck für die ausschliessliche Völkerrechtsunmittelbarkeit der Staaten, was in dieser Lehre bedeutet, dass die Souveränität die völkerrechtliche Zuständigkeit der völlig völkerrechtsunmittelbaren Staaten bezeichnet; auch behauptet *Verdross*, dass nach dem geltenden allgemeinen Völkerrecht die souveränen Staaten mit grundsätzlicher Verfassungsautonomie ausgestattet sind. Hier ist

1) Grundsätzlich dasselbe, doch in anderer Form, lehrt auch *Jitta*: *La rénovation du droit international sur la base d'une communauté juridique du genre humain*, La Haye 1919: die Souveränität gehört dem personifizierten Menschengeschlecht, von dem sie auf die Staaten übertragen wird.

2) *Juristische Grundprobleme*, Berlin 1920, I, S. 180 ff.

3) *Die Verfassung der Völkerrechtsgemeinschaft*, Wien-Berlin 1926, S. 118.

also die Souveränität für ein Merkmal des Staates im Völkerrecht erklärt, folglich ein Standpunkt aufgerollt, der die Hänel'sche Auffassung, dass die Souveränität nur ein staatsrechtlicher Begriff sei, verneint. Das wäre die jüngste Richtung in der Theorie des öffentlichen Rechts, die das nationale Recht dem internationalen unterordnen möchte: der Souveränitätsbegriff wäre ein juristisches Hemmnis für die rechtliche Unterwerfung des Staates unter die internationale Rechtsordnung, und so wird er vom Staatsrecht dem internationalen Recht übertragen und von hier schon als eine völkerrechtliche Ermächtigung ins Staatsrecht retourniert.

Interessant sind auch einige Auffassungen, welche man in der völkerrechtlichen Literatur findet.

De Louter<sup>1)</sup> sieht den Sinn der Souveränität in der Unabhängigkeit und meint darum, dass das Wort Souveränität durch den Ausdruck Unabhängigkeit, welcher jegliche Zweideutigkeit ausschliesst, ersetzt werden sollte. Die Idee der Souveränität gehöre dabei nicht ins Staatsrecht, sondern ins Völkerrecht, denn im Staatsrecht eigne sich diese Idee einen absoluten Sinn an, im Völkerrecht aber sei sie notwendig, da sie hier die Eigenschaft anzeige, welche den Staat zur internationalen Rechtspersönlichkeit, zum Subjekt im Völkerrecht macht. Bonfils-Fauchille<sup>2)</sup> leiten die Souveränität von der Freiheit als einem der Grundrechte der Staaten ab, wobei dieselbe sich schon ursprünglich in zwiefachem Sinne äussere: als innere Souveränität oder das Recht auf Autonomie, und als äussere Souveränität oder das Recht auf Unabhängigkeit. In beiden Fällen bedeute die Souveränität, dass es keine Persönlichkeit über dem Staate gebe, die Macht über ihn besässe, was aber nicht besagen will, dass der Staat alles machen könne, was er wolle: ein souveräner Staat sei wohl allein Herr seiner Handlungen, aber er besitze nicht die Freiheit, alle möglichen Handlungen zu begehren. Ferner schreibt Liszt<sup>3)</sup>, dass die Souveränität eine Eigenschaft des Staates sei, die die höchste nach aussen wie

1) *Le droit international public positif*, 1920, t. I, p. 175; ebenso Oppenheim: *International law*, London 1912, vol. I, p. 109.

2) *Traité de droit international public*, Paris 1922, t. I, 1<sup>re</sup> p., p. 427 et suiv.

3) *Das Völkerrecht*, Berlin 1918, 11. Aufl., S. 48.

im Innern selbständige, von keinem Höheren abhängige Herrschermacht darstelle; die Souveränität räume dem Staat die uneingeschränkte völkerrechtliche Handlungsfähigkeit ein, d. h. die Fähigkeit, durch eigene Handlungen Rechtswirkungen zu erzeugen; diese Handlungsfähigkeit äussere sich in der Geschäftsfähigkeit, wie auch in der Deliktsfähigkeit, als völkerrechtliche Verantwortlichkeit für rechtswidrige Handlungen. Für H a t s c h e k <sup>1)</sup> endlich bedeutet die Souveränität die oberste Herrschergewalt; sie sei ein logischer Relationsbegriff (wie oben, unten, rechts, links) ohne bestimmten Inhalt; sie sei die Fähigkeit zu oberster Rechtssetzung, vor allem enthalte sie das Recht zur Selbstorganisation.

Die meisten Autoren wollen in der Souveränität diejenige Eigenschaft der Rechtspersönlichkeit des Staates erblicken, die diese über alle anderen Personen des öffentlichen Rechts stellt. Wenn das Recht notwendig eine Gradation der Rechtssubjekte erfordert, so ist diese Auffassung der Souveränität gewiss unvermeidlich. Sie steht mit der Vorstellung vom öffentlichen Recht als einem Herrschaftsrecht in Einklang, und im Bereich dieses Rechts muss eine Rechtspersönlichkeit gebildet werden, die alle Herrschaftsrechte auf sich vereinigt, die sie ins Leben setzt und allen anderen auferlegt: dieses Herrschaftsrecht würde hinfällig werden, wenn der Souveränitätsbegriff aus dem öffentlichen Recht ausgeschaltet werden sollte. Gegenwärtig ist aber dieser Begriff einer Wandlung unterworfen, die darauf hinzielt, der Souveränität Schranken zu ziehen <sup>2)</sup>, obwohl es nach wie vor unklar bleibt, wer denn eigentlich diese Schranken ziehen solle; tut der Staat das nicht selbst, so gibt es doch niemand sonst, der es tun könnte. Ist es nicht doch eine blosser Illusion, so etwas vom Staate zu erwarten, weil „die Theorie der Vernichtung der Souveränität jene Grundidee verkennet, dass die Staaten, wie die Individuen, an ihrer Freiheit und Unabhängigkeit festhalten“ <sup>3)</sup>.

1) Völkerrecht, Leipzig-Erlangen 1923, S. 20.

2) Vgl. Garner, James W.: Des limitations à la souveraineté nationale dans les relations extérieures (in Revue de dr. intern. et de législ. comp. 1925, pp. 36—58).

3) K e b e d g y, Michel: La souveraineté des États, Rapport au XXV<sup>e</sup> congrès universel de la Paix (Le Mouvement Pacifiste, août 1925, No. VIII, p. 11).

Die Auffassung der Souveränität als höchste Gewalt lässt daher das Problem der Verbindlichkeit des internationalen Rechts für den Staat ohne Lösung. Gewissermassen als Ablenkung von der inhaltlichen Lösung dieses Problems ist jene Lehre zu verstehen, welche in der Beschränkung, die der völkerrechtliche Vertragsabschluss dem Staate stellt, einen Ausfluss der staatlichen Souveränität erblickt. Diesen Standpunkt hat Nippold<sup>1)</sup> eingehend auseinandergesetzt. Man liest bei ihm, dass der Staat, indem er Verträge schliesse, lediglich seine freie völkerrechtliche Persönlichkeit betätige. Er vergibt sich durch einen Vertragsabschluss ebenso wenig, wie etwa durch den Erlass eines Gesetzes. Die staatliche Selbstbeschränkung, die im Vertragsabschluss liegt, sei ein Ausfluss der staatlichen Souveränität, nicht eine Beschränkung der Souveränität. Wenn der Staat eine Selbstverpflichtung eingehe, so tue er dies nicht trotz seiner Souveränität, sondern kraft seiner Souveränität, d. h. eben seiner freien völkerrechtlichen Persönlichkeit wegen. Die Souveränität stehe dem also nicht etwa im Wege, sondern sie befähige ihn dazu. Wäre der Staat nicht souverän, so könnte er ebensowenig einen völkerrechtlichen Vertrag abschliessen, wie ein Gesetz erlassen. Der Staat brauche diese Verträge nicht abzuschliessen; aber wenn er es wolle, dann könne er es, und niemand könne ihn daran hindern. Wo er handelt, da handle er also kraft seiner freien Persönlichkeit . . . Darum, schliesst Nippold, könne die staatliche Souveränität durch das Völkerrecht gar nicht bedroht werden, da dieses doch selbst nur ein Ausfluss jener Souveränität sei.

Diese Lehre stellt folglich nicht die Frage, was die Souveränität sei, sondern wozu sie den Staat ermächtige: sie enthält das Merkmal der vollen Rechts- und Handlungsfähigkeit des Staates im Innern wie nach aussen hin, ebenso wie die Volljährigkeit dem Menschen die Qualifikation der vollkommenen Rechtspersönlichkeit verleiht. Ebenso hat auch der

---

1) Die Fortbildung des Verfahrens in völkerrechtlichen Streitigkeiten, Leipzig 1907. S. 47 ff. Nippold stützt sich dabei auf die Definition der Souveränität, die Graf Kamarowsky gibt: „on entend par souveraineté le droit, qu'a chaque État d'avoir une existence libre et sans entraves dans la vie intérieure et extérieure. Ce qui est pour la personne humaine la liberté — principe fondamental de son développement, est par rapport aux États, la souveraineté“ (S. 460).

ständige internationale Gerichtshof den Sinn der Souveränität in einer seiner Entscheidungen<sup>1)</sup> aufgefasst; man liest hier nämlich folgendes: „*La Cour refuse à voir dans la conclusion d'un traité quelconque, par lequel un État s'engage à faire ou à ne pas faire quelque chose, un abandon de sa souveraineté. Sans doute, toute convention engendrant une obligation de ce genre, apporte une restriction à l'exercice des droits souverains de l'État, en ce sens qu'elle imprime à cet exercice une direction déterminée. Mais la faculté de contracter des engagements internationaux est précisément un attribut de la souveraineté de l'État*“. So wäre die Souveränität eine Zusammenfassung der dem Staate zukommenden Befugnisse.

Die jüngste grössere Arbeit über die Souveränitätslehre, die Untersuchung W. Sukiennicki's<sup>2)</sup> über die gegenwärtige Lage der Frage, kommt zu der Schlussfolgerung, dass fast alle Rechtsgelehrten, welcher Nation und Rasse sie auch angehören, sich darüber einig sind, dass auf der jetzigen Stufe der Entwicklung der internationalen Gemeinschaft die Aufrechterhaltung der absoluten Souveränität des Staates unmöglich sei. Hier wird auf den Wechsel in der Rechtsauffassung im internationalen Recht gegen früher, vor dem Weltkriege, hingewiesen, da die Souveränität des Staates noch als Grundsatz der rechtlichen Beziehungen unbeschränkte Geltung hatte.

Im inneren öffentlichen Recht hat die Souveränitätsidee auch schon lange ihren ehemaligen Zauber verloren. Die deutsche Staatsrechtslehre sieht in der Souveränität kein wesentliches Merkmal der Staatsgewalt, und wenn sie den Begriff aus der Theorie nicht ausscheidet, so tut sie das nur, weil er, wie Jellinek sagt, historisch ist. Am schärfsten hat sich Duguit gegen den Souveränitätsgedanken ausgesprochen, da er ihn für überlebt erklärt und ihn darum aus der Staatslehre eliminieren will. Der negative Standpunkt Duguit's verbindet den Begriff der Souveränität mit der Personifikation des Staates, und darum will er dem Staat auch nicht Persönlichkeit zugestehen. Es muss jedoch in betreff der beiden Begriffe ein Unterschied gemacht werden. Die Souveränität hat

1) Affaire du vapeur „Wimbledon“ — Recueil des Arrêts (Publications, série A, No. 1, le 17 août 1923, p. 25).

2) La souveraineté des États en droit international moderne, Paris 1927, p. 387.

rechtlich die Allmacht des Staates bezeichnet; in der gegenwärtigen historischen Epoche gibt es keinen Glauben mehr an diese Allmacht, und darum ist auch der ursprüngliche Rechtswert des Souveränitätsgedankens gesunken: er beseelt bei der staatlichen Tätigkeit niemandes Denken und Wollen, und für die freie internationale Betätigung ist er ein rechtliches Hindernis. Die Rechtspersönlichkeit des Staates besagt, dass der Staat rechts- und handlungsfähig ist; er kann dabei souverän sein, wodurch zwar die Wirkung der Aktivität der Staatspersönlichkeit charakterisiert, nicht aber dem Staat Persönlichkeit zugesprochen wird. Es ist zwar richtig, dass die Persönlichkeit des Staates die Souveränität zur Geltung bringt, folglich mit dem Wegfallen der ersteren die letztere nicht mehr realisierbar wäre, doch das bedeutet nur, dass die Staatspersönlichkeit die Voraussetzung der Souveränität ist, nicht aber, dass erstere nur zusammen mit der letzteren bestehen kann. So kann die Rechtspersönlichkeit eines politischen Gemeinwesens, sogar nach dem Verzicht auf die Souveränität, rechtlich sehr wohl bestehen, auch im öffentlichen Recht, obwohl mit dem Verlust der Souveränität eine gewisse Änderung in der Rechtslage der Staatspersönlichkeit unvermeidlich ist. Wenn daher die moderne Rechtsauffassung sich nicht mehr damit begnügen kann, dass alles dem Staate geopfert werden soll, und darum den Souveränitätsgedanken aus dem öffentlichen Recht verbannen oder ihn wenigstens so auslegen möchte, dass er seinen wahren Sinn verliert, so ist damit gar nicht die Rechtspersönlichkeit des Staates verneint, denn sie besagt vor allem ja nur, dass der Staat eine berechnigte Existenz hat. Das Ausscheiden des Souveränitätsbegriffs aus dem öffentlichen Recht würde aber für das internationale Recht die Wirkung haben, dass hier fortan neben den Staaten auch andere Rechtspersönlichkeiten zugelassen werden könnten.

#### § 4. Die Grundrechte der Staaten.

Schon lange hatte man erkannt, dass die Staaten zusammen eine Staatengemeinschaft bilden, und die Rechtswissenschaft hat die Rechtsbeziehungen hier vom Standpunkt des Staates aus erfassen wollen. Vor allem ist die Frage aufgeworfen worden, ob die Staaten nicht gewisse unveräusserliche

Rechte, sog. „Grundrechte“, besässen, die die Staaten in der Staatengemeinschaft gegenseitig zu berücksichtigen rechtlich verpflichtet seien. Das wäre also ein Problem, welches analog dem Problem der unveräusserlichen Menschenrechte im Staat zu verstehen wäre. In der deutschen Literatur ist die Möglichkeit von Grundrechten der Staaten scharf kritisiert worden. Am bekanntesten sind die Ausführungen Jellineks<sup>1)</sup>. Er schreibt, dass die unmittelbar aus dem Wesen und den Zwecken des Staates sich ergebenden Funktionen scheinbar zu internationalen Rechten der Staaten erhoben werden. Besonnene Betrachtung dieser angeblichen Rechte lehre aber, dass sie den einzelnen Freiheitsrechten der Einzelpersonen im Staate analog sind, die sich einfach als Einschränkung und Negation des Imperiums darstellen. Man habe einen Katalog völkerrechtlicher Grundrechte der Staaten aufgestellt, der aber nichts enthalte als eine grosse Tautologie. Denn er besage nichts anderes, als dass der Staat das Recht habe, Staat zu sein und dass, kraft der von ihm gewährten Anerkennung, kein Staat das Recht habe, einen anderen in der Befähigung seiner notwendigen Funktionen zu hindern . . . Juristisch relevant seien aber nur die völkerrechtlich festgesetzten Einschränkungen der freien Befähigung der souveränen Persönlichkeiten im Verhältnis zu ändern. Nicht die staatliche Freiheit, sondern deren Beschränkung sei in erster Linie völkerrechtlich von Bedeutung. Und mit Rücksicht darauf liessen sich alle Betrachtungen, Behauptungen und Dithyramben über „die Grundrechte der Staaten“ juristisch in dem einen Satz zusammenfassen: kein Staat kann rechtlich von einem anderen etwas fordern oder ihn rechtmässig zu etwas zwingen, es sei denn auf Grund eines Rechtssatzes<sup>2)</sup>.

In der englischen Literatur nimmt Oppenheim<sup>3)</sup> ebenso eine ablehnende Haltung gegenüber den Grundrechten der Staaten ein. Er weist darauf hin, dass bis zu den beiden

---

1) System der subjektiven öffentlichen Rechte, 2. Aufl., Tübingen 1905, S. 316 ff.

2) Dem stimmt auch Triepel: Völkerrecht und Landesrecht, Leipzig 1899, S. 211, Anmerkung, zu; Heilborn, Das System des Völkerrechts Berlin 1896, S. 279 ff., untersucht die rechtliche Bedeutung der einzelnen Grundrechte und schliesst sich Jellinek an.

3) International law, London 1912, vol. I, p. 165 etc.

letzten Dekaden des 19. Jahrhunderts alle Rechtsgelehrten sich darin einig waren, dass die Mitgliedschaft in der Völkerfamilie auch die sogenannten Grundrechte der Staaten einschliesse. Doch gebe es keine Einmütigkeit in betreff ihrer Zahl, ihrer Benennung und ihres Inhalts, was zur Folge gehabt habe, dass man ihre Ausschliessung aus den Lehrbüchern des Völkerrechts verlangte, womit Oppenheim vollkommen einverstanden ist. Dennoch lassen sich aus der Mitgliedschaft in der Völkerfamilie zahlreiche wirkliche Rechte und Pflichten ableiten, die nicht durch internationale Verträge geschaffen werden, sondern die durch die Staaten als internationale Rechtspersönlichkeiten beobachtet, gegenseitig garantiert und von ihnen als Mitgliedern der Völkerfamilie auch angenommen werden. Das sind Rechte und Pflichten, die mit der Lage eines Staates in der Völkerfamilie verbunden sind; sie bilden in ihrer Gesamtheit die internationale Persönlichkeit des Staates. Diese Persönlichkeit ist eine Tatsache, die durch die Mitgliedschaft in der Völkerfamilie gegeben ist . . . Die Staaten sind internationale Persönlichkeiten, weil sie diese Eigenschaft bei jedem anderen Staat anerkennen und ihre Verantwortung für die Verletzung derselben einander zugestehen. Folglich handelt es sich für Oppenheim nicht um Rechte, die dem Staate ursprünglich eigen sind, sondern bloss um Eigenschaften der Rechtspersönlichkeit des Staates, soweit diese in der Staatengemeinschaft unentbehrlich sind.

Bei Jellinek ist von den Funktionen die Rede, bei Oppenheim von den Eigenschaften der Staatspersönlichkeit: beide Autoren wollen also im Wesen des Staates nur Tatsächliches anerkennen, ohne dasselbe zum Rechtlichen zu erheben.

Dennoch hat die Rechtstheorie die Vorstellung von den Grundrechten des Staates gar nicht ausgeschieden; der Weltkrieg hat sogar die Veranlassung gegeben, diese Rechte mehrfach zu formulieren und sog. Deklarationen der Rechte der Staaten und Nationen zu verfassen.

Der allgemeine prinzipielle Standpunkt zur Bejahung der Grundrechte der Staaten ist bei Liszt<sup>1)</sup> begründet. Die Völkerrechtsgemeinschaft, liest man bei ihm, beruhe auf dem Ge-

---

1) Völkerrecht, 11. Aufl., 1918, S. 59.

danken des Nebeneinanderbestehens verschiedener Staaten mit gegeneinander abgegrenzten Herrschaftskreisen und gegenseitig anerkanntem Machtbereich. Aus diesem Grundgedanken folge unmittelbar eine ganze Reihe von Rechtssätzen, durch welche Rechte und Pflichten der Staaten untereinander bestimmt werden und welche keiner besonderen vertragsmässigen Anerkennung bedürfen, um bindende Kraft zu besitzen. Sie bilden den festen Grundstock des ungeschriebenen Völkerrechts, seinen ältesten, wichtigsten, heiligsten Bestand. Da die aus diesem Grundgedanken sich ergebenden Rechte ohne weiteres einem jeden Staate als Mitglied der völkerrechtlichen Gemeinschaft zukommen, werden sie wohl auch als „völkerrechtliche Grundrechte“ bezeichnet. Und da sie mit dem Begriff des Staates als eines völkerrechtlichen Rechtssubjekts, also eines Gliedes der Völkerrechtsgemeinschaft, ohne weiteres gegeben sind, könne man sie auch als „völkerrechtliche Persönlichkeitsrechte“ bezeichnen. Soweit diese „Grundrechte“ den Gegenstand von besonderen Vereinbarungen zwischen zwei oder mehreren Staaten bilden, haben sie entweder lediglich deklaratorischen Charakter, oder es handelt sich bei ihnen um die Einzeldurchführung des an sich selbstverständlichen Prinzips. Hatschek<sup>1)</sup> fügt dem noch hinzu, dass die Grundrechte aus einer Reihe von Geboten und Verboten beständen, innerhalb deren Schranken die Völkerrechtshandlungen gesetzt werden müssten und die nicht verletzt werden dürften, ohne dass den dadurch Verletzten ein Rechtsgrund zum Kriege oder ein Schadenersatzanspruch gewährt werde. Und de Louter<sup>2)</sup> sieht die Berechtigung der Grundrechte darin, dass das internationale Recht seinen Ursprung in dem freien Willen der souveränen Staaten habe, ihre gegenseitigen Beziehungen einer unangreifbaren Jurisdiktion zu unterstellen, wenn hier auch ein Gesetzgeber fehle, um auf solche Weise allen den Schutz und die Gewissheit einer Rechtsprechung zu gewährleisten, die sich im allgemeinen wohl nur in den Grenzen eines Staates und unter seiner Autorität finden lasse. Auch Fauchille<sup>3)</sup> meint, dass die Grundrechte und Pflichten der Staaten eine Folge, ein Ausdruck des zeitgemässen Bewusstseins der zivilisierten

1) Völkerrecht, S. 125.

2) Le droit international public positif, 1920, p. 232.

3) Traité de droit international public, t. I, 1<sup>re</sup> p., pp. 395 et 398.

Welt seien. Die Staaten als Kollektivwesen hätten, wie die physischen Personen, gegenseitige Rechte und Pflichten, deren Beobachtung notwendig sei, um ihren Zweck zu erreichen, nämlich die Befriedigung des uranfänglichen Bedürfnisses der Soziabilität. Fenwick<sup>1)</sup> versteht unter Grundrechten solche Rechte, die durch die Gewohnheit mit der Mitgliedschaft in der internationalen Gemeinschaft verbunden würden. Sie waren und sind die wesentlichen Bedingungen für die Existenz des Staates, und sind daher so eng mit der internationalen Persönlichkeit desselben verbunden, dass ihre Verletzung als ein Vergehen schwerster Natur erscheine.

Abgesehen von der Divergenz in den Einzelheiten, laufen die Ansichten der Autoren im Grunde darauf hinaus, dass der Staat sich in den internationalen Beziehungen als Rechtspersönlichkeit zur Geltung bringen müsse und darum ein Bestand von subjektiven Rechten des Staates im Verkehr mit anderen voraussetzen sei. So sind diejenigen Autoren, welche die Grundrechte anerkennen, im Prinzip einig, doch bei der Deutung des Inhalts dieses Prinzips, d. h. bei der Bestimmung der einzelnen Grundrechte, gibt es nicht immer Einhelligkeit.

Einige Autoren wollen nur ein einziges Grundrecht anerkennen. So schreibt Fauchille<sup>2)</sup>, dass die Staaten nur ein Grundrecht hätten — das Recht zum Dasein, die Existenzberechtigung, woraus alle anderen Grundrechte ableitbar sind. Für Pillet<sup>3)</sup> gibt es auch nur ein Grundrecht: das Recht der Staaten auf die gegenseitige Achtung ihrer Souveränität.

Andere Schriftsteller hingegen führen mehrere Grundrechte an, die jedoch bei den einzelnen Autoren verschieden sind. Dennoch räumt man den Grundrechten soviel Bedeutung ein, dass Rivier dieselben bekanntlich zum Ausgangspunkt der Gestaltung seines Völkerrechtssystems gemacht hat. Die Völkerrechtslehrer der zweiten Hälfte des vergangenen Jahrhunderts haben das Problem der Grundrechte in seinen Einzelheiten untersucht, und auch in dem

---

1) International law, N.-Y. — London 1924, p. 127.

2) o. c., p. 408.

3) Recherches sur les droits fondamentaux des États dans l'ordre des rapports internationaux et sur la solution des conflits qu'ils font naître, Paris 1899, p. 47.

heutigen Völkerrechtskursus werden diese Grundrechte aufgezählt. So unterscheidet Hatschek<sup>1)</sup> vier wichtigste Grundrechte: das Recht auf Gleichheit, auf Selbsterhaltung, auf Unverletzlichkeit des Staatsgebiets und auf eigene Jurisdiktion. Ebenso zählt Liszt<sup>2)</sup> vier Grundrechte auf, die die äussere Unabhängigkeit, und andere vier, die die innere Selbständigkeit der Staatsgewalt ausmachen. Auch bei de Louter<sup>3)</sup> trifft man fünf besondere Grundrechte. Fenwick<sup>4)</sup> behandelt die Grundrechte einzeln und benutzt sie auch als Einteilungstitel im System seines Werkes über das internationale Recht.

Neben der rein theoretischen Behandlung durch die Autoren ist das Problem seit dem Weltkriege Gegenstand von Verhandlungen einiger internationaler juristischer Organisationen gewesen, welche sog. Deklarationen dieser Grundrechte ausgearbeitet haben, um sie zur Rechtsgrundlage einer Neubildung der internationalen Gemeinschaft zu erheben. Damit ist der Versuch gemacht worden, diejenige Ideenrichtung, welche schon während der grossen französischen Revolution eine „*Déclaration du droit des gens*“ erzeugte, neu zu beleben. Das sind: 1) die Deklaration der Rechte und Pflichten der Nationen, welche das amerikanische Institut des internationalen Rechts am 6. Januar 1916 festgestellt hat (Dekl. A); 2) die Deklaration der Rechte und Pflichten der Nationen, die am 11. November 1919 durch die Union juridique internationale angenommen wurde (Dekl. B); und 3) die Deklaration der Rechte und Pflichten der Staaten, welche im Oktober 1921 dem Institut des internationalen Rechts durch Lapradelle vorgelegt wurde (Dekl. C)<sup>5)</sup>. Sie beweisen, dass in diesen hochstehenden wissenschaftlichen Kreisen diesseits und jenseits des Atlantischen Ozeans die Vorstellung von unveräusserlichen Rechten der Nationen und Staaten sehr lebendig ist. Sie beweisen aber auch die führende Rolle derjenigen Auffassung, welche das internatio-

1) Völkerrecht, 1923, S. 126.

2) Das Völkerrecht, 11. Aufl., S. 58 ff.

3) Le droit international public positif, Oxford 1920, pp. 240—250.

4) International law, 1924, p. 127.

5) Die französischen Texte dieser drei Deklarationen sind abgedruckt bei Fauchille, *Traité de droit international public*, Paris 1922, t. I, 1<sup>re</sup> p., p. 400 et suiv., note.

nale Leben auf einer reinen Rechtsgrundlage aufbauen will, indem die nationalen Staaten als vollberechtigte Teilnehmer dieses Lebens gegenseitig ihre Rechtsansprüche geltend machen können, ohne dass einer von ihnen vor dem anderen den Vorrang hätte, und so die Staatengemeinschaft das werden soll, was Elihu Root <sup>1)</sup> die demokratische Gemeinschaft der Nationen nennt.

Alle drei Deklarationen setzen die rechtliche Sphäre der Staaten fest, deren Grenzen und Inhalt bei allen in gewisser Hinsicht zusammenfallen, obwohl sie sich auch durch die Verschiedenheit des Zieles unterscheiden. Wenn daher in allen dreien das Recht der Staaten auf Existenz oder Selbsterhaltung (Art. 1 der Deklarationen A, B u. C), auf Gleichheit (Art. 3 in A u. B u. Art. 2 in C), auf Unabhängigkeit oder Freiheit (Art. 2 in A, B u. C) und auf gegenseitige Achtung (Art.: 5 in A, 3 in B u. 4 in C) volle Anerkennung finden, so will doch die amerikanische Deklaration eigentlich nur die im nationalen Recht eingebürgerten individuellen Grundrechte im internationalen Recht auf die Staaten oder Nationen übertragen, die Deklaration der Union juridique einfach die Entwicklung des internationalen Rechts fördern und an dem Werk des Völkerbundes mitarbeiten, und endlich die Deklaration des Instituts feststellen, was ein Staat im internationalen Verkehr sei und wozu er in den Beziehungen zu anderen Staaten berechtigt und verpflichtet sei. Dabei ist auch die Schlussfolgerung jeder Deklaration eine andere: die erste proklamiert die Einheit des nationalen und des internationalen Rechts, die zweite macht den Staaten jene bestimmten Grundsätze zur Pflicht, die in der Präambel der Völkerbundssatzung und in der Völkerbundsorganisation ihren Ausdruck finden, und die dritte erklärt, dass eine Staatengemeinschaft nicht mehr ihrem Zweck entspreche, wenn die Staaten sich nicht für Mittel zur Vervollkommnung der Menschheit hielten. So findet man in diesen Deklarationen Formulierungen darüber, in welcher Hinsicht der Staat in den internationalen Beziehungen nur vom Recht abhängig sei und durch dasselbe bestimmt werde. Es sind das keine positiven Rechtsnormen, welche die Staaten und Regierungen

1) *Politique extérieure des États-Unis et droit international (discours et extraits)*, Paris 1927, p. 313.

direkt verpflichten; es sind das vielmehr rechtsphilosophische Ansichten hochkompetenter Kreise von Rechtsgelehrten, die dennoch die moderne Rechtsauffassung charakterisieren.

### § 5. Die Verpflichtungen des Staates im Völkerbunde.

Im Gegensatz zu den rechtsphilosophischen Grundrechten der Staaten, von welchen eben die Rede war, bringt die Zugehörigkeit zum Völkerbunde für den Staat viele allgemeine, positivrechtliche Verpflichtungen mit sich, die als positive Rechtsnormen der Rechtspersönlichkeit des Staates rechtliche Schranken ziehen. Diese Verpflichtungen, welche die Völkerbundssatzung festsetzt, sind oben, im ersten Teil dieser Abhandlung, aufgezählt worden; hier soll ihre allgemeine Wirkung auf die Lage der Rechtspersönlichkeit des Staates besprochen werden.

Diese Verpflichtungen sind ein Ausfluss der modernen Kulturanschauungen, des jetzigen Zustandes der Zivilisation, welche die internationalen Beziehungen dem Recht unterstellen wollen und sie insofern rationalisieren möchten, als das Recht selbst als eine Äusserung der Vernunft erscheint. Sie haben darum keinen absoluten Wert, d. h. sie ergeben sich gar nicht aus der Natur der internationalen Beziehungen, sondern eigentlich aus der Abschätzung, der man heute die letzteren auch rechtlich unterwerfen will. Da aber diese Verpflichtungen die Beziehungen zwischen den Staaten in der Gegenwart, dem Zeitgeist entsprechend, eben nur so und nicht anders rechtlich regeln können, haben sie vom Standpunkt der herrschenden Rechtsauffassung eine unbedingte Bedeutung: wenn die modernen Kulturanschauungen den Krieg als Überbleibsel der Barbarei verdammen, so ist die Verpflichtung nicht zum Krieg zu schreiben für die modernen Staaten eine unbedingte Rechtsnotwendigkeit, denn nur die Anerkennung dieser Verpflichtung macht sie zu modernen Kulturstaaten: die internationalen Beziehungen schlechthin schalten aber den Krieg, jetzt wie früher, gar nicht aus.

Die Rechtspersönlichkeit des Staates ist die Zusammenfassung der Rechtsfähigkeit der staatlichen Organisation. Laut

dieser Konzeption kann der Staat Rechte und Pflichten haben, deren Inhalt für die Rechtspersönlichkeit belanglos ist, solange dadurch die Staatsperson selbst nicht vernichtet wird, denn dann wäre auch die Rechtsfähigkeit des Staates aufgehoben. Die Rechtspersönlichkeit des Staates wäre aber vernichtet, wenn man dem Staate Rechte einräumte oder Pflichten aufbürdete, die einerseits die Persönlichkeit der anderen Staaten verneinen wollten, wie z. B. ein Recht auf die Weltherrschaft, welches doch den Untergang aller anderen Staaten bedeuten würde, oder die andererseits die Persönlichkeit des Staates selbst nicht aufrecht erhielten, wie beispielsweise die Pflicht, anderen Staaten freie Intervention in seine inneren Angelegenheiten zu gestatten, was ja die Aufhebung seiner Staatsgewalt mit sich bringen würde. Wäre das Recht der Weltherrschaft realisiert, so müsste die Staatengemeinschaft verschwinden; der an ihrer Stelle entstandene Weltstaat hätte keine internationalen Beziehungen, also auch kein Bedürfnis nach Rechtsfähigkeit, und so würde die Rechtspersönlichkeit des Staates, als etwas Überlebtes, aus der Rechtslehre ausgeschaltet werden können; denn im inneren Recht ist die Persönlichkeit des Staates niemals als eine Notwendigkeit empfunden worden. Ebenso müsste die Rechtspflicht zur freien Zulassung fremder Einmischung dem Staat die eigene staatliche Organisation als nutzlos erscheinen lassen, letztere würde zerfallen, und die Rechtspersönlichkeit dieses Staates, der dadurch die Möglichkeit sich zu äussern genommen worden wäre, würde vernichtet sein. So sieht man also, dass der Rechtsfähigkeit der Staaten gewisse Grenzen gezogen werden müssen, die aus dem Bestehen ihrer Rechtspersönlichkeit abzuleiten sind und dahin zusammengefasst werden können, dass der Staat, damit er rechtsfähig bleibe, keine Rechte und Pflichten haben könne, die seine eigene Rechtspersönlichkeit oder diejenige anderer Staaten verneinen.

Die Pflichten, welche den Staaten aus der Zugehörigkeit zum Völkerbunde erwachsen, haben für die Rechtspersönlichkeit der Staaten keinen so drohenden Charakter. Diese Verpflichtungen dienen dem Zweck des Völkerbundes; sie weisen die Staaten an, wie ihr gegenseitiges Verhalten sich gestalten solle, um diesen Zweck zu erreichen. Da sie sich ferner an alle Staaten ohne Unterschied richten, so ist das durch sie bestimmte rechtliche Verhalten der Staaten als allgemeine Rechtsordnung

aufzufassen, deren Nichtachtung als Rechtsbruch gelten muss. Die Rechtspersönlichkeit eines Staates ist in den Beziehungen zu anderen Staaten in eine Rechtslage gestellt, die solange andauert, als die Staaten in ihren gegenseitigen Beziehungen die Zwecke des Völkerbundes verfolgen wollen. Darum setzen diese Verpflichtungen gar nicht die Rechtspersönlichkeit, d. h. die Rechtsfähigkeit des Staates fest; diese ist schon vorher gegeben und bleibt auch im Völkerbunde intakt, denn ihre Vernichtung würde zusammen mit der Vernichtung der Staaten auch die Vernichtung des Völkerbundes bedeuten. Diese Verpflichtungen bestimmen aber, in welcher Richtung die Rechtspersönlichkeit des Staates handeln soll, indem sie anweisen, welche rechtliche Beziehungen im Einklang mit den Zwecken des Völkerbundes zwischen den Staaten zulässig sind und welche nicht, weshalb letztere auch zu unterlassen sind. So kann man sagen, dass die Verpflichtungen, welche den Staaten aus der Völkerbundssatzung entstehen, nur die Handlungsfähigkeit der Staaten in gewisse rechtliche Schranken zwingen: der Staat kann frei handeln, soweit er nichts unternimmt, was diese Schranken verletzt, er ist also nicht mehr rechtlich frei, seine Handlungsfähigkeit willkürlich in beliebiger Richtung zu entfalten, — aber er ist es doch allein, der auch im Völkerbunde handlungsfähig ist. Da jedoch die Rechtsfähigkeit des Staates durch den Völkerbund nicht vermindert werden kann, so bleibt die Auflösung des Völkerbundes ein Recht der Staaten — sie haben folglich das Recht, die rechtlichen Schranken, welche der Völkerbund der Handlungsfähigkeit des Staates zieht, zu sprengen und nötigenfalls hier ihre volle unbeschränkte Handlungsfähigkeit wiederherzustellen. Hieraus folgt, dass die Grundrechte, welche man mit der Rechtspersönlichkeit des Staates verbindet, durch die Völkerbundssatzung nicht aufgehoben werden können, weil die Rechtspersönlichkeit des Staates im Völkerbunde unverändert bestehen bleibt. Man kann sogar, im Gegenteil, in der Satzung eine Präzisierung dieser Grundrechte finden: nämlich die Bestimmung des Artikels 10 derselben, nach welcher die Existenz (im Sinne der Unversehrtheit des Gebietes) und Unabhängigkeit jedes Mitgliedstaates unter den Schutz aller Bundesmitglieder gestellt, d. h. als ein unveräusserliches Recht des Staates in der Völkerbundsordnung aufgefasst wird.

Die Grundrechte sind den Staaten wohl schon an sich eigen, weil sie bereits im Staatsbegriff enthalten sind, doch aktuell können sie nur in der Staatengemeinschaft bei den gegenseitigen Beziehungen der Staaten werden, die das internationale Leben erzeugt. Ihre Beobachtung durch die Staaten bleibt dennoch eine Angelegenheit eines jeden Staates für sich, solange die Staaten in den internationalen Beziehungen als einzelne Rechtspersönlichkeiten auftreten, ohne dass eine sie bindende ständige internationale Rechtsordnung die Ächtung vor diesen Grundrechten obligatorisch macht.

Der Völkerbund bietet eine solche ständige Rechtsordnung. So erhalten die Grundrechte der Staaten dank dem Bunde eine verstärkte Geltung, indem der Völkerbund sie zwar nicht deklariert, aber ihre Verletzung nicht bloss als Sache der betreffenden Staaten selbst ansieht, sondern zu einer Angelegenheit des Völkerbundes als der organisierten Staatengemeinschaft macht. Obwohl von seiten des Völkerbundes keine Deklaration der Rechte und Pflichten der Staaten vorliegt, ist der Völkerbund durch seinen Zweck doch ganz dazu angetan, diese Rechte zu schützen und ihre Missachtung zu verhüten.

## § 6. Der Staat und die Nation.

Das Nationalitätenprinzip, durch Mancini für das internationale Recht formuliert, hat als politisches Motiv im Verlauf des letzten Jahrhunderts wohl die bedeutendsten Erfolge aufzuweisen. Das ist durch die grosse Vitalität dieses Prinzips zu erklären, denn in ihm ist eine, man könnte sagen, lebensstrotzende Tendenz gegeben, die bezeugt, dass eine psychische, kulturelle Einheit, was die Nation im Grunde ist, einen unwiderstehlichen<sup>1)</sup> Drang hat, sich zu entfalten, weshalb sie auch eine kraftvolle Organisation anstrebt, die aber nur im Staate verwirklicht werden kann. Obwohl im allgemeinen der Standpunkt vertreten wird, dass das Nationalitätenprinzip eine moderne Idee sei<sup>2)</sup>, muss dennoch berücksichtigt

1) Vgl. Oppenheim, o. c., v. I, p. 81: The principle of nationality is of such form that it is fruitless to try to stop its victory.

2) Vgl. Johannet, R.: Le principe des nationalités, Paris 1923; Hiltch, M.: Considérations générales sur la Société des Nations et son droit, Paris 1919; Le Fur, Louis: Races, Nationalités, États, Paris 1922, p. 83.

werden, dass die Völker, sobald sie zum Bewusstsein ihrer Einheit und ihrer Getrenntheit von anderen Völkern gelangt waren, im Verlaufe der Geschichte immer denselben Drang zum selbständigen politischen Dasein entwickelten und ihn zu verwirklichen bestrebt waren: darin liegt ja der ganze Wandel der Staaten in der Weltgeschichte, von den ältesten Zeiten an bis zur Gegenwart<sup>1)</sup>.

Wenn daher in den Bestrebungen der Nationen dieses Prinzip tatsächlich nichts Neues bedeutet, so hat dasselbe doch eine besondere Bedeutung für die gegenseitigen Beziehungen der Staaten gerade im internationalen Leben erhalten. Jellinek<sup>2)</sup> schreibt zutreffend, dass, um das Nationalgefühl zu erzeugen, auch noch der Gegensatz zu anderen Nationen hinzukommen müsse. In diesem Gegensatz der Nationen liegt die Schwierigkeit des Nationalitätenproblems; aus ihm entwickeln sich die Beziehungen zwischen den Staaten und Nationen. Diese Beziehungen können nur durch das egoistische Interesse jeder Nation bestimmt werden, wie das immer gewesen ist, oder wenigstens gewesen zu sein scheint. Dabei ist das Kräfteverhältnis zwischen den Völkern ausschlaggebend, und die vollständige Unterdrückung, ja gegebenenfalls die Vernichtung der Schwächeren durch die Stärkeren ist die logische Folge eines solchen Verhältnisses, das rein tatsächlich und nicht rechtlich ist. Aus diesen Verhältnissen zwischen den Völkern sind auch die grossen Machtstaaten entstanden, deren Entwicklung in der Ausbreitung ihrer Herrschaft über besiegte andere Völker, sowie in der nachmaligen Unterdrückung und womöglich zwangsweisen Assimilierung oder Entnationalisierung derselben zu suchen ist. Offenbar haben die Völker in solchen Verhältnissen an sich keinen rechtlichen Wert; ein Volkstum mag Objekt linguistischer, ethnographischer u. dgl. Forschungen sein, es besitzt jedoch keinen rechtlichen Schutz gegenüber der Übermacht des Staates, der mit den unterworfenen Völkern unumschränkt, wie das die augen-

---

1) So auch de Louter, o. c., p. 30. Doch ist er nicht ganz im Recht, soweit er vom Nationalitätenprinzip als Staatenbildner in der fernen Vergangenheit spricht, denn dieses Prinzip hat seinen Inhalt erst in der jüngsten Zeit erhalten, als das internationale Leben moderne Formen anzunehmen begonnen hatte.

2) Allgemeine Staatslehre, S. 120.

blickliche Staatsraison erfordert, umzugehen sich für berechtigt hält. Diese Verhältnisse in den Beziehungen zwischen den Nationen charakterisiert treffend das Wort des Präsidenten Wilson, dass es ein Herumhantieren mit Völkern, wie mit Schachfiguren im Spiel, sei („as if they were mere chess and pawns in a game“).

Das Nationalitätenprinzip ist nun gegen eine solche tatsächliche Situation gerichtet, da es den Nationen<sup>1)</sup> einen selbständigen Wert zuerkennt, der beachtet werden muss, damit die Beziehungen zwischen den zivilisierten Staaten nach den Grundsätzen des Rechts und gemäss den Anforderungen der Kultur neu geregelt werden können. Darum weist dieses Prinzip Ansprüche, die sich aus den bloss tatsächlichen Verhältnissen ergeben, zurück, wenn sie mit der Nationalität als kulturellem Wert an sich nicht rechnen wollen. So schreibt Le Fur<sup>2)</sup> sehr richtig, dass das Nationalitätenprinzip eine Negation des Rechts der Eroberung sei, dass es aber sehr wohl eine Intervention zur Beseitigung nationaler Unterdrückung zulasse. Das Nationalitätenprinzip ist eine Verneinung der historischen Vergangenheit, insofern als diese eine selbständige politische Existenz jedes Volkes nicht geschaffen hat, denn „die Völker sind ihrem Wesen nach frei und souverän, wie das Individuum frei und souverän ist. Wenn im Ver-

1) In der völkerrechtlichen Literatur wird zwischen dem Begriff „Volk“ und „Nation“ ein Unterschied gemacht. In der italienischen Literatur hat Fiore (*Le droit intern. codifié . . .*, Paris 1911, p. 121) für die beiden folgende Begriffe aufgestellt: „le peuple est l'association des hommes, qui habitent le même territoire et qui vivent sous les mêmes lois, unis par le lien de la communauté d'intérêts civils, économiques, sociaux et politiques“ (§ 79), und „la nation est un aggrégat d'hommes ayant la même origine et la même race, parlant la même langue, habitant la même région, unis par le lien de la communauté de traditions, d'aspirations, d'affections, de tendances uniformes et constantes“ (§ 80). Dem Sinn nach dasselbe, kurz zusammengefasst, schreibt de Louter (o. c., I, p. 30), wenn er die Bezeichnung „Volk“ für politische Gruppen anwenden will, das Wort „Nation“ aber für Gruppen mit gemeinsamer Zivilisation. Annähernd in demselben Sinn sind die Worte „Volk“ und „Nation“ auch in dieser Abhandlung gebraucht, wobei das erstere mehr die tatsächliche Einigungsgrundlage menschlicher Gruppen, die zweite die kulturellen Bande in denselben hervorhebt: eine Nation ist auch immer ein Volk, und man kann in betreff eines Volkes wohl stets sagen, dass es in gewissem Grade eine Nation sein muss, soweit menschliches Zusammenleben immer auch eine gewisse Kultur erzeugt.

2) *Races, Nationalités . . .*, p. 84.

laufe von Jahrhunderten die Menschen in Sklaverei gefesselt gewesen sind, bedeutet das noch nicht, dass sie immer in der Sklaverei verbleiben sollen. Wenn die Wirklichkeit das Recht verletzt, so muss die Wirklichkeit sich gemäss dem Recht ändern, sich mit dem Recht in Einklang bringen“<sup>1)</sup>. Die Verwirklichung dieses Prinzips würde also, anstatt der historischen Bildung der Staaten, zur wissenschaftlichen Einrichtung derselben hinleiten, wie *Fauchille*<sup>2)</sup> ironisch über das Nationalitätenprinzip bemerkt.

Die Divergenz zwischen der politischen Realität und dem ideellen Zweck des Nationalitätenprinzips hat in der Literatur eine bestimmte Abneigung gegen dasselbe erzeugt<sup>3)</sup>. *Johannet*<sup>4)</sup> hat in einer umfangreichen Arbeit die Nationalitätenidee in ihrer Anwendung untersucht und glaubt in ihr vielerlei Gefahren erblicken zu können, unter anderm die, dass sie zur Anarchie treibe und für imperialistische Ziele ausgenutzt werden könne. Man weist auch darauf hin, dass die Nationen auf keine selbständige Persönlichkeit im internationalen Recht Anspruch erheben können, denn, schreibt *Anzilotti*<sup>5)</sup>, Subjekte im internationalen Recht sind Staaten, weil die geltenden Normen sich auf Staaten beziehen und es ganz gleichgültig ist, ob ein Staat auf nationaler Grundlage aufgebaut ist oder nicht. Damit die Nationalität im internationalen Recht geschützt werde, ist es notwendig festzustellen, worin ihre Rechtsnatur besteht; solange hierüber keine sicheren Merkmale aufgestellt sind, kommt man nicht weiter. Die in der Literatur auftretenden Definitionen des Nationalitätsbegriffes

1) *Laurent*, Fr.: *Études sur l'histoire de l'humanité*, Gand-Paris 1851—70, v. XVIII, pp. 483—486 (auch *Gabrys*, J.: *Le problème des nationalités et la paix durable*, Lausanne 1917, p. 71).

2) o. c., 1922, t. I, 1<sup>re</sup> p., p. 12.

3) Hauptsächlich in der französischen Literatur nach dem Kriege (*Fauchille*, *Le Fur*, *Johannet*, *Pillet*), wie in der deutschen Literatur vor dem Kriege (*Ullmann*, *Bulmerincq*).

4) *Le principe des nationalités*, Paris 1923. — *Nippold*, O.: *Le développement historique du droit international depuis le congrès de Vienne* (im *Recueil* 1924, v. I) schreibt auch: obgleich *Laurent* habe behaupten wollen, dass die Nationalitäten ein Friedensprinzip seien, könne man doch mit gleichem Recht sagen, dass die Nationalitäten ein Kriegsprinzip seien, denn nationale Rivalität werde es noch lange in der Zukunft geben (p. 38).

5) *Cours de droit international*, Paris 1929, v. I, p. 127.

genügen bisher noch nicht, um ein fertiges juristisches Merkmal für denselben zu bieten<sup>1)</sup>. Der Weltkrieg und die Friedensschlüsse der Jahre 1919 u. 1920 haben zwar das Nationalitätenprinzip, im Sinne des Selbstbestimmungsrechts der Völker, zu einem der Grundpfeiler der neuen internationalen Rechtsordnung machen wollen<sup>2)</sup>, doch ist in der Völkerbundssatzung dieses Selbstbestimmungsrecht nicht ausdrücklich genannt<sup>3)</sup>. Eine Reihe partikulärer Verträge erkennt zwar das Selbstbestimmungsrecht der Völker an<sup>4)</sup>, doch eine allgemeine Anerkennung dieses Prinzips als Rechtsregel kann gegenwärtig nicht konstatiert werden<sup>5)</sup>. Die interparlamentarische Konferenz hat sich zwar mit der Deklaration der Rechte und Pflichten der Staaten befasst, aber aus dem Entwurf derselben ist die Formel über das Selbstbestimmungsrecht der Völker ausgeschieden worden<sup>6)</sup>. Man sieht also, dass in den wissenschaftlichen und politischen Kreisen eine Reaktion gegen die Allgemeingültigkeit des Nationalitätenprinzips entstanden ist, obwohl dieses letztere die Grundlage aller nationalen Bestrebungen seit dem Ende des 18. Jahrhunderts gebildet hat: wie der Berichtstatter der XXV. interparlamen-

1) Vgl. H a t s c h e k : Völkerrecht, S. 50.

2) In dieser Hinsicht sind die Reden und Ansichten des Präsidenten Wilson während des Krieges und der Friedensschlüsse das Markanteste, was zu notieren wäre.

3) Vgl. den Bericht der internationalen Juristenkommission in Angelegenheiten der Alandsinseln (J. O. de la S. d. N., octobre 1920, Suppl. spéc., No. 3). — Ebenso Freytagh-Loringhoven: Die Satzung des Völkerbundes, 1926, S. 172.

4) Das sind die Friedensverträge Russlands mit 1) Estland in Dorpat den 2. II. 1920; 2) Litauen in Moskau den 12. VII. 1920; 3) Lettland in Riga den 11. VIII. 1920; 4) Persien in Moskau den 26. II. 1921; 5) Polen in Riga den 18. III. 1921; und 6) in der Deklaration in betreff der Autonomie Ostkareliens. als Beilage zum Friedensvertrage mit Finnland (s. Martens-Triepel, Nouveau Recueil, 3<sup>e</sup> série, ff. 11, 12, 13).

5) Fenwick schreibt: The Peace Conference created new states in conformity with these principles; but since the creative decree was pronounced only in favor of the subject nationalities of the defeated powers, it cannot be said that there was a definite recognition of selfdetermination as a principle of international Law (Intern. Law, 1924, p. 107).

6) Comptes-rendus de la XXV<sup>e</sup> conférence interparlementaire tenue à Berlin du 23 au 28 août 1928, p. 432 (Bericht d. Herrn La Fontaine).

tarischen Konferenz La Fontaine richtig hervorhebt, ist die Mehrheit der gegenwärtig existierenden Staaten zu beiden Seiten des Atlantischen Ozeans mit Berufung auf dieses Prinzip entstanden. Woher also die Furcht vor den Folgen dieses Prinzips sogar in denjenigen Kreisen, die immer den Schutz der nationalen Bestrebungen gefördert haben?

Dass die Nationen ein Recht auf Selbstbestimmung haben, muss ohne weiteres angenommen werden, denn es kann bezüglich der Völker überhaupt keinen anderen Rechtsstandpunkt geben, wenn die Beziehungen zwischen den Staaten einer internationalen Rechtsordnung unterstellt werden sollen: wie *Bonde*<sup>1)</sup> sagt, ist die Selbstbestimmung der Völker ein Axiom der internationalen Rechtsordnung. Daher verkennt *Alvarez*<sup>2)</sup> vollkommen die juristische Tragweite des Nationalitätenprinzips, wenn er dasselbe für ein Moralprinzip, abgeleitet aus der Solidarität der Völker, erklärt und als Rechtsregel verwirft: man kann doch den Völkern nicht das Recht der Selbstbestimmung absprechen! Man müsste dann die Weltgeschichte der letzten 150 Jahre seit der amerikanischen Revolution rückgängig machen und fernerhin die nationalen Bestrebungen als unberechtigt zurückweisen. Das ist unmöglich, denn keine Nation würde sich ihres Selbstbestimmungsrechts begeben, und es wäre auch unnütz, denn wenn eine Gemeinschaft von vielen Millionen Menschen, die durch Blut, Sprache und Interessen untereinander verbunden sind, sich so stark weiss, dass sie einen eigenen Staat für sich als notwendig erachtet, in welchem sie nach eigenen Idealen leben und eine nationale Zivilisation entfalten kann, so wird sie diesen Staat sicherlich früher oder später errichten<sup>3)</sup>. Das Selbstbestimmungsrecht der Völker ist ein Recht, welches die Geschichte sanktioniert hat und welches zudem in der Gegenwart durch Abmachungen zwischen den Staaten als positive Vertragsbestimmung in das internationale Recht hereingetragen worden ist; denn obwohl das Selbstbestimmungsrecht der Nationen keine von den Staaten allgemein anerkannte Rechtsregel ist, was für seine Ausdehnung wichtig wäre, so existiert es positiv doch schon in den

1) *Traité élémentaire de droit international public*, Paris 1926, p. 42.

2) *La codification du droit international*, Paris 1912, p. 135 (also vor dem Weltkrieg geschrieben).

3) *Oppenheim: International law*, London 1912, vol. I, p. 81.

Friedensverträgen Russlands, wie oben gezeigt worden ist.

Dieses Recht, auf scharf gesonderte Nationen bezogen, bietet auch keine formalen Schwierigkeiten zu seiner Verwirklichung; man hat nur den Umfang und die Richtung, in welcher die Selbstbestimmung sich geltend macht, zu erörtern. Anders stellt sich die Frage, wenn man dieses Recht auf vage völkische Einheiten, deren Nationalitätsgefühl wenig ausgeprägt ist, beziehen will, denn hier muss noch festgestellt werden, ob auch das Substrat einer Nation, dem Selbstbestimmung zukommt, in diesem Fall schon gegeben ist: denn ist das Selbstbestimmungsrecht ein Recht, so ist es erforderlich, dass es einen würdigen Träger habe. Ein wichtiger Mangel der Nationalitätentheorie ist, dass sie keine einwandfreien juristischen Merkmale der Nation zu geben imstande ist, weshalb hier dem Begrifflichen das Tatsächliche vorgehen muss, und so wird wohl praktisch einer allgemeinen Regelung der Nationalitätenfrage die Regelung derselben für bestimmte Nationalitäten vorgezogen werden<sup>1)</sup>. Hat aber eine Nation sich zum selbständigen politischen Dasein und zu eigener Staatlichkeit durchgerungen, so können ihm in einer geordneten internationalen Gemeinschaft diese nicht mehr rechtlich entzogen werden, denn Zweck dieser Gemeinschaft ist die Existenz der Staaten zu wahren und nicht sie aufzulösen<sup>2)</sup>.

Das Nationalitätenprinzip stösst bei seiner Geltendmachung auf die reale Lage der Dinge, die es vorfindet; man weist darum auf Schwierigkeiten hin, die sich seiner Verwirklichung entgegenstellen, und ist geneigt, die Idee selbst für untauglich zu erklären, weil sie gewissermassen mit dem Vorhandenen bricht<sup>3)</sup>. Doch an der Nationalitätenidee ist vielmehr ihre

1) Vgl. H a t s c h e k : Völkerrecht, 1923, S. 51.

2) Wenn die materielle Kraft einzelner Nationalitäten zum selbständigen staatlichen Dasein auch bezweifelt werden kann, so wäre es dennoch ganz unjuristisch, nachdem sie einmal ihre Nationalstaaten errichtet haben, das Aufhören ihrer politischen Selbständigkeit zu fordern.

3) So P i l l e t , A.: La guerre et le droit, Louvain 1922, p. 104 et suiv. Einen Widerspruch muss man doch in den Ansichten P i l l e t 's konstatieren, insofern er das Prinzip der Bodenpflichtigkeit des Menschen für tyrannisch und der menschlichen Freiheit nicht entsprechend anerkennt, aber das Selbstbestimmungsrecht der Völker als verwegen und gefahrvoll verwirft, denn dieses letztere Recht ist ja auch nur ein Ausdruck der menschlichen

positive Wirkung hervorzuheben, da sie auch eine aufbauende, schaffende Energie und psychische Kräfte, die bisher latent waren, auslöst und sie zu kultureller Tätigkeit antreibt, um neue Werte zu erzeugen. Die Verwirklichung des Nationalitätenprinzips hat zur mannigfaltigeren Gestaltung der europäischen Kultur beigetragen, nicht aber umgekehrt. Die Bedeutung dieses Prinzips lässt sich darum nicht darin sehen, dass es die existierenden staatlichen Gebilde, die übrigens auch nur einen relativen Wert haben, gegebenenfalls umgestalten könnte, sondern dass es ein Kriterium dazu bietet, die politischen Gemeinwesen fernerhin aufzubauen, soweit hier von seiten der internationalen Gemeinschaft regelnde Tätigkeit zwecks Entwicklung der internationalen Kultur hineingreifen soll.

Obwohl das Selbstbestimmungsrecht der Nationen letzten Endes besagt, dass eine jede Nation sich zu einem unabhängigen Staat organisieren kann, so ist damit noch gar nicht die Frage gelöst, wie unter gegebenen Umständen die Selbstbestimmung einer Nation sich erwirken lässt. Offenbar genügt es nicht, ein Recht zu haben, sondern es sind, um dasselbe zu realisieren, auch stets gewisse faktische Vorbedingungen notwendig. So kann eine Nation, auf ihr Selbstbestimmungsrecht sich stützend, ihre bisherige Abhängigkeit von einem anderen Staat zerreißen, doch wäre es ungerecht, wenn die Gegenpartei in ihren berechtigten Ansprüchen einfach unberücksichtigt bleiben sollte. Hat man ferner das Recht zur Selbstbestimmung, so hat man damit noch kein Recht auf die aktive Mithilfe anderer Nationen zur Verwirklichung dieser Selbstbestimmung. Wenn andere Nationen derselben Widerstand zu leisten nicht berechtigt sind, so sind sie ebensowenig verpflichtet, ihr Beistand zu gewähren: das gilt wohl vor allem vom Mutterstaat, dem gegenüber das Selbstbestimmungsrecht ausgenutzt werden soll. Menger<sup>1)</sup> gewährt in seinem

---

Freiheit, die sich gegen die Tyrannei auflehnt. Elihu Root (Politique extérieure des États-Unis et droit international, Paris 1927, pp. 404 u. 405) hat das sehr wohl verstanden, indem er schreibt: „Die Existenz der Nationen ist kein Zufall des Orts, der Sprachen oder der Rasse, sondern er ist eine Phase des Kampfes der Menschheit um die Freiheit. Die erdrückendste Tyrannei ist die Herrschaft, welche auf ein Volk andere Regenten ausüben können, die das Volk, welches sie regieren, nicht verstehen“.

1) Neue Staatslehre, Jena 1903, S. 217.

volkstümlichen Arbeitsstaat einem Bevölkerungsbruchteil das Recht, sich vom Staate loszusagen, doch kann nicht behauptet werden, dass das internationale Recht gegenwärtig den unterdrückten Völkern ein Recht auf Aufstand zuerkennt<sup>1)</sup>. Darum wird die Frage gestellt, ob das Selbstbestimmungsrecht als ein berechtigter Anspruch auf Ausscheidung aus einem geordneten hochkulturellen Grossstaat zu verstehen sei, die kleinen Nationalitäten zugestanden werden müsse, wenn sie sie einseitig fordern sollten? Das Recht der Selbstbestimmung lässt jeder Nation die Wahl frei, in dem bisherigen Staat auch fernerhin zu verbleiben, oder aber einen eigenen Staat zu gründen. Prinzipiell kann also die gestellte Frage nur bejahend beantwortet werden, denn sonst wäre die Selbstbestimmung rechtlich nicht frei, d. h. sie würde vor dem Recht nicht existieren. Man muss aber zugleich annehmen, dass ein solcher Entschluss für eine jede Nation so ernst und schicksalschwer wäre, dass, wenn er gefasst wird, sehr wichtige Motive hier ausschlaggebend sein müssen; ein vollständiges Verkennen der Situation spricht aus den Ansichten, welche hierin bloss Phantasien sehen wollen<sup>2)</sup>. Es sind doch, in der Tat, in Europa alle Nationalstaaten des letzten Jahrhunderts, welche auf Grund des Nationalitätenprinzips entstanden sind, durch Umstände geschaffen worden, die die Beibehaltung der bisherigen politischen Lage nicht mehr zulassen. Die Balkanstaaten sind infolge eines unerträglichen Glaubensdrucks entstanden; Belgien und Norwegen infolge unversöhnlicher nationaler Divergenzen; Italien und Deutschland infolge der Paralyse einer politischen Zersplitterung; und die neuen Nationalstaaten im Zentrum und Osten Europas als Resultat des durch den Weltkrieg hervorgerufenen Zusammenbruchs des bisherigen monarchischen Systems in diesem Teil des Kontinents. Einem Nationalitätenstaat sind grössere Aufgaben als dem Nationalstaat gestellt, in dem Sinne, dass im ersteren Wege und Mittel gefunden werden müssen, um mehrere Nationalitäten staatlich zusammenzuhalten und

1) Fenwick: *International law*, 1924, p. 107. — „Ein Recht auf Abfall von einem Staat lässt sich ebenso wenig konstruieren, wie ein Recht auf Revolution: das ist kein Recht, sondern nur ein äusserstes Mittel, „ultimum remedium““ (Magasiner, *Allgemeine Staatslehre*, Petersburg 1922, S. 314 — russisch).

2) Pillet, A.: *La guerre et le droit*, Louvain 1922, pp. 108 u. 113.

dabei ihren nationalen Bestrebungen soviel freien Raum zu lassen, dass trotzdem die Einheit des Staates nicht gefährdet werde. Die Lösung dieser Aufgabe gelingt nicht immer, besonders wenn man es mit selbstbewussten Nationalitäten zu tun hat, und so sieht man, dass der österreichisch-ungarische Nationalitätenstaat zerfallen musste, um einzelnen Nationalstaaten Platz zu machen. In geringerem Masse hat ein ähnlicher Zerfall im früheren russischen Zarenreich stattgefunden. Ein allgemeiner Grund dieses Zusammenbruchs ist in den innerpolitischen Bedingungen der Nationalitätenstaaten zu suchen. Ein Staat ohne Nationalbewusstsein kann in der modernen Welt nicht bestehen<sup>1)</sup>; er ist gleichsam seelenlos, daher sinnlos, und folglich unfähig, sich unter anderen Nationen zu behaupten. Unter Umständen kann der Nationalitätenstaat rein mechanisch zusammengehalten werden, d. h. durch seine Machtorganisation, ohne dass in ihm die einzelnen nationalen Bestandteile ihr Sonderbewusstsein verloren hätten und sich schon ein Überbewusstsein politischer Zusammengehörigkeit in den heterogenen Massen ausgebildet hätte: das letztere wäre eigentlich der Ausdruck eines neu sich aufbauenden Nationalbewusstseins, also der Entwicklungsgang vom heterogenen zum homogenen Zustand, zum Nationalstaat — solange das aber nicht geschehen ist, bleibt der Zweifel immer berechtigt, ob der betreffende Nationalitätenstaat die Bedingungen dazu biete, dass ein solcher Wandel überhaupt einmal sich vollziehen könnte. Sollen nun bewusste Nationalitäten, die einem Staat angehören, einer blossen Machtorganisation rechtlich ausgeliefert sein, die sich ihnen gegenüber nach eigenem Gutdünken geltend macht? Muss nicht in einem solchen Falle das Selbstbestimmungsrecht der Nationen sogar am ehesten angebracht sein und, wenn die Umstände dazu günstig sind, auch verwirklicht werden? Auf ihrer gegenwärtigen Entwicklungsstufe kann die internationale Staatengemeinschaft nicht mehr die Aufrechterhaltung solcher Nationalitätenstaaten dulden, weil sich in diesem Fall die in den Anfängen steckende internationale Rechtsordnung in den Dienst einzelner Machtstaaten stellen würde.

Zur Gründung und zum Weiterbestehen eines Staates

1) Vgl. die sinnvollen Betrachtungen über das Nationalitätsgefühl bei Duguit: *Souveraineté et liberté*, Paris 1922, pp. 16—48.

ist die blossе nationale Existenz zu wenig; dazu bedarf es auch noch anderer materieller Bedingungen. Das Nationalitätenprinzip besagt nicht, dass diese letzteren nicht zu berücksichtigen sind, aber es besagt wohl, dass denselben die Nationalität nicht hingeopfert werden dürfe, weil sie einen Kulturwert darstellt, während die materiellen Bedingungen eigentlich mechanische Bedeutung haben, folglich modifiziert werden können. Die Staaten der Gegenwart, wie die Staaten anderer Zeitalter, sind historische Erscheinungen, die immer wieder erneuert werden müssen. In vergangenen Zeiten waren es neue Stämme und Völkerschaften, welche die Umwandlung politischer Gebilde vollbrachten; jetzt sind die Nationalitäten als diejenigen kulturellen und psychischen Kräftezentren anzusehen, die in der heutigen Welt dasselbe zu vollbringen haben. Die Nationen sind dem Staat gegenüber nicht feindlich; sie sind durch den Staat geschaffen <sup>1)</sup>, denn ein jeder Staat will eine Nation sein, nur gelingt es einem Staat nicht immer, eine einzige Staatsnation hervorzubringen, sondern er veranlasst wohl auch die Ausbildung mehrerer Nationalitäten. So war es mit dem österreichisch-ungarischen Grossstaat der Fall, der aber darum untergehen musste, weil ein Staat, der sich als blossе Kombination von Nationalitäten erweist, auf die Dauer nicht bestehen kann. Diese Kombination wird psychisch und kulturell unmöglich, da jede der sie bildenden Nationalitäten nach einer unabhängigen staatlichen Existenz strebt. Bei den Angehörigen einer Nationalität findet sich die Bereitschaft zu selbständigem gemeinsamem politischem Leben, und so kann wohl der Nationalstaat, da er eine freiwillige Vereinigung zu sein scheint, als ein freieres politisches Gebilde angesehen werden, verglichen mit einem Nationalitätenstaat, der doch eher eine unfreiwillige Verbindung verschiedener Nationalitäten ist, da die Staatsorganisation hier mit keiner derselben zusammenfallen kann, sie alle aber ihrer Herrschaft unterstellt sind.

Wenn bisher die Nationalität, als natürlicher Ausdruck eines Gruppenseins, als Rechtsprinzip der Staatenbildung hingestellt worden ist, so hat die Nationalität auch eine sehr grosse Bedeutung für das Einzelindividuum, insofern dieses der

1) Vgl. Krstitch, Dragolioub: Les minorités, l'État et la communauté internationale, Paris 1924, pp. 84 et 85.

reale Träger einer Nationalität ist. Die Nationalität, als natürliche Eigenschaft eines Menschen erkannt, bedarf des Rechtsschutzes, wie alle übrigen geistigen Eigenschaften des Menschen, und so ist die Nationalität zu einem der individuellen Rechte geworden, die durch die öffentliche Rechtsordnung anerkannt werden <sup>1)</sup>. Wie die Gewissensfreiheit, Bewegungsfreiheit u. s. w., gibt es jetzt auch Nationalitätsfreiheit, was bedeutet, dass jedermann im Staate, unabhängig von seiner Nationalität, vollberechtigtes Mitglied sein soll.

Welche Folgen hat nun dieses Recht, insofern es ein Ausdruck des Selbstbestimmungsrechts ist, für die Beziehungen zwischen dem Staat und seinen Bürgern, die einer Minderheitsnationalität angehören? Vor dem Weltkriege war die Ansicht herrschend, dass die Staatsgewalt in betreff der nationalen Minderheiten im Staat durch keine Rechtsnorm gebunden sei und ihr Verhalten denselben gegenüber nur durch die innere Politik (die allerdings in manchen Fällen auch durch die äussere Politik beeinflusst wurde) bestimmt werden könne. Man beobachtet daher in den Nationalitätenstaaten dieser Periode das Bestreben der Staatsgewalt, die heterogenen nationalen Elemente dem herrschenden zu assimilieren, wobei die Assimilation mit grösserer oder geringerer Brutalität, gemäss dem kulturellen Niveau des Staates, durchgeführt wurde. Derjenigen Nationalität, die keine politische Selbständigkeit erworben hatte, erkannte man keinen Kulturwert zu, oder allenfalls eine kulturelle Minderwertigkeit, die zur Assimilation mit der höhergeschätzten Kultur der herrschenden Nationalität berechnete. Die Entwicklung in Europa sollte dazu führen, ein halbes Dutzend grosser Kulturstaaten zu bilden, von denen jeder alle übrigen Ansätze nationaler Kultur, die in kleineren völkischen Einheiten sich bilden wollten, in seinen Machtbereich aufgenommen hätte. Man versagte also den Nationalitäten als kulturbildenden Kräften die Berechtigung zur Selbstentwicklung, wenn sie keine unabhängige politische Existenz erworben hatten.

Der Weltkrieg brachte in Europa die Nationalitätenfrage in ihrem ganzen Umfang auf die Tagesordnung. Die Natio-

1) Am deutlichsten fasst die estnische Verfassung die Nationalität als individuelles Recht auf, indem sie im § 20 bestimmt: Jeder estnische Bürger ist frei in der Bestimmung seiner Nationalität.

nalitätenstaaten Mittel- und Osteuropas waren der unterlegene Teil im Kriege, und so hatte der Weltkrieg alle die kleineren Nationalitäten dieses Teiles von Europa von dem Drucke der sie beherrschenden grossen Nationalitäten befreit. Das Selbstbestimmungsprinzip wurde von diesen kleineren Nationen, die bisher keine eigene Staatlichkeit gehabt hatten, als Rechtsgrundlage ihrer neuen politischen Organisation aufgenommen, denn die Erfahrung hatte gezeigt, dass ohne politische Unabhängigkeit die Entwicklung einer nationalen Kultur nicht möglich war. Für die neuen Nationalstaaten, die auf Grund des Selbstbestimmungsrechts entstanden sind, ist damit in der Nationalitätenfrage als Rechtsstandpunkt vorgezeichnet: das Nationalitätenrecht zu beachten, denn es wäre offenbar unlogisch, die eigene Selbständigkeit aus dem Nationalitätenprinzip abzuleiten, den nationalen Minderheiten im eigenen Gebiet aber das Selbstbestimmungsrecht nicht zuzuerkennen. In diesem Fall hätte sich eigentlich im Vergleich zu den Verhältnissen vor dem Weltkriege rechtlich nichts geändert; man wäre zu keiner rechtlichen Regelung der Nationalitätenfrage gelangt, und auch fernerhin würden in den Beziehungen zwischen den Nationalitäten allein der Zufall und das Kräfteverhältnis entscheiden. Ein wahrer Fortschritt wäre nur dann zu verzeichnen, wenn die Nationatität als Kulturfaktor anerkannten Wert hätte und darum ihr Recht auf Selbstbestimmung in kultureller Hinsicht in jedem Staate absolut feststände. Es muss also gezeigt werden, dass in einem Staat auch die nationale Kultur der Minderheiten sich frei entwickeln kann, dass folglich zur kulturellen Selbstbestimmung einer Nationalität ihre politische Selbständigkeit gar nicht erforderlich ist. Gelänge es das zu verwirklichen, so wäre den Bruchstücken selbständiger Nationen jeglicher Boden für ein Bestreben zur politischen Vereinigung mit dem Gros der betreffenden Nation genommen. Eine jede Nation als Ganzes hat ein ausgemachtes Recht auf politische Selbständigkeit, deren sie zu ihrer vollen Entfaltung bedarf, doch das bedeutet noch nicht, dass ein jedes Bruchstück einer selbständigen Nation mit dieser letzteren unbedingt politisch vereinigt werden müsse. Erstens ist das tatsächlich zu verwirklichen unmöglich. Und zweitens ist eine Vermengung der Nationen doch auch unentbehrlich, denn auf diese Weise werden stets

neue völkische Elemente hervorgebracht, die in ferner Zukunft neue Kulturkräfte liefern sollen, welche späteren Wandlungen im politischen Aufbau Europas zugute kommen können. Die nationalen Minderheiten sind folglich kein soziales Übel, sondern vielmehr ein Faktor zur Aufrechterhaltung unaufhörlicher individueller Berührung zwischen den Nationalitäten<sup>1)</sup>; ohne diese Minderheiten wären die Nationen voneinander scharf getrennt, was wohl logisch zu abgesonderten nationalen Kulturen führen würde, aber fraglich erscheinen lässt, ob es zu einer internationalen Kulturgesinnung viel beitragen könnte.

Gegenwärtig schätzt man die Zahl der nationalen Minderheiten in Europa auf 40—50 Millionen<sup>2)</sup>; vor dem Weltkriege war hier die Zahl derselben nicht geringer<sup>3)</sup>. Zahlenmässig also wäre die Lage nicht geändert; neu ist aber der Umstand, dass gegenwärtig alle europäischen Nationalitäten, die schon vor dem Kriege ihrer selbst bewusst waren, sich in Staaten organisiert und somit zur Entwicklung ihrer Kultur unabhängige und rechtlich selbständige Zentren gebildet haben. Jetzt sind also alle nationalen Kulturen in Europa grundsätzlich in die gleiche Rechtslage sich selbst bestimmender Einheiten versetzt, und jede Nation hat als Kulturfaktor einen anerkannten Wert erworben. So kann behauptet werden, dass der Weltkrieg den aus dem Herrschaftsgedanken abgeleiteten Standpunkt von höher und niedriger bewerteten nationalen Kulturen, von welchen die ersteren die letzteren zu assimilieren berufen wären, zu Fall gebracht und dagegen einer neuen Auffassung zur Herrschaft verholfen hat, wonach jede nationale Kultur einzig für sich existiert. Sie kann wohl vernichtet, niemals aber ersetzt werden, und hat darum Rechtsanspruch auf Dasein und Entwicklung, unabhängig von ihrer Verbreitung und ihrer allge-

1) Ähnlich auch Fouques Duparc, J.: La protection des minorités de race, de langue et de religion, Paris 1922, p. 328.

2) Vgl. Kurtschinsky, M.: Die slawischen Minderheiten (in „Nation und Staat“, Jänner 1929, Heft 4, S. 255).

3) Nach dem *Annuaire international de statistique*, La Haye 1916, I: Etat de population (p. 143 et suiv.: F. Population de fait sous le rapport des langues nationales parlées) gab es, nach Volkszählungen vor dem Weltkriege, in Deutschland, Österreich-Ungarn und Russland (demeuropäischen) über 44 Millionen Personen, die zu Nationalitäten gehörten, welche nach dem Weltkriege entweder politische Selbständigkeit oder Anschluss an ihre Nationalstaaten erlangt haben.

meinen Bedeutung für die Menschheit. So wäre das Selbstbestimmungsrecht der Nationen nicht bloss im Sinne politischer Unabhängigkeit zu deuten, wofür andere Bedingungen fehlen können, sondern eher als kulturelle Selbstbestimmung, die auch in einem fremdnationalen Staat gewährleistet sein muss. Den Weg einer solchen rechtlich geschützten kulturellen Selbstbestimmung der örtlichen nationalen Minderheiten ist die Gesetzgebung in Estland gegangen, indem hier die kulturelle Selbstverwaltung der Minderheitsnationen als öffentlichrechtliche Einrichtung eingeführt worden ist<sup>1)</sup>.

Eine Rückkehr zu den Ansichten, die vor dem Weltkriege in bezug auf die Minderheitsnationalitäten massgebend waren, wäre der Standpunkt, dass der Zweck des Minderheitenschutzes darin bestehe, sie in den Stand zu setzen, in der nationalen Gemeinschaft, zu der sie gehören, aufzugehen; sein Zweck sei nicht, Gemeinschaften zu schaffen, die dauernd dem staatlichen Leben fremd bleiben<sup>2)</sup>. Wenn Assimilation das Schicksal der Minderheiten sein sollte, dann wäre es unlogisch, ihren Schutz zu fordern, denn nur das schützt man, was man erhalten will. Das Selbstbestimmungsrecht und der mit ihm verbundene Minderheitenschutz haben nur Sinn, wenn sie dem dienen, was rechtlich bestehen bleiben soll.

1) Estnisches Gesetz vom 12. Februar 1925 über die kulturelle Selbstverwaltung der völkischen Minderheiten, abgedruckt bei Freytagh-Loringhoven: Die Satzung des Völkerbundes, SS. 334—342 (nach dem Text im Journal Officiel de la S. d. N. 1925, p. 778 et suiv.); auch bei Villecourt, L.: La protection des minorités dans les pays Baltiques, Bordeaux 1925, pp. 123—135, Annexe: Loi sur l'autonomie culturelle des minorités en Estonie. Über dieses Gesetz schreibt C s e k e y: Die Verfassungsentwicklung Estlands 1918—1928 (im Jahrbuch d. öff. Rechts 1928, B. XVI, S. 186): „das ist das erste und bisher ohnegleichen stehende Gesetz in der Geschichte der Minderheitenfrage“; und K o r s a k o f f, Th.: La constitution de la République d'Esthonie (extrait de la Revista de drept public, anul III, № 3—4, Bucureşti 1928) schreibt: „L'Esthonie est le premier des nouveaux États, qui a réalisé pratiquement ce droit des minorités nationales à l'autonomie, garanti par la constitution“. Ähnliches auch bei W e r t h e i m e r: Deutschland, die Minderheiten und der Völkerbund, Berlin 1926. — Auch Adolf Menzel (Kulturautonomie, in Zeitschrift f. öff. Recht 1927, B. VI, S. 440 ff.) schreibt, dass diese Legislation einzigartig sei.

2) Der Standpunkt des Berichterstatters M e l l o - F r a n c o und des englischen Aussenministers C h a m b e r l a i n auf der Völkerbundsversammlung am 9. Dezember 1925 (J. O. 1926, SS. 142 u. 144).

Dass eine tatsächliche Assimilation parallel vor sich gehen kann, ist natürlich möglich; wenn aber die Minderheitenverträge dazu beitragen sollten, so wäre durch diese Verträge der Kern der Frage eigentlich rechtlich gar nicht berührt worden, denn einer Nationalität liegt nicht daran, dass ihr Aufgehen in der herrschenden Nationalität nicht durch politische, sondern durch Rechtsmittel erwirkt werde, sondern nur daran, dass der Staat dieses Aufgehen überhaupt nicht erstrebe. Bei solcher Voraussetzung ist die Loyalität der Minderheiten dem Staat gegenüber rechtlich geboten und als Rechtspflicht begründet, denn wenn die nationalen Kulturziele bei loyalem Verhalten erreichbar sind, kann man sich bei illoyaler Handlungsweise nicht auf das Selbstbestimmungsrecht berufen. Loyalitätsbruch wäre also eine rechtliche Verfehlung gegenüber dem Staat, die diesen berechtigen würde, gegenüber der illoyalen Minderheit zu politischen Mitteln zu greifen.

Die nationalen Minderheiten in Europa sind gegenwärtig zugleich Bruchstücke selbständiger Nationen; daher hat jeder Staat, in dem es Minderheiten gibt, mit Beziehungen, die sich in nationaler und kultureller Hinsicht zwischen den Minderheiten und den entsprechenden Nationalstaaten ergeben, zu rechnen. Hieraus können zwischen Nachbarstaaten irredentistische und annexionistische Bestrebungen entstehen, die verbunden mit Grenzverbesserungsbedürfnissen und wirtschaftlichen Gelüsten die Staaten zu kriegerischen Zusammenstößen führen können. Für die internationale Rechtsordnung ist die Minderheitenfrage, als Seitenstück zum Selbstbestimmungsrecht der Nationen, von grösster Wichtigkeit; Lapradelle<sup>1)</sup> schreibt sogar, dass unter allen politischen Problemen, die aus dem Weltkrieg entsprossen sind, es kein schwereres gebe, als das der Minderheiten. Vor den Friedensschlüssen von 1919—1920 gab es nur einzelne bestimmte Minderheitenprobleme, jetzt aber im neuen Europa ist der Minderheitenschutz zu einem allgemeinen Schutzproblem geworden<sup>2)</sup>, das seinen rein innerstaatlichen Charakter verloren hat und, da es zugleich ein Friedensproblem ist, zur internationalen Angelegen-

1) Vorrede zu Fouques Duparc: La protection des minorités . . . , p. I.

2) Lucien-Brun, J.: Le problème des minorités devant le droit international, Lyon 1923, p. 81.

heit geworden ist. Damit das Minderheitenrecht reale Bedeutung habe, muss es präzisiert und ausgebaut werden; es muss in Schranken gesetzt werden, denn sonst würde es mit anderen benachbarten Rechten zusammenstossen, die aber auch beachtet werden müssen<sup>1)</sup>.

In Europa hat der Traum der italienischen Publizisten Verwirklichung gefunden: das neue Europa ist auf dem Selbstbestimmungsrecht der Völker aufgebaut worden und die Nationen bilden, prinzipiell und substantiell, das Wesen der Staaten. Sollte jede Nation im Prinzip einen Staat bilden, so wäre die Selbstbestimmung vollständig verwirklicht, wenn jede Nation in vollem Umfange ihren eigenen Staat bilden könnte. Da aber eine Nation in der Wirklichkeit nur in einem Teil ihres tatsächlichen Bestandes diesen Staat bildet, bestimmte Bruchstücke von ihr aber an ihrer politischen Selbständigkeit nicht teilnehmen, weil sie in den Bestand fremdnationaler Staaten gehören, so hat das Selbstbestimmungsrecht der Völker bisher nur relative Verwirklichung erfahren. Die Erwartungen, welche *Caranza - Amari*<sup>2)</sup> mit dem Nationalitätenprinzip verband, haben sich allerdings nicht erfüllt, aber dieses Prinzip hat die Regelung internationaler Beziehungen nach einem allgemeinen Rechtsmassstab auf die Tagesordnung gebracht und bewirkt, dass die Neuordnung in Europa nicht bloss politische Zweckmässigkeitserwägungen zur Grundlage hat, sondern auch auf einem Rechtsgrundsatz aufgerichtet worden ist<sup>3)</sup>. Auch die Errichtung des Völkerbundes ist unter anderm der Erkenntnis zu verdanken, dass zum Schutz des Selbstbestimmungsrechts als völkerrechtlichen Grundsatzes eine allgemeine internationale Organisation notwendig ist. Sogar die Mängel des Natio-

1) Vgl. *Scelle*, G.: *Le Pacte des Nations*, Paris 1919, p. 254. — Ebenso *Schücking* u. *Wehberg*: *Die Satzung*, SS. 146 u. 460.

2) *Traité de droit international*, t. I, p. 115: „Son développement . . . quand on en tire les conséquences les plus éloignées, forme le droit international, assure la paix des peuples, bannit le caprice des puissants, abat la présomptueuse vanité des diplomates, anéantit l'inique théorie des faits accomplis, détruit la domination de la force, établit un régime juridique international, et proclame la liberté des peuples“ (bei *Ilitch*, o. c., p. 45).

3) In dieser Hinsicht ist die ablehnende Haltung des Präsidenten *Wilson* bezeichnend gegenüber territorialen Erwerbungen der Ententestaaten auf Kosten der Zentralmächte, soweit sie nicht im Einklang mit dem Selbstbestimmungsprinzip waren.

nalitätenprinzips, soweit sie sich hauptsächlich im Minderheitenproblem äussern, dienen der tieferen Ausbildung des internationalen Rechtssystems, denn weil das Minderheitenproblem ein Rechtsproblem ist, so müssen zu seiner Regulierung entsprechende Rechtsmittel gefunden werden.

Man hat aber nicht erreichen können, dass Nationalität und Staat zusammenfallen, oder, anders ausgedrückt, dass die Staaten reine Nationalstaaten würden. Auch die neuen auf Grund des Nationalitätenprinzips entstandenen Staaten Europas sind in kleinerem oder grösserem Massstab Nationalitätenstaaten, und die Divergenz zwischen den Nationalitäten ist sogar schärfer, als in den früheren Nationalitätenstaaten, denn in den jetzigen Staaten ist die Nationalität ein rechtlich geschützter Bestand einer kulturellen nationalen Einheit, der in vielen Staaten einer durch internationale Verträge festgesetzten Regelung unterworfen ist<sup>1)</sup>. Darum ist diese Frage dem unbeschränkten Ermessen der Staatsgewalt entzogen, so dass Lapradelle<sup>2)</sup> die souveräne Gewalt des Staates als durch die kollektiven Rechte der Nationalitäten beschränkt erachtet. Wenn aber der Staat bei der Regelung seines Verhaltens zu den Nationalitäten, die in seinem Gebiet leben, nicht mehr selbstherrlich ist, so kann er sich auch mit keiner einzigen, wenn auch herrschenden Nation vollkommen identifizieren, denn die nationalen Bestrebungen der letzteren sind, sobald sie mit denjenigen der Minderheiten in Kollision geraten, von Rechtsstandpunkten aus zu behandeln, die gar nicht immer den nationalen Zielen der Mehrheit dienen können. Der Staat muss sich also von rein nationalen Standpunkten losagen und sich gewissermassen den Zwecken der internationalen Gemeinschaft unterordnen. Die Entwicklung würde somit einen Zustand schaffen, wo der auf Grund nationaler Selbstbestimmung entstandene Staat nicht mehr national sein kann, sondern in höherem Sinne anational sein muss.

1) Im Völkerbunde ist die Frage einer allgemeinen internationalen Regelung der Rechte der Minderheiten aufgenommen worden.

2) Im Vorwort zu Fouques Duparc, o. c., p. II.

## Kapitel II.

### DAS INNERE ÖFFENTLICHE RECHT UND DIE SOUVERÄNITÄT DES STAATES.

#### § 1. Über die Wandlung der rechtsetzenden Tätigkeit des Staates.

Die Gesetzgebung hat in der Gegenwart Angelegenheiten zu normieren, die sie früher nichts angingen. Noch im Anfang des 19. Jahrhunderts verstand man unter Gesetzgebung diejenige staatliche Tätigkeit, welche die individuellen Rechte regelt<sup>1)</sup>. Die durch die naturrechtliche Schule gelehrt Menschenrechte, welche die Revolutionen des 18. Jahrhunderts als Bürgerrechte verkündeten, durften von der Regierungsgewalt nicht angetastet werden, und nur das souveräne Volk selbst konnte, durch Vermittelung der Volksvertretung, in Ausübung ihrer gesetzgebenden Gewalt, diese Rechte bestimmen. So hatte das Gesetz als Ausdruck der Souveränität einen festgesetzten materiellen Inhalt, der begrenzt war. Im Verlaufe des 19. Jahrhunderts erweiterte die Gesetzgebung immer mehr ihr Gebiet, so dass Carré de Malberg<sup>2)</sup> schreibt, dieselbe sei unbegrenzt. Diese Wandlung ist als Folge der stets anwachsenden staatlichen Tätigkeit zu verstehen, die sich auf die verschiedensten sozialen und wirtschaftlichen Bedürfnisse ausdehnt hat.

Die Staatslehre hat in betreff der staatlichen Tätigkeit

---

1) Vgl. Anschütz, G.: Die gegenwärtigen Theorien über den Begriff der gesetzgebenden Gewalt, 2. Aufl., Tübingen 1900, SS. 160—170; Duguit, L.: L'Etat, le droit objectif et la loi positive, II, p. 293 et suiv.; Jellinek, G.: Gesetz und Verordnung, S. 255; Carré de Malberg: Contribution etc., t. I, pp. 300—326.

2) o. c., p. 327.

grundsätzliche theoretische Unterschiede aufstellen wollen. So unterscheidet Jellinek<sup>1)</sup> die obrigkeitliche und die soziale Tätigkeit der Staatsgewalt: in ersterer offenbart sich die herrschaftliche Natur des Staates, in letzterer — die gesellschaftliche.

Bei dieser Auffassung würde die obrigkeitliche Tätigkeit alles das umfassen, was notwendig ist, um den Staat als Herrschaftsverband zur Geltung zu bringen; durch diese Tätigkeit nimmt der Staat in der Gesellschaft einen besonderen Platz ein, der ihn von allen anderen Gruppen unterscheidet, ja dieselben ihm unterordnet. Auch äusserlich kam durch die Absonderung der Staatsorgane von der Gesellschaft, am deutlichsten im Institut des Monarchen, seinerzeit die obrigkeitliche Tätigkeit zum Ausdruck. Diese Tätigkeit besteht zuallererst in der Aufrechterhaltung des sozialen Friedens und der Sicherheit im Staat, wie in den Beziehungen zwischen den Staaten. Schon die naturrechtlichen Autoren (Hobbes, Spinoza, Pufendorf) fassten die Errichtung des Staates als die einer Sicherheitsanstalt auf und hoben darum seine herrschaftliche Natur besonders hervor, was am schärfsten in der Souveränitätslehre von Hobbes zum Ausdruck kommt. Doch bereits Montesquieu<sup>2)</sup> machte Hobbes den Vorwurf, dass er den Menschen den unvernünftigen Wunsch unterschiebe, sich gegenseitig zu unterjochen. Und Jellinek<sup>3)</sup> schreibt, dass einen Trieb sich beherrschen zu lassen wohl kein Psychologe anerkennen dürfte. Endlich hat Korkunow<sup>4)</sup> in seiner Lehre über die Natur der staatlichen Herrschaft die Mangelhaftigkeit des Willensmomentes überhaupt bewiesen und die Erkenntnis der Notwendigkeit der Herrschermacht in das Bewusstsein der Untertanen verlegt, d. h. die Erkenntnis der Abhängigkeit zum Kennzeichen der Staatsgewalt, also auch des Staatsseins gemacht. Wenn man es hier auch mit psychologischen Merkmalen zu tun hat, so haben diese doch insoweit Bedeutung, als durch sie das Suchen

1) Allgemeine Staatslehre, 1919, S. 622.

2) De l'esprit des lois, livre I. ch. II. Montesquieu selbst meint, dass „l'idée de l'empire et de la domination est si composée et dépend de tant d'autres idées, que ce ne serait pas celle que l'homme aurait d'abord“.

3) o. c., S. 221.

4) Eine Zusammenfassung seiner Lehre: s. oben SS. 235—237, Anm. 3.

nach juristischen Kennzeichen auf bestimmte Seiten des staatlichen Daseins hingelenkt wird. Erkenntniskritisch hat man sich also mit der obrigkeitlichen Auffassung des Staates nicht zufrieden geben können. Denn ein obrigkeitlicher Staat kann immer nur ein politisches Gemeinwesen sein, wo ein herrschaftlicher Wille sich durchsetzt; ein solcher Wille ist aber zur Exklusivität geneigt, um sich allen übrigen Willen aufzuzwingen, weil sein Wesen ist befehlen und Gehorsam heischen: so ist es auch im Polizeistaat grundsätzlich gewesen.

Ist aber im Staat, besonders im modernen, nur dieses allein zu berücksichtigen? Gewiss, wenn man den Staat so verstehen wollte, dass nur seine anfänglichen Formen und Äusserungen seinen wahren Inhalt darstellten, so wäre alles übrige, was nachmals durch die Entwicklung noch hinzugekommen ist, auszuscheiden und bei der Begriffsbestimmung des Wesens der Staatlichkeit nicht mehr in Betracht zu ziehen. So handhaben es auch alle diejenigen Autoren, welche, wie Duguit, im Staate nichts weiter sehen wollen, als die Existenz von Befehlenden und Gehorchenden und die Erzwingbarkeit der Befehle. Dass auf gewissen Entwicklungsstufen der Staatlichkeit, wie in Frankreich zur Zeit Richelieu's oder in Russland zur Zeit Peters des Grossen, es in auffallender Weise gerade so gewesen ist, mag erwähnt werden. Trotzdem ist dieser Standpunkt insofern ungenügend, als er eine Immutabilität der sozialen Erscheinungen, zu denen ja auch der Staat gehört, postuliert. Gegen diesen Standpunkt spricht aber der Umstand, dass die psychische Adaption der Menschenmassen an die Staatlichkeit veränderlich ist: in jeder Epoche ist sie durch verschiedene Kräfte bestimmt, denn es verhält sich offenbar die moderne Volksmasse zum Staate nicht so, wie das vor hundert oder zweihundert Jahren der Fall war. Und nicht nur den Zeitepochen nach, sondern auch dem Orte nach ist diese Adaption verschieden: so hat ein leitender englischer Staatsmann vom Faschismus, der sich in Italien siegreich behauptet, gesagt, dass eine solche Erscheinung in England nie geduldet werden würde; ebenso wäre der Bolschewismus, als Ausdruck einer besonderen Staatlichkeit, in den Vereinigten Staaten von Nordamerika oder in Frankreich unmöglich.

Darum ist im Begriff des Staates als eines Herrschafts-

verbandes sein Wesen nur sehr allgemein und eigentlich nur von einem gewissen Standpunkte aus aufgefasst worden; zugleich hebt dieser Begriff ein Merkmal hervor, das im Grunde genommen jedem Gemeinwesen eigen ist. Denn in der Tat: ein Gemeinwesen ist existenzfähig, wenn in ihm das Besondere sich dem Allgemeinen, der Einzelne sich der Gesamtheit unterordnet, — das ist das Prinzip der Organisiertheit, welches als Grundlage jeglichen Gemeinwesens, auch des Staates, gilt. Die Unterordnung bedeutet aber in allen Gemeinwesen, dass die Gesamtheit dem Einzelnen gegenüber sich auch effektiv durchsetzt und nötigenfalls zu Mitteln greift, um den Einzelnen zur Unterordnung zu zwingen <sup>1)</sup>.

Zudem ist jeglicher Zwang bedingt. Wollte man mit der Herrschaft den absoluten Zwang bezeichnen, so würde es tatsächlich überhaupt keine Herrschaft geben. Jeglicher Zwang ist relativ, daher hat auch der staatliche Zwang relative Bedeutung — relativ ist aber auch die staatliche Herrschaft, insofern sie mit dem Zwange zusammenfällt. Somló <sup>2)</sup> schreibt von der Herrschaft des Staates, dass sie die gewöhnliche Durchsetzung des Willens des Herrschenden sei; diese Durchsetzung kann aber auch nur ein Ausnahmefall sein: dann wäre sie jedoch nicht staatliche Herrschaft. Der Grad also, in welchem eine Herrschaft sich geltend macht, bestimmt, ob sie staatliche, politische oder bloss private, persönliche Herrschaft ist.

Dadurch nun, dass dem Inhalt der Herrschaft das Alleinstaatliche abgesprochen werden muss, verliert die Herrschaft, als Merkmal des Staatsbegriffes, ihre ausschlaggebende Bedeutung. Die staatliche Herrschaft muss noch näher charakterisiert werden, und man tut das, indem man sie höchste, souveräne Herrschaft nennt; doch unter Souveränität wird schon die Zusammenfassung von Befugnissen der Staatsgewalt

1) Auch die Monopolisierung des Zwanges durch den Staat ändert nichts an dem Gesagten, denn wenn ein nichtstaatliches Gemeinwesen zu seinen Gunsten den Zwang durch den Staat ausüben wollte, so hätte man es indirekt doch nur mit einer Ausübung des Zwanges durch dieses Gemeinwesen zu tun; denn offenbar zwänge in diesem Falle der Staat, weil er den Zwang monopolisiert hat, im Dienste des Gemeinwesens; er würde also das letztere bei der Zwangsangewendung nur vertreten, nicht aber um seiner selbst wegen den Zwang ausüben. Sobald der Staat versagen sollte, würde das betreffende Gemeinwesen die Zwangsangewendung selbst direkt übernehmen.

2) Juristische Grundlehre, Leipzig 1917, S. 258.

verstanden, die aber gar nicht aus der Herrschaft ableitbar sind, sondern vielmehr aus den Zielen des staatlichen Seins.

Die Herrschaft selbst ist kein Ziel des Staates; sie ist nur die Art, in welcher ein Staat seinen Zielen nachstrebt, oder, mit anderen Worten, eine Grundlage seiner Organisation. Die Ziele des Staates sind gegenwärtig nicht mehr dieselben, die sie zu einer Zeit waren, als die Staatsorganisation ihren Anfang nahm. Gewiss leben auch die Anfangsziele des Staates in der Gegenwart weiter, wie beispielsweise die innere und äussere Sicherheit des Staates, doch ist dazu noch so viel hinzugekommen, dass die Ziele des modernen Staates, ihrem Umfang und Inhalt nach, jene Anfangsziele weit überragen. Dieser Umstand wirkt auch auf die Staatlichkeit selbst ein, die dem Charakter nach nicht dieselbe bleiben kann, die sie früher gewesen ist. Dies wiederum ist von Einfluss auf die Organisation des Staates: wenn das herrschaftliche Prinzip in der Organisation gewissen Zielen des Staates entspricht, so ist dagegen bei weiteren Zielen, die der Staat sich stecken muss, mit diesem Prinzip nichts auszurichten; daher erscheint die rein herrschaftliche Organisation des Staates auch zu mangelhaft, um jene Ziele zu verwirklichen. Der Krieg erscheint als eines der Anfangsziele des Staates; die herrschaftliche Organisation des Staates in der Form der Monarchie entsprach vollkommen diesem Ziel<sup>1)</sup>. Gegenwärtig hat aber der Staat auch die Entwicklung der Produktionskräfte des Volkes zum Ziele: eine rein herrschaftliche Organisation kann hier wenig ausrichten, und der Staat muss zu diesem Zweck neue Organisationsformen annehmen, um sich erfolgreich zu bewähren.

Diese Änderungen müssen auch in die Grundprinzipien der Staatlichkeit einen Wandel hineinragen, denn die neuen Formen, welche hinzukommen, lassen sich nicht durch die traditionellen Prinzipien erklären; sie sind für neue Zwecke geschaffen und dementsprechend auch von einem anderen Geist getragen, als die bisherigen Zwecke. Da das Ursprüngliche im staatlichen Sein nicht verschwunden ist, so behält natürlich auch der moderne Staat gewisse Anfangszüge in

1) Vgl. Jellinek, Allg. Staatslehre, S. 710: „Die monarchische Gestaltung der staatlichen Institutionen hängt eng mit dem Kriege zusammen, der zur Zusammenfassung der staatlichen Leitung in einer Hand drängt“.

seiner Gestaltung und Urprinzipien in seinem Wesen bei. Diese haben Bedeutung, soweit das Ursprüngliche in der modernen Gesellschaft fortbesteht, aber es wäre unrichtig, den modernen Staat als Ganzes, das Alte und Neue Umfassendes, allein diesen Anfangsprinzipien gemäss begrifflich erfassen zu wollen: der Staatstheorie wäre dadurch unnützerweise ein Prokrustesbett angewiesen. Diese Ausführungen beziehen sich vor allem auf das Herrschaftsprinzip als juristisches Kennzeichen des Staates. Das Herrschaftsverhältnis: Befehlen — Gehorchen kommt am schärfsten in der Kriegstätigkeit des Staates zum Ausdruck: die Schwächung des herrschaftlichen Moments in dieser Beziehung würde eine Lockerung der Disziplin zur Folge haben, zum Schaden der Kriegstätigkeit selbst. Ebenso findet das herrschaftliche Verhältnis in der Aufrechterhaltung der inneren Ordnung, oder im Polizeiwesen im engeren Sinn, deutlichen Ausdruck: Gehorsam gegenüber dem Befehl schafft Ordnung, das Gegenteil wäre Unordnung. Auch die Rechtsprechung trägt deutlich herrschaftliche Züge, denn der Rechtsspruch ist ein Rechtsbefehl, dessen direkte logische Folge Unterwerfung ist, damit das Urteil als solches Geltung finde. Einen anderen Charakter weist schon die Steuerpflicht auf; hier ist durch Befehl und Gehorsam nichts direkt realisiert, denn wenn eine Steuer anbefohlen ist, so ist der Gehorsam an sich noch keine Gewähr dafür, dass die Steuer auch einlaufe: damit letzteres geschehe, muss die Voraussetzung vorhanden sein, dass die Steuer durch den Steuerzahler bewilligt worden ist, weil er sie zahlen kann und will. So ist schon von altersher zu beobachten, dass die Steuern erst nach Bewilligung von seiten der Steuerzahler selbst, oder deren Vertreter, eingetrieben werden. Hier ist der Gehorsamspflichtige also zugleich mit dem Befehlenden tätig, indem er dem letzteren angibt, wie weit dem Befehl Folge geleistet werden kann. Das Herrschaftsverhältnis ist hier bedingt; wenn man in diesem Fall auch von Befehl und Gehorsam reden kann, so doch nur in dem Sinne, dass beides nicht als Grundlage, sondern vielmehr als Ausführungsart eines Verhältnisses aufzufassen ist, welches tatsächlich kein reines Herrschaftselement mehr in sich schliesst.

Das Herrschaftsmoment verschwindet aber ganz, wenn man die rein sozialen und wirtschaftlichen Aufgaben, welche

der moderne Staat in so grosser Anzahl zu lösen hat, in Betracht zieht. Die staatliche Gesundheitspflege, das Unterrichts- und Verkehrswesen u. s. w., u. s. w. stellen Tätigkeitsgebiete der Staatsgewalt dar, wo überhaupt nichts vom Verhältnis Befehlen-Gehorchen zu finden ist. Wenn der Staat Krankenhäuser, unentgeltliche ärztliche Hilfe, Apotheken, Schulen, Post, Telegraph, Eisenbahnen u. dgl. einrichtet, so handelt er so, um gewisse, allgemein anerkannte Bedürfnisse der Bevölkerung zu befriedigen, die durch private Unternehmungen nur ungenügend oder gar nicht befriedigt werden können. Der Staat übt hierbei keine Herrschaft aus, sondern tritt vielmehr als ein Verband auf, welcher der Bevölkerung in bezug auf ihr Wohl gewisse Dienste leistet; er richtet zu dem Zwecke bestimmte „*services publics*“ ein<sup>1)</sup>, die zusammen die Verwaltung des Staates bilden. Hier kann der Staat nur so auftreten, wie die Natur der Verwaltung es erfordert, denn Staatsverwaltung ist ja auch nur ein engerer Begriff, der dem weiteren allgemeinen Begriff einer Verwaltung untergeordnet ist. Verwaltung im allgemeinen besagt aber eine Tätigkeit, die gewisse gemeinsame Interessen befriedigen soll<sup>2)</sup>. Auch die Staatsverwaltung ist in der eben besprochenen Hinsicht inhaltlich dasselbe, denn sie befriedigt dabei nicht politische Machtinteressen des Staates, sondern gewisse soziale und wirtschaftliche Bedürfnisse und Interessen der Bevölkerung. In dieser Tätigkeit ist das Verhältnis des Staates zur Bevölkerung nicht dasjenige eines Befehlenden zum Gehorchenden, sondern dasjenige eines Gebenden zum Nehmenden, man möchte sagen, eines Lieferanten zum Klienten. Hierbei hat der Staat nicht die Aufgabe, seine Macht zur Geltung zu bringen, wohl aber der Bevölkerung die beste Befriedigung ihrer Bedürfnisse zu gewähren, ihre Interessen und Anforderungen auf das genaueste zu berücksichtigen, und auf solche Art eine möglichst vollkommene Verwaltung zu bieten. Der Staat hat seine historische Macht, doch wäre nichts verderblicher und sinnloser, als wenn der Staat durch seine Macht schlechte Verwaltungseinrichtungen in Gang bringen und sie aufrecht erhalten

1) Vgl. Jèze, G.: *Les principes généraux du droit administratif*, 3<sup>e</sup> éd., Paris 1926.

2) Verwalten heisst, nach Jellinek, zunächst geistige und wirtschaftliche Interessen in gemeinnütziger oder doch nicht ausschliesslich selbstnütziger Weise befriedigen (*Allgem. Staatslehre*, S. 623).

wollte. Jellinek<sup>1)</sup> hebt wohl ganz richtig hervor, dass dem Staate zum Zwecke einer sozialen Verwaltung seine Herrschaft zu Gebote steht. Wenn der Staat dadurch seine Verwaltungszwecke leichter und sicherer erreichen kann, als das einem freien Verbandsmitglied möglich wäre, so bildet die Herrschaft doch nur ein ergänzendes Nebenmoment in der Verwaltung selbst, auf welches das Verwaltungsverhältnis inhaltlich nicht zurückgeführt werden kann. Die Herrschaft des Staates kann dazu führen, dass immer weitere Interessengebiete in die staatliche Verwaltungsfähigkeit hineinbezogen werden, weil private Tätigkeit hier schwieriger ist und darum weniger befriedigend ausfallen würde, als die staatliche; doch als eine solche muss die verwaltende Tätigkeit des Staates allein ihrem Wesen entsprechend vorgehen, wenn sie nutzbringend sein will.

Je weiter die Verwaltungsfähigkeit des Staates sich erstreckt, um so grösser ist derjenige Teil der Staatsfähigkeit überhaupt, bei dem die Herrschaftsnatur des Staates nur nebenbei zur Geltung kommen kann und nicht die Macht die Hauptsache ist, sondern die Zweckmässigkeit und Vollkommenheit der praktischen Ausübung. Das besagt zugleich, dass die hergebrachte Vorstellung vom Staate als einem Herrschaftsverband durch neue Elemente verdeckt wird, die im Dasein des Staates auch ihre Wirkung haben müssen. Denn man kann natürlich vom Staat keine richtige Vorstellung haben, wenn man in den Äusserungen seiner Tätigkeit das Neue, womöglich das Meiste<sup>2)</sup>, fortlässt und theoretisch nicht verstehen will, weil es der herkömmlichen Idee vom Staate fremd ist, oder aber wenn man diese Äusserungen unter die alte Vorstellung vom Staate zwingt. So schreibt Jellinek<sup>3)</sup>, dass der Staat zwar sein Wesen und seine Rechtfertigung in der Innehabung und dem Besitz der Herrschaft finde, aber nicht ausschliesslich auf sie beschränkt

1) *ibid.*

2) Nach den Tabellen über die französische Gesetzgebung, die das Sekretariat der Kammer zusammengestellt hat (*Tableaux des projets et propositions des lois votés par la Chambre des Députés*), gab es für die 12. Legislatur (1919–1924) unter 1133 Gesetzesvorlagen, nach Abzug von 190 die Kolonien, Elsass-Lothringen und internationale Abmachungen betreffenden, 561 Vorlagen sozialen und wirtschaftlichen Inhalts (gegen 60%). Folglich machte die soziale Gesetzgebung für das eigentliche Frankreich mehr als die Hälfte der gesetzgebenden Tätigkeit des Parlaments aus.

3) *Allg. Staatslehre*, S. 522 (vom Verfasser dieser Abhandlung gesperrt).

sei. Solange der Staat in fiskalischem Interesse Unternehmungen unterhielt, konnte noch über diese letzteren in der Staatstheorie mit der hier gesperrt wiedergegebenen Bemerkung hinweggegangen werden; seit aber die genannte Tätigkeit, die keine Äusserung der Herrschaft ist, im modernen Staat die Gesetzgebung, die Verwaltung, die Finanzen immer mehr und mehr in Aktion setzt, ist doch eigentlich über sie nichts gesagt, wenn man sie eine andere Tätigkeit nennt, die nicht Herrschaft sei. Ist sie staatliche Tätigkeit und doch keine Herrschaft, so ist man nicht berechtigt, das Wesen des Staates trotzdem allein in der Herrschaft zu sehen: jedenfalls wäre eine solche Auffassung zu unbestimmt, um alles, worin der Staat sich rechtlich äussert, zu umfassen.

In dieser nichtherrschaftlichen Tätigkeit tritt der Staat in ein neues Verhältnis zu der Gesellschaft, der Bevölkerung. Wenn der Staat in seiner herrschaftlichen Tätigkeit der Gesellschaft gegenüber als Obrigkeit auftritt, also die Gesellschaft dem Staat unterstellt erscheint, so stellt sich der Staat mit seiner sozialen Tätigkeit in den Dienst der Gesellschaft. Die obrigkeitliche Tätigkeit kann den Staat von der Gesellschaft absondern, die soziale Tätigkeit dagegen hebt in diesem Verhältnis jegliche Absonderung auf: der Staat und die Gesellschaft fallen zusammen, und der Staat erscheint als die am vollkommensten organisierte Selbsttätigkeit der Gesellschaft. Und so geschieht gegenwärtig im staatlichen Dasein das, wovon Gierke<sup>1)</sup> in der Rechtsgeschichte der deutschen Genossenschaft schreibt: „der herrschaftliche Verband nimmt in sich den Genossenschaftsgedanken auf und wird dadurch modifiziert und endlich aufgelöst“.

## § 2. Begriff der Souveränität im inneren öffentlichen Recht.

Ist das öffentliche Recht ein Ausdruck des souveränen Staatswillens, so ist dieses Recht hinfällig, wenn die Souveränität beiseite gestellt wird<sup>2)</sup>. Vielleicht erklärt sich aus diesem

1) Das deutsche Genossenschaftsrecht, 1868, B. I, S. 89.

2) Vgl. E s m e i n, A.: *Eléments de droit constitutionnel français et comparé*, 7<sup>e</sup> éd., 1921, t. I, pp. 145 et suiv.

Zusammenhang die Zähigkeit, mit der der Souveränitätsbegriff in der Staatsrechtslehre weiterlebt, obwohl die Kritik sich so oft, ja fast ununterbrochen gegen diesen Begriff gewandt hat. Und da der Souveränitätsbegriff sich schliesslich der Entwicklung des öffentlichen Rechts anpassen muss, so hat man diesem Begriff immer neuen Inhalt gegeben, wodurch sein Sinn mit der Zeit ganz verändert worden ist: man denke nur an den Souveränitätsbegriff Rousseau's und die Lehre Krabbe's von der Souveränität des Rechts<sup>1)</sup>.

In betreff dieses Prinzips muss aber immer daran erinnert werden, dass es die juristische Triebkraft zur Bildung der europäischen Nationalstaaten aus der mittelalterlichen Welt-herrschaft der beiden Schwerter heraus gewesen ist: es ist also ein Prinzip, das gegen die Idee des Weltstaates gerichtet ist und sich für den Nationalstaat einsetzt. Man kann es mit dem Nationalitätenprinzip in Zusammenhang bringen: wenn dieses letztere die Selbstbestimmung der Nationen bedeutet, so bedeutet das erstere die Selbstbestimmung der Staaten. Solange es Nationalitätenstaaten gibt, bleibt das Souveränitätsprinzip immer aktuell; wenn es einmal nur Nationalstaaten geben sollte, würden die beiden Bedeutungen des Begriffes Selbstbestimmung zusammenfallen: die Souveränität der Staaten würde dann dasselbe besagen, wie das Selbstbestimmungsrecht der Nationen. Die beiden Prinzipien stehen sich auch tatsächlich inhaltlich sehr nahe. Die Souveränität bezeichnet die höchste, unabhängige rechtliche Lage des Staates, oder eine Staatsgewalt, die über sich keine andere Gewalt hat: der souveräne Staat handelt immer nur kraft eigenen freien Entschlusses,

1) Bei Rousseau ist die Souveränität der Gemeinwille selbst, der auch das Recht setzt; bei Krabbe ist souverän das Recht, dem der Staat sich unterwirft. Bei Rousseau ist die Substanz souverän; bei Krabbe eine Funktion (Recht) der Menschenpsyche im Verhältnis zu einer anderen Funktion (Autorität). Was die relative Auffassung von der Souveränität anbetrifft (z. B. Verdross, *Le fondement de droit international* im *Recueil* 1927, t. I, pp. 308—319), so ist diese schon der Beginn der Verneinung der Souveränität als Rechtsbegriff — ähnlich Kelsen, Sukiennicki, Politis (*Les nouvelles tendances du droit international*, 1927, pp. 18—26). Wenzel (*Juristische Grundprobleme*, S. 181) hat einen Souveränitätsbegriff aufgestellt, demnach auch die obersten normensetzenden Instanzen der selbständigen christlichen Kirchen souverän sind: also hat man schon eine souveräne Kirche.

wie im Innern so auch nach aussen hin. Das Nationalitätenprinzip besagt, dass eine Nation über ihr politisches Geschick selbst bestimmen und rechtlich darin von keiner anderen Nation (oder auch von keinem Staat) abhängig sein darf. So kommt es also in beiden Fällen auf dasselbe heraus: positiv auf selbständiges Handeln, negativ auf unabhängiges Beschliessen, das von aussen rechtlich nicht bestimmt werden soll. Haenel<sup>1)</sup> scheint es sehr richtig getroffen zu haben, wenn er die Souveränität nur für einen staatsrechtlichen Begriff erklärt, der im innern öffentlichen Recht die rechtliche Unterordnung aller Lebensäusserungen und deren Formen unter den Staat bedeutet. Dagegen könnte man sagen, dass das Nationalitätenprinzip vollkommen ins internationale Rechtsgebiet gehört, um hier als Grundlage der internationalen Ordnung zu dienen. Die Souveränität und das Nationalitätenprinzip stellen zwei Seiten derselben Rechtsidee dar, dass nämlich ein politisches Gemeinwesen, welches sich kulturell und wirtschaftlich, geistig und materiell deutlich von seinesgleichen absondert, selbst die Beziehungen zu seinen Bestandteilen und zu anderen politischen Gemeinwesen rechtlich bestimmen soll. Im reinen Nationalstaat findet diese Rechtsidee Verwirklichung, und dieser kann grundsätzlich als vollkommenste rechtliche Äusserung eines politischen Gemeinwesens angesehen werden.

Wie schon oben bemerkt, lassen sich die Nationalitäten nicht so scharf gegeneinander abgrenzen, wie die Staaten, denn die Staaten enthalten immer in grösserer oder kleinerer Zahl nationale Minderheiten. Dieser Umstand lässt internationale Verhältnisse entstehen, die weder durch die Souveränität, noch durch das nationale Selbstbestimmungsrecht schlechthin geregelt werden können. Denn der Staat kann sich nicht eine Minderheitsnationalität rechtlich unumschränkt unterordnen, sondern muss gewisse Verpflichtungen den Nationalitäten gegenüber anerkennen, die in der internationalen Rechtsordnung garantiert werden; andererseits beherrscht nicht allein das Nationalitätenprinzip die internationalen Beziehungen, sondern ihm entsteht in der Staatssouveränität ein Gegengewicht. So ist das Souveränitätsprinzip in das internationale Recht über-

---

1) Deutsches Staatsrecht, B. I, S. 108 ff.

nommen worden, um hier als Zusammenfassung staatlicher Rechtsansprüche gegenüber den Nationalitäten zu wirken.

Im Staate selbst hat der Souveränitätsgedanke in der Hinsicht Bedeutung, dass die staatliche Tätigkeit in ihren höchsten Äusserungen — Gesetzgebung und Regierung — grundsätzlich frei ist und durch von aussen kommende Rechtsgebote nicht bestimmt werden kann. So ist die Souveränität diejenige Eigenschaft der Staatsgewalt, die der Gesetzgebung und der Regierung, d. h. der obersten Leitung der Staatsgeschäfte, als rechtlicher Antrieb zu ihrer Betätigung dient: die Souveränität besagt folglich, dass im Staate Gesetze gegeben werden sollen und regiert werden soll. Da zugleich die Staatsgewalt als Herrschergewalt charakterisiert wird, so ist die Souveränität doch nur Ausdruck für rechtlich höchstes Befehlen, das in den Gesetzen und Regierungsakten enthalten ist. Die öffentliche Rechtslehre begnügt sich damit, den Befehlscharakter der öffentlichen Akte <sup>1)</sup> zu kennzeichnen und den Gehorsam ihnen gegenüber als normales Verhalten vorauszusetzen. Dieser Gehorsam ist dennoch keine Selbstverständlichkeit, sondern die Folge historischer Erziehung und Gewohnheiten der Volksmassen, kann unter Umständen versagen und hat auch versagt. Der Souveränitätsgedanke macht aber den Staat zum Gemeinwesen, dessen Willensäusserungen gegenüber Gehorsam nicht nur Rechtspflicht, sondern eine soziale Notwendigkeit ist, denn er leitet logisch zur Vergöttlichung des Staates, wie denn auch H o b b e s, der konsequenteste Vertreter dieser Idee, den Staat „den sterblichen Gott“ nennt <sup>2)</sup>. So wäre die Souveränitätslehre eine Idealisierung des Staates und zugleich ein Glaubensbekenntnis, wonach der Staat für die höchsten Bestrebungen des Menschengesistes tätig zu sein berufen ist <sup>3)</sup>.

1) So schreibt Carré de Malberg (o. c., t. I, p. 328): „La loi . . . ne se caractérise donc pas, quant au fond, par sa matière, mais uniquement par la force qui lui est propre, par sa puissance, soit immédiate, soit virtuelle . . .“ Und über die Regierungsakte liest man daselbst: „Ce qui caractérise l'acte de gouvernement, c'est . . . ce fait qu'il est . . . affranchi de la nécessité des habilitations législatives et accompli par l'autorité — avec un pouvoir de libre initiative, en vertu d'une puissance qui lui est propre . . .“ (p. 526).

2) Nach der Ansicht Duguit's (in Rev. de dr. public 1918, p. 192 et suiv.) kann man auch bei R o u s s e a u, dem jüngeren konsequenten Vertreter der Souveränitätsidee, die Vergöttlichung des Staates annehmen.

3) Vgl. die H e g e l'sche Staatsphilosophie.



Der Souveränitätsgedanke war ein Ansporn für die menschliche Tätigkeit, insofern sie sich durch Konzentrierung der Energie in der staatlichen Aktivität entspannte: anfänglich in der landesherrlichen Wirksamkeit der Fürsten allein, nachmals auch in der Teilnahme des Volkes vermittels der Volksvertretung an der Gesetzgebung, als der wichtigsten Äusserung der Staatsfähigkeit. Die souveräne obrigkeitliche Tätigkeit hat erreicht, dass im Staate Ordnung und Sicherheit gewährleistet sind: diese Errungenschaft für das nationale Leben ist dem Souveränitätsgedanken gutzuschreiben. Doch ist die Souveränitätsidee zu formell und inhaltsleer, als dass sie durch die Gesetzgebung direkt die Lebensverhältnisse positiv zu regeln imstande wäre; vielmehr hat diese Idee zwischen der ererbten monarchischen Gewalt und der neuerrichteten Volksvertretung einen Kampf darüber verursacht, wem die Souveränität rechtlich zukommen solle. In der Verwaltungstätigkeit aber, wo alles auf die Zweckmässigkeit ankommt, ist mit der Souveränitätsidee nichts auszurichten. So kann die Souveränität, als Bezeichnung für das rechtlich Höchste und Unabhängige, nur auf die Geltung der öffentlichen Ordnung Bezug haben, nichts aber über den Inhalt derselben besagen: die Souveränität gibt keine Antwort auf die Frage, ob von einem politischen Gemeinwesen freier zivilisierter Menschen oder aber einem solchen wilder Menschenfresser die Rede sei.

Wenn es auch richtig ist, dass die Souveränität sich auf den Staat als eine Rechtseinrichtung bezieht, und es aus diesem Grunde dort, wo man bloss tatsächliche Verhältnisse, wenn auch politischen Charakters, antrifft, keine Souveränität geben kann, so hat der Souveränitätsbegriff doch einen so weitreichenden Sinn, dass eine Auswahl unter den politischen Gemeinwesen im genannten Sinne nicht durchzuführen ist. Zudem könnte es sich dabei um einen souveränen Staat handeln, der durch innerpolitische und soziale Umwälzungen in einen Zustand von Verwirrung und Unkultur verfallen ist, so dass die Existenz einer Rechtsordnung in ihm fraglich erscheint: kann ein solcher Staat noch souverän sein? Der Souveränitätsbegriff liesse das zu, und doch: kann eine verwilderte, gewalttätige öffentliche Macht die höchste unabhängige rechtliche Gewalt sein, welche Rousseau als Gemeinwillen so hoch stellte und idealisierte?

Die Utilität des Souveränitätsgedankens ist jetzt beschränkt, da er sich nicht auf das ganze Anwendungsgebiet der modernen staatlichen Tätigkeit ausdehnt. Insofern die Existenz des Staates in Frage kommt, will der Staat souverän sein, um selbst darüber zu entscheiden; daher auch der Widerwille der Staaten sogar gegen die obligatorische Schiedsgerichtsbarkeit, wie das noch bis heute bei den Völkerbundmitgliedern zu beobachten ist. Die Staaten fassen die Sorge für ihre innere und äussere Sicherheit als ihr unveräusserliches Recht auf, und dank der Souveränität sind sie rechtlich imstande, alle Mittel zu ergreifen, die ihnen in dieser Hinsicht zur Verfügung stehen. Die Souveränität ist natürlich keine Garantie für die Sicherheit, aber sie entfernt alle rechtlichen Schranken, die den Staat verhindern könnten, sich die Sicherheit zu gewährleisten. Darum kann der Staat sogar Verpflichtungen übernehmen, die in seine Rechte hineingreifen, wenn dadurch seine Sicherheit gefestigt wird. Wenn der Völkerbund seinen Gliedern eine vollständige Sicherheit garantierte, so wäre der Verzicht der Staaten auf ihren Selbstschutz nicht auf eine Verneinung der Souveränität gerichtet, sondern eine logische Folge ihrer Souveränität, denn diese besagt ja auch, dass der Staat die wirksamsten Mittel für seine Sicherheit ergreifen müsse. Gibt es in der Schutzfrage eine vollkommene Garantie des Völkerbundes, so soll der weniger wirksame Selbstschutz fortfallen: die Wahl zu treffen, die Mittel für die Sicherheit festzusetzen, ist von jeher die vornehmste Aufgabe des souveränen Staates gewesen. Und doch nimmt die Organisierung der Sicherheit durch den Völkerbund, nicht mehr durch den isolierten Staat selbst, der Souveränitätsidee ihre realste Wirkung; denn solange die souveräne Gewalt für die Sicherheit des Staates sorgte, räumte man dieser Gewalt widerspruchslos den höchsten Rechtsrang ein; wenn nun aber der Völkerbund an diese Stelle tritt, so ist auch eine rechtliche Umwertung der souveränen Staatsgewalt von Grund aus unvermeidlich.

Nach dem oben Ausgeführten gewinnt der Umstand, dass die Staatsgewalt die Souveränitätsidee für die übrige Tätigkeit des Staates wenig oder gar nicht utilisieren kann, um so mehr an Bedeutung. In der Gesetzgebung, besonders der sozialen, die den wichtigsten Bestandteil der modernen gesetzgebenden Tätigkeit des Staates ausmacht, besagt die Souveränität doch

nichts mehr, als dass die Gesetze die vornehmsten Rechtsregeln der sozialen Ordnung sein sollen, weil sie aus dem Herrscherwillen des Staates emanieren. Solange dieser Herrscherwille tatsächlich im physischen Willen des Monarchen gipfelte, war in der Souveränitätsidee etwas Reales auch für die Gesetzgebung enthalten, denn das Gesetz erschien als eine Willensäußerung des Souveräns selbst. Im modernen Staat ist die Gesetzgebung ein kompliziertes Verfahren, wo eine Reihe von Faktoren zusammenwirkt, um ein Gesetz zu erzielen. Im Mittelpunkt steht dabei das Parlament, dem sich die Regierung hinzugesellt; dazu kommen die Parteien, die Wähler, das Staatsoberhaupt, und aus der Wechselwirkung dieser aller entsteht das Gesetz, welches nicht der Ausdruck eines bestimmten Willens ist, sondern einen Kompromiss vieler Interessen, Bestrebungen und Ziele darstellt. Rein konstruktiv kann hier in betreff eines vereinbarten Gesetzes vom souveränen Willen des Staates oder der Nation die Rede sein; hiermit würde jedoch bloss die Feststellung gemacht sein, dass ein gewisser Rechtsakt entstanden ist, der die Beziehungen bestimmter Art fernerhin regeln wird; das gesetzgeberische Verfahren kommt dagegen gar nicht in Betracht. Und so sind über das Gesetz Theorien möglich gewesen, die zwar mit der Souveränitätsidee harmonieren, denen aber vom Standpunkt des Verfahrens keine Realität zugeschrieben werden kann. Es sei hier auf die bekannte Laband'sche Lehre vom Gesetz hingewiesen, wonach „das Hoheitsrecht (scil. die Souveränität) des Staates . . . nicht in der Herstellung des Gesetzesinhalts, sondern in der Sanktion des Gesetzes zur Geltung kommt; die Sanktion allein ist die Gesetzgebung im staatsrechtlichen Sinne des Wortes“<sup>1)</sup>. Die moderne Staatlichkeit hat diese Theorie Laband's jeglichen lebendigen Inhalts beraubt. Im parlamentarisch regierten Staat sind die Sanktion und die Promulgation reine Formalitäten, die beständig, wenn das Parlament den Gesetzesinhalt festgestellt hat, nachfolgen. Nach einer der neuesten Verfassungen, der estnischen vom Jahre 1920, wird das vom Parlament angenommene Gesetz sogar direkt durch das Präsidium desselben verkündet<sup>2)</sup>; es fehlen

1) Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, 5. Aufl., 1911, B. II, S. 6.

2) Artikel 53 der Verfassung (bei Dar este: Les Constitutions modernes, 4<sup>e</sup> éd., Paris 1928, Europe I, p. 487).

die Sanktion und die Promulgation überhaupt. Natürlich erteilt das Präsidium des Parlaments keinen Befehl zur Gesetzeserfüllung: ein solcher Befehl ist schon in der Annahme des Gesetzes durch das Parlament enthalten. Wenn aber beide Momente tatsächlich zusammenfallen, so liegt auch kein Grund zu einer scharfen formellen Unterscheidung vor, die, durch den Souveränitätsgedanken erzeugt, doch nur eine unrichtige Vorstellung vom Charakter der parlamentarischen Gesetzgebung vermittelt. So greift die Theorie zu unnützen und künstlichen Konstruktionen, die wegfallen müssen, sobald die Gesetzgebung ohne voreingenommene Vorstellungen von dem Staat und der Staatsgewalt, wie sie die Souveränitätsidee hervorruft, verstanden wird.

Es wurde schon oben erwähnt, dass die Souveränitätsidee für die Verwaltungstätigkeit keine Bedeutung haben kann. Die Verwaltung hat nur Sinn, wenn sie aus Zweckmässigkeits-erfordernissen ausgeübt wird: sie muss darauf bedacht sein, Positives auf rationelle Art zu geben, d. h. die Staatsverwaltung ist, wie jegliche Verwaltung, eine berechnete Tätigkeit, wenn sie ihre Aufgaben oder Dienste auf die zweckmässigste Weise ausführt. Die Eisenbahnverwaltung z. B. steht auf der Höhe, wenn die Beförderung der Reisenden und der Waren schnell und mühelos bei mässigen Kosten geschieht, und zugleich alle technischen Vervollkommnungen benutzt werden: und daran liegt auch alles. Dass der Staat souverän ist, kommt bei der guten Erfüllung der Verwaltungsaufgaben überhaupt nicht in Betracht; es wäre geradezu verderblich für die Verwaltungstätigkeit, wenn die betreffenden Stellen, auf die Herrschaftsrechte des Staates pochend, die Fahrtarife in die Höhe schrauben und die Frequenz der Züge zugleich reduzieren wollten.

Diese Ausführungen zeigen, dass die Souveränitätsidee, auf den Staat als Rechtspersönlichkeit oder auf die Staatsgewalt als Staatswille bezogen, deren vitale Kraft doch nur höchst summarisch und, man möchte sagen, oberflächlich für die Gegenwart zu interpretieren imstande ist. Weil der Staat eine aktive Funktion des sozialen Lebens ist, so ist durch die Anwendung des Souveränitätsgedankens auf die wichtigsten Betätigungszweige des Staates die tatsächliche Utilität dieses Prinzips im innern öffentlichen Recht angezeigt worden. Es erweist sich, dass auch gegenwärtig das Souveränitätsprinzip auf diejenigen Äusserungen der staatlichen Tätigkeit, welche

aus der mittelalterlichen politischen und rechtlichen Zersplitterung den nachmaligen, in der absoluten Monarchie gipfelnden Einheitsstaat herausgebildet haben, anwendbar ist: nämlich auf die Gewährleistung der inneren und äusseren Sicherheit, was die Geltendmachung der nationalen Rechtsordnung bezweckt. In der modernen Welt beschränkt sich die staatliche Tätigkeit nicht nur auf diese Aufgaben, sondern erstreckt sich auf immer neue Gebiete, wo der Staat nicht aus Souveränitätserwägungen aktiv ist und auch gar nicht aus solchen Erwägungen tätig sein kann. So ist der merkwürdige Fall zu beobachten, dass mit der Erweiterung der staatlichen Tätigkeit die Rolle des Souveränitätsgedankens sich nicht erweitert, sondern vielmehr enger wird, um sich in den neuesten Äusserungen der Staatstätigkeit überhaupt ganz zu verlieren.

Die Souveränitätsidee ist für den modernen Staat zu eng; der Staat ist dieser Ideenwelt entwachsen.

Die Souveränität ist nicht mehr die einzige leitende Rechtsidee, welche im Leben des Staates bildend wirken soll; darum kann sie auch nicht die grundlegende Idee sein, aus der das Rechtsbild des Staates konstruiert werden muss, weil sie alle rechtlichen Äusserungen des Staates in sich zusammenfasst. Das soziale Leben weckt Bedürfnisse und bietet Möglichkeiten dar, die im Staat zur Geltung kommen, verstaatlicht werden, für die aber die öffentlichrechtliche Erfassung nicht mehr in der Souveränitätsidee gegeben ist; diese Idee ist für solche Äusserungen des staatlichen Daseins ohne Wert und darum, kann man sagen, überflüssig. Doch der Staat in seiner ursprünglichen Ausdehnung ist der Kern des modernen allumfassenden staatlichen Wesens geblieben, und weil die Souveränitätsidee für diesen Kern den Rechtsgedanken gebildet hat, lebt sie immer weiter. Und deshalb verschwindet der Souveränitätsgedanke auch gegenwärtig nicht aus dem öffentlichen Recht, er muss nun aber einen weit geringeren Platz einnehmen und darf jedenfalls nicht mehr mit dem Staate und der Staatsgewalt identifiziert werden.

Wenn die Souveränität ihre traditionelle Bedeutung auch verloren hat, so hört der Staat darum nicht auf, Staat zu sein. Denn der Staat ist nicht dasselbe, was der souveräne Staat ist, obwohl der Theorie nach der souveräne Staat die aus-

gedehnteste Macht besitzt<sup>1)</sup>, und daher seine Staatlichkeit mehr ausgesprochen erscheint, als in einem nichtsoveränen Staat. Die Staatsrechtslehre sucht jedoch nach einem anderen wesentlichen Merkmal des Staates, indem die Souveränität nur als eine nichtwesentliche Eigenschaft der Staatsgewalt aufgefasst wird. Für den Staatsbegriff im theoretischen Sinne hat das Bedeutung, doch eine andere Frage bildet die Rolle des Souveränitätsgedankens im öffentlichen Recht und die Folgen seiner Ausscheidung aus demselben. Das öffentliche Recht und der Staat waren schon vorhanden, bevor die Souveränitätsidee aufkam, aber die Auffassung von dem Staat und dem öffentlichen Recht ist vor dem Aufkommen dieser Idee eine andere gewesen, als sie es später war<sup>2)</sup>. So kann also die Bedeutung des Souveränitätsgedankens für das öffentliche Recht und den Staat doch eigentlich nur als temporär und zugleich als nur für einen gewissen Staatentypus wesentlich angesehen werden. Die Frage stellt sich darum auch so, ob der Staatstypus, welcher gegenwärtig im sozialen Dasein des Menschen Geltung hat, schon ein anderer sei (oder im Werden dazu begriffen sei), als derjenige, dessen Aufkommen durch die Souveränitätslehre des 16. und 17. Jahrhunderts bezeichnet wird. Die Staatslehre will jedenfalls einen normalen Staatsbegriff aufstellen und dem Staat rechtliche Kennzeichen beilegen, die ihn von anderen Gemeinwesen zu unterscheiden vermöchten. Gegenwärtig ist diese Aufgabe um so wichtiger, als das internationale Recht im Staate das alleinige Rechtssubjekt erblickt, es würde folglich eine festumgrenzte Rechtskonzeption vom Staat dem internationalen Rechte selbst feste Formen verleihen. Auch das Problem der Grundrechte der Staaten erhielte einen positiven Sinn, wenn ausser Zweifel stände, was der Staat rechtlich ist und sein kann. Eigentlich hat man es dabei doch mit einer methodologischen Frage zu tun, die darauf hinausläuft, ob man dem Staat, als sozialer Lebensform, ein ständiges Rechtsprinzip zur Grundlage setzen und so im Sein des Staates einen

1) Vgl. Carré de Malberg, o. c., t. I, p. 176.

2) So schreibt Jellinek (Allg. Staatsl., S. 319), dass der mittelalterliche Staat dualistisch geartet war, dass sich hier immer ein Gegensatz zwischen Königsrecht und Volksrecht zeigte: also fehlte die Vorstellung von einem einheitlichen öffentlichen Recht . . . Der mittelalterliche Staat war noch nicht souverän (S. 487). Die Souveränität schreibt man dem Staat

ideellen Inhalt als gegeben annehmen solle, oder aber den Staat als eine gewisse Form aufzufassen habe, deren Rechtsinhalt in beständigem Wandel und unaufhörlichem Werden sich immer wieder von neuem erschliesst. Im ersteren Fall würden sich theoretische Resultate von einem vorher eingenommenen Standpunkt aus ergeben; im letzteren Falle hätte man relative Ergebnisse, die aus dem Rechtsmaterial ableitbar sind. Die erste Auffassung scheint mehr für die dogmatische Forschung geeignet zu sein, bei der man sich mit den Haltepunkten der Rechtsentwicklung befasst; die zweite ist für rechtspolitische Betrachtungen vorzuziehen, da sie eben den Fluss der Rechtsentwicklung zum Gegenstand haben soll. Die gegenwärtige Abhandlung hält meist an dieser zweiten Auffassung fest, nur dass sie zugleich eine kritische Tendenz mit einschliesst, weil die Grundbegriffe des öffentlichen Rechts durch die dogmatische Methode in die Staatslehre hineingebracht worden sind.

### § 3. Der moderne Staat und sein öffentliches Recht.

Der Staatstypus der Gegenwart ist die Demokratie<sup>1)</sup>. Sie ist nicht die einzige, ausschliessliche Staatsform, die man jetzt trifft, aber sie ist die massgebende und für Europa und Amerika charakteristische politische Form, deren Geist die Entwicklung des modernen öffentlichen Rechts bestimmt.

Was ist die Demokratie? Sie ist diejenige Form eines politischen Gemeinwesens, in dem die Staatstätigkeit im Namen Aller für Alle geschieht. So könnte man den Inhalt der Demokratie am allgemeinsten ausdrücken; doch als modernem Staatstypus sind der Demokratie gewisse, ihre Organisation charakterisierende Rechtsgrundsätze eigen. Es sind das die Prinzipien der Repräsentation, der Mehrheit und der Freiheit, welche der modernen öffentlichen Rechtsordnung als Grundlagen dienen. Das repräsentative Prinzip besagt, dass die Staatsangelegenheiten durch repräsentative Einrichtungen geführt werden, wo die bevollmächtigten Vertreter des Volkes für dieses beschliessen und handeln. Das Mehrheitsprinzip der Neuzeit zu; hier ist die Einheit der Rechtspersönlichkeit auf den Staat übertragen, und auch das innere Recht ist einheitlich.

1) Über die moderne Demokratie sei die ausführliche Arbeit von Bryce, James genannt: *Modern Democracies*, London 1921, 2 vól.

bedeutet, dass in den öffentlichen Handlungen und Beschlussfassungen die Mehrheit ausschlaggebend ist. Das Freiheitsprinzip endlich besagt, dass allen Einzelindividuen gleiche Rechts- und Handlungsfähigkeit in öffentlichen Angelegenheiten zusteht. Die demokratische Doktrin überwölbt diese rechtlichen Organisationsprinzipien noch mit der Idee von der Volkssouveränität, die Duguit ebenso mystisch nennt, wie die Lehre von der Vergöttlichung des Staates; man hat es dabei auch nicht mit Rechtsvorstellungen zu tun, sondern mit politischen Ideen oder Glaubensbekenntnissen.

Durch die Volkssouveränität sollte die Staatsgewalt begründet werden, denn den Staatstheoretikern war es immer darum zu tun, die Zwangsgewalt, die der Staat innehat, zu rechtfertigen<sup>1)</sup>. Nach dem Sturz des Königtums „von Gottes Gnaden“ stand die Staatslehre vor der Aufgabe, die Staatsgewalt aus einer neuen Quelle abzuleiten, die dem Zwang zugleich Berechtigung zuerkennen sollte. Und so erklärte man jetzt das Volk für die Quelle der Staatsgewalt und das Dogma der Volkssouveränität für die politische Grundlage der modernen Demokratie. Auch hier hat die Souveränitätsidee nur den einzigen Zweck, die Herrschaft zu begründen, um so die Demokratie als einen reinen Herrschaftsverband rechtlich auffassen zu können und folglich dem landläufigen Staatsbegriff zu subsumieren. Doch schon de Maistre äussert sich in dem Sinn, dass der Demokratie Souveränität fehle. In der Demokratie würde auch wohl niemals das Herrschaftsverhältnis und die Souveränitätsidee ausgeprägt worden sein, denn wegen Mangels an konzentrierter Staatsgewalt können diese Erscheinungen hier gar nicht deutlich aufkommen. Für die Aufnahme und Ausbildung dieser Vorstellungen vom Staat war nur die Monarchie geeignet, denn die Fülle und Unbestreitbarkeit der staatlichen Macht, die auch die Souveränitätslehre geschaffen haben, waren und sind in vollem Masse nur dieser Staatsform eigen. Man findet darum auch, dass schon Bodin von der Souveränität als von einer Lebensfülle redet, soweit er dieselbe den Fürsten beilegt<sup>2)</sup>, während seine Aus-

1) Wie z. B. Rousseau in den Anfangszeilen des *Contrat social*.

2) S. seine Begründung der Notwendigkeit der Fürstensouveränität in: *Les six livres de la République*, Paris 1576, 1<sup>er</sup> livre, ch. IX et XI. — Vgl. Maïm, N.: *Der Parlamentarismus und der souveräne Staat*, Tartu 1927, S. 8

führungen über die Souveränität in nichtmonarchischen Staaten nur Reflexe seiner Beweisführung über die fürstliche Souveränität darstellen. Es wird sogar die Lehre von der Volkssouveränität eine oppositionelle Lehre genannt<sup>1)</sup>, womit man unterstreichen will, dass die Idee der Volkssouveränität keine originelle sei, sondern eigentlich bloss die Verneinung der Fürstensouveränität bedeute. Daher hat diese letztere volle Realität, während die Theorie von der Volkssouveränität auf abstrakten Betrachtungen und unbeweisbaren Postulaten beruht, was so deutlich in der Rousseau'schen Lehre vom Gemeinwillen hervortritt. Nennt man nun die moderne Demokratie einen Herrschaftsverband, so hat man dabei mit übertragenen Vorstellungen zu tun, die in engster Verbindung mit der Lehre von der Volkssouveränität stehen und daher keineswegs zweifellose Realitäten abspiegeln, wohl aber gegebenenfalls Konstruktionen hervorrufen, die aus diesen Vorstellungen und deren Verallgemeinerungen auf den Staat überhaupt entspringen. Lehrt man, dass in der modernen Demokratie eine Herrschaft existiere, so muss immer gefragt werden, was darunter zu verstehen sei, und ob in des Wortes unmittelbarem Sinne Befehlen—Gehorchen hier angebracht wäre.

Herrschen als Befehlen—Gehorchen ist ein Willensverhältnis, wo ein Wille sich dem andern aufzwingt. Bei der Monarchie hatte es den Anschein, dass es tatsächlich so war, denn der Fürstenwille herrschte über dem Untertanenwillen, und unter Umständen kam er auch konkret zur Geltung<sup>2)</sup>. So hatte das Rechtlich-Formale auch einen entsprechenden tatsächlichen Inhalt. In der modernen Demokratie ist es aber eigentlich unmöglich, einen tatsächlich herrschenden Willen zu finden, abgesehen von reinen Rechtskonstruktionen. Besonders sticht das ins Auge in den parlamentarisch regierten Demokratien Europas. Wer übt in diesen Staaten die Staatsgewalt aus? Das Parlament und die von ihm abhängige

russisch); und Mattern, J.: Concepts of State, Sovereignty and International Law, Baltimore 1928, p. 3.

1) Gierke, Johannes Althusius, 2. Aufl., 1902, S. 3.

2) In dieser Hinsicht mag an die Sitzungen des „lit de justice“ aus dem französischen ancien régime erinnert werden, wo der König die Gesetze in die Akten einzutragen befahl und damit manchmal langjährigen Differenzen im Pariser Gerichtsparlament ein Ende machte.

Regierung; das Staatsoberhaupt hat subsidiäre Bedeutung, da es nützlich, aber nicht ausschlaggebend ist. Das Parlament übt seine Gewalt als Repräsentantenhaus aus, indem es Gesetze erlässt und die Regierung beaufsichtigt. In diesen Funktionen äussert sich ein Herrschen des Parlaments, insofern darunter bestimmte Akte verstanden werden sollen. Über wen herrscht denn das Parlament? Über das Volk? Das Parlament ist doch nur die Vertretung des Volkes, folglich kann es nicht über dieses herrschen. Oder herrscht das Parlament vielleicht über das Individuum? Die Individuen zusammen bilden das Volk; tatsächlich und rechtlich sind die Individuen Wähler der Volksvertreter, also würde es bei einer solchen Annahme wieder auf das Obige herauskommen, was nicht annehmbar ist, dass nämlich das Parlament über das Volk herrsche. In der Staatsrechtslehre ist auch nicht von der Herrschaft des Parlaments die Rede, wohl aber von der Herrschaft des Staates, dessen oberstes Organ das Parlament ist: so will man vermittlest komplizierter Rechtskonstruktionen über die Schwierigkeiten des Problems hinwegkommen.

Von einer Herrschaft des Parlaments wird allerdings nicht konstruktiv-theoretisch geredet, aber unwiderleglich ist es dennoch, dass das Parlament die wichtigsten Akte der Staatsgewalt, die Gesetze, erlässt: gibt es Herrschaftsakte, so sind die Gesetze die vornehmsten unter ihnen. In der Rechtstheorie fasst man die Gesetze als mit Befehlsgewalt verbundene Willensakte auf, doch weil es hier kein natürliches Willenssubjekt gibt, ist der Wille nur als juristischer Wille zu verstehen, d. h. als Beschluss, der nach bestimmten Formen erreicht und gefasst ist. Obgleich ferner das Parlament eine rechtliche Einheit darstellt, so ist seine Zusammensetzung tatsächlich derart, dass hier kein einheitlicher herrschender Wille möglich ist. Die Mitglieder des Parlaments kommen aus allen Teilen des Staates und zerfallen im Parlament in eine gewisse Zahl politischer Gruppen: so herrscht im Parlament tatsächlich immer eine Heterogenität von Einzel- und Gruppenwillen. Um ein Gesetz zustande zu bringen, müssen alle diese Willen in ein solches gegenseitiges Verhältnis gebracht werden, dass sie sich nicht vollständig negieren, sondern dass ihre diversen Bestrebungen zu einem Vergleich hingeleitet werden. Das erreicht man durch eine schon vorher festgelegte Geschäftsordnung,

so dass man von einem parlamentarisch erlassenen Gesetz sagen muss, dass es formell ein Ergebnis der parlamentarischen Geschäftsordnung sei. Der Wille der Abgeordneten wird bei der Ausarbeitung von Gesetzen durch die Interessen und Ziele bestimmt, die die politische Gruppe, zu der die Abgeordneten gehören, vertritt; ebenso sind ihrerseits die Gruppen bestrebt, ihr Verhalten mit den Interessen und Wünschen der Wählerschaft in Einklang zu bringen. Die Folge davon ist, dass die Abgeordneten nicht ihren persönlichen Willen schlechthin durchsetzen, sondern dass sie vielmehr im Parlament gewisse Interessen, Wünsche, Ziele, Bestrebungen vertreten, die in der Wählerschaft einen beifälligen Widerhall finden könnten. Die Tätigkeit des Parlaments kann aber in solchem Falle nicht als die Befähigung eines konkreten, einseitigen Willens — was Herrschaft doch dem Wesen nach ist — verstanden werden, wohl aber als das Herausfinden einer Richtlinie, die im gegebenen Augenblick am ehesten die verschiedenen im Parlament vertretenen Interessen zufriedenstellen könnte.

Im Parlament geschieht die Beschlussfassung nach dem Mehrheitsprinzip; daher könnte man sagen, dass in ihm der Mehrheitswille massgebend sei. Doch dieses ist nur dem äusseren Anschein nach so. Man könnte dort noch Mehrheitswillen sehen, wo man es mit dem Willen einer beständigen Mehrheitsgruppe des Parlaments zu tun hätte, der sich einer ebenso beständigen Minderheitsgruppe gegenüber zur Geltung bringt: so etwas kommt beim Zweiparteiensystem nach klassischem englischem Muster vor, hat aber beim pluralistischen Parteiensystem in den kontinentalen Demokratien Europas, wo es keine Mehrheitspartei, sondern nur weitere oder engere Kombinationen der Minderheitsparteien gibt, keine Voraussetzungen. Man beobachtet hier bei der Ausarbeitung eines Gesetzes, dass ein Artikel desselben durch die eine Mehrheit, ein anderer aber durch eine andere Mehrheit angenommen wird: welcher Mehrheit Willensäußerung wäre denn ein solches Gesetz? Es kommt ferner vor, dass im Parlament, wegen Stimmenthaltungen, Beschlüsse durch eine nur relative Mehrheit der Abstimmenden, tatsächlich also eigentlich durch eine Minderheit gefasst werden. Auch sind die Mehrheiten im Parlament leicht wandelbar und zudem, infolge möglicher Stimmenthaltungen, stets unbestimmt, so dass die Möglichkeit der An-

nahme eines Mehrheitswillens im Parlament, der da herrsche oder wenigstens imstande sei zu herrschen, ausgeschlossen erscheint. Wenn nun aber schon im Parlament die Mehrheit zu unsicher ist, um einen wirklichen Herrscherwillen darzustellen, so bezieht sich das Gesagte *a fortiori* auch auf die Mehrheit im Volk, welches das Parlament und die Leiter der Politik des Staates wählt; ist es doch eine oft genug hervorgehobene Tatsache, dass hinter diesen Gewählten eigentlich Minderheiten der Wähler stehen <sup>1)</sup>, so dass auch in dieser Hinsicht von Mehrheits Herrschaft nicht einmal beim Zweiparteiensystem geredet werden kann. Tatsächlich stellt sich also die Lage in der modernen Demokratie so dar, dass in ihr die Verwirklichung des Mehrheitsprinzips in der öffentlichen Rechtsordnung noch nicht das Sichdurchsetzen einer wirklichen Mehrheits Herrschaft bedeutet, sondern dass sie bloss eine Geschäftsordnungsregel darstellt, wo es not tut, einen deutlichen definitiven Ausdruck für kollektive Akte, Beschlüsse und Übereinkommen zu geben, weil Einstimmigkeit als Regel unpraktisch wäre; vor allem bezieht sich das Gesagte auf die parlamentarische Tätigkeit.

So weit ist also in Wirklichkeit der demokratische Staat vom Herrschaftsprinzip entfernt, wie es in der Staatslehre aufgestellt worden ist. Will man dieses Prinzip auf den modernen Staat und das Parlament anwenden, so tut man es nur von theoretischen Standpunkten aus, die ihren Ursprung dem monarchischen Staat entlehnt haben und nun auf den modernen Staat und die öffentlichrechtlichen Beziehungen als solche übertragen werden sollen. Von einer solchen Staatslehre könnte man aber sagen, dass sie monarchische Staatslehre geblieben und nur verallgemeinert worden sei, um auf die Demokratie angewandt werden zu können. Denn eine rein demokratische Staatstheorie im Zusammenhang existiert eben nicht, und daher lassen sich die tatsächlichen Verhältnisse mit den

---

1) Das ist eine Folge des Absenteismus. Derselbe hat z. B. in den Vereinigten Staaten Nordamerikas ausserordentliche Dimensionen angenommen: so wurde im Jahre 1924 Coolidge zum Präsidenten durch 29% der Wählerschaft gewählt; im Jahre 1926 bei den Wahlen in den Kongress haben 75% der Wähler sich der Stimmenabgabe enthalten u. s. w. (Compte-rendu de la XXV. Conférence interparlementaire, 1928, Discours de M. Belcourt, p. 287).

theoretischen Sätzen nicht in Einklang bringen. Wie eben erörtert worden, stellt das Herrschaftsprinzip einen solchen theoretischen Satz dar und führt zu Folgerungen ohne Ausweg, wenn man einen mit diesem Prinzip übereinstimmenden Herrschaftswillen im parlamentarisch regierten Staat ausfindig machen wollte. Denn tatsächlich beobachtet man in der modernen Demokratie eine gegenseitige Abhängigkeit vieler politischer Faktoren, was in der Tätigkeit des Parlaments den prägnantesten Ausdruck findet. Diese Abhängigkeit lässt die Auffassung vom parlamentarischen Staat als einem blossen Herrschaftsverband nicht mehr zu; sie berechtigt vielmehr in diesem Staatstypus ein Milieu der Zusammenarbeit verschiedener politischer Kräftezentren zu erblicken. Man ist zu einem Verhältnis der politischen Faktoren gelangt, welches durch die übliche Vorstellung von dem Ziel und der Handlungsweise, durch die Herrschaftsbestrebungen bestimmt werden, nicht mehr gedeckt wird, was doch auch in Betracht gezogen und rechtlich verstanden werden muss. Es gibt eben im Staat neben Zwang und Befehl, die bloss Unterwerfung bezwecken, auch eine Wechselwirkung seiner Bestandteile, die als staatliche Betätigung unter den Begriff der Zusammenarbeit gebracht werden kann.

Der Sinn der Zusammenarbeit, und besonders auch ihr Rechtsinhalt, sind in der Theorie nicht festgelegt worden: darum ist auch die Bedeutung der Zusammenarbeit für das öffentliche Recht unklar. Die Völkerbundssatzung macht die Zusammenarbeit der Völker zum Zweck des Völkerbundes und hat somit die Idee von der Zusammenarbeit ins internationale Rechtsleben hineingebracht, also ein tatsächliches Verhältnis auch durch Rechtssätze sanktioniert. Im innern öffentlichen Recht hat die Staatstheorie bisher die Zusammenarbeit nicht zum Gegenstand ihrer Betrachtungen gemacht<sup>1)</sup>, weil hier immer nur die Subordination, die für den monarchischen Staat so wichtig ist, hervorgehoben wird, um die Herrschaft rechtlich zu begründen. Und doch ist für das Be-

---

1) Hier ist das zweibändige Werk Carré de Malberg's (*Contribution à la théorie générale de l'État*, 1920) zu erwähnen, wo in der Vorrede wohl die Idee und auch die Tatsächlichkeit der Zusammenarbeit anerkannt wird, in der Abhandlung selbst jedoch nur von der Herrschaft die Rede ist.

stehen des Staates die Zusammenarbeit seiner Glieder ebenso notwendig, wie die Leistungsfähigkeit seiner Organisation; je mannigfaltiger die staatliche Tätigkeit ihrem sozialen Inhalt nach wird, um so mehr erweitert sich in ihr die Zusammenarbeit, deren staatlicher Charakter auch rechtlich zu erfassen ist.

Was bedeutet Zusammenarbeit? Tätig sein für einen gemeinsamen Zweck — möchte man ohne weiteres antworten. Die staatliche Tätigkeit hat staatliche Zwecke zu verwirklichen, somit wäre also staatliche Zusammenarbeit eine Tätigkeit für Staatszwecke: darum darf nicht gesagt werden, dass Herrschaft und Zusammenarbeit inhaltlich entgegengesetzte Tätigkeiten bedeuteten, sondern worin sie divergieren, das ist die Art der Verwirklichung.

Herrschaft besagt das Aufzwingen eines Willens anderen Willen gegenüber, Zusammenarbeit aber erfordert gegenseitige Achtung aller beteiligten Willen. Darum kommt es beim Herrschen darauf an, dass der herrschende Wille allein sich durchsetze, während der Sinn der Zusammenarbeit darin liegt, dass alle beteiligten Willen zur Geltung kommen. Als weitere Folge kann Herrschaft zur Vernichtung der sich Widersetzenden, Zusammenarbeit nur zu ihrer Beseitigung führen. Herrschaft zielt endlich auf die Bildung eines starken führenden Zentrums hin, Zusammenarbeit aber bedarf selbsttätiger Teile, die sich ihrer Zusammengehörigkeit bewusst sind.

Somit ist für die Herrschaft die Hauptsache, dass eine tatkräftige herrschende Organisation existiert, während das Milieu selbst auch unorganisiert bleiben kann. Die Zusammenarbeit ist aber nur denkbar zwischen Beteiligten, die selbst organisiert sind; mithin ist Organisiertheit des Milieus eine Voraussetzung der Zusammenarbeit, denn Organisiertheit ergibt bewusste Ziele und schafft einen Willen, der bereit ist auf die Zusammenarbeit einzugehen. Herrschaft kann sich gewissermassen über das Milieu stellen, während Zusammenarbeit aus dem Milieu und durch dasselbe erzeugt wird. Daher dient auch die staatliche Zusammenarbeit dazu, dass der Staat und die Gesellschaft sich nahetreten, dass die Trennung, welche durch die Herrschaft hervorgerufen ist, sich bedeutend vermindere, wenn sie nicht ganz aufgehoben werden kann. Noch mehr: durch die staatliche Zu-

sammenarbeit wird die Gesellschaft verstaatlicht, und der Staat seinerseits erscheint als gesellschaftliche Aktion zur Erreichung von Gemeinziwecken. Insofern der Staat die Organisation einer Nation ist, kann die staatliche Zusammenarbeit als die Verwirklichung der nationalen Zwecke durch die Selbsttätigkeit der ganzen Nation angesehen werden.

Es wurde oben auf die Freiheit als eines der Grundprinzipie der modernen Demokratie hingewiesen. Die Freiheit kommt eben der staatlichen Zusammenarbeit zugute, denn die öffentlichrechtliche Rechts- und Handlungsfähigkeit der Individuen, in der diese Freiheit sich äussert, ermöglicht die allseitige Organisation der Gesellschaft, eine weite Selbsttätigkeit, und erzeugt, als Folge davon, das Bedürfnis nach Befriedigung gemeinsamer Interessen.

Worin liegt die Bedeutung der Zusammenarbeit für das öffentliche Recht? Darin, dass bei ihr die Verhältnisse nicht allein nach dem Grundsatz: Befehlen-Gehorchen zu bestimmen sind, sondern dass die Gemeinsamkeit im nationalen Umfang auch als Rechtsmassstab dienen soll. Durch die Zusammenarbeit ist somit das Gemeinnationale in das öffentliche Recht hineingetragen, und die blossstaatliche Über- und Unterordnung verliert damit ihre Alleinherrschaft. So ist die Aufrechterhaltung der Rechtsordnung durch die herrschaftliche Tätigkeit genügend gesichert, aber die Förderung der nationalen Kultur kann nur durch die Zusammenarbeit im nationalen Umfang gewährleistet werden,

Dieser nationale Umfang verleiht der staatlichen Zusammenarbeit einen ausschliesslichen Charakter. Die Ausschliesslichkeit ist hier nicht so zu verstehen, als ob auf demselben Gebiet jegliche persönliche, private Tätigkeit (die bisweilen einen weiten Umfang annehmen kann) untersagt wäre; sie bedeutet aber, dass neben der staatlichen Zusammenarbeit, als rechtlicher Regelung, keine gleichwertige mehr bestehen kann. In dieser Hinsicht stellen sich hier Zusammenarbeit und Herrschaft auf gleichen Grund und Boden, denn beide müssen, auf den Staat bezogen, der Einheit des Staates und der Staatsgewalt Rechnung tragen. Dennoch fallen staatliche Zusammenarbeit und Herrschaft rechtlich nicht zusammen, weil die Ausschliesslichkeit der Staatsgewalt, die

allein bei der Zusammenarbeit rechtlich in Betracht kommt, noch nicht Herrschaft bedeutet; diese letztere ist nur soweit gegeben, als die Gewalt sich zwingend und befehlend verwirklicht. Die Ausschliesslichkeit der staatlichen Zusammenarbeit besagt aber doch, dass gerade diese letztere, und nicht die private Zusammenarbeit, die nationale Zusammenarbeit darstelle, und daher der staatlichen Zusammenarbeit alle nationalen Ressourcen zur Verfügung stehen müssen, zugleich aber diese Zusammenarbeit rechtlich nur nationale Ziele verfolgen darf. Ein Beispiel möge das Gesagte illustrieren. Die staatliche Zusammenarbeit zur Förderung der nationalen Kultur schaltet keineswegs private Initiative und Bestrebungen, die der Kulturentwicklung zugute kommen, aus. Doch die staatliche Zusammenarbeit kann ihr Ziel nur erreichen, wenn die private Tätigkeit sich nicht gegen sie richtet: darum veranlasst die staatliche Zusammenarbeit zugleich eine gewisse allgemeine Regelung aller Tätigkeit, die auf die Förderung der Kultur hinzielt, um damit eine Gegenwirkung gegen die diesbezügliche staatliche Tätigkeit rechtlich unmöglich zu machen. Dabei bezweckt die staatliche Zusammenarbeit die Beförderung nicht bloss einzelner Kulturtaten oder Kulturgebiete, sondern im allgemeinen aller Kulturäusserungen der Nation; in dieser Hinsicht unterscheidet sich die staatliche Tätigkeit von der privaten, der es freisteht, das Objekt ihrer Fürsorge nach Belieben zu wählen und zu unterstützen. Die allgemeine Förderung als Ziel der staatlichen Zusammenarbeit besagt natürlich nichts darüber, mit welchen materiellen Mitteln und in welchem Umfang die staatliche Tätigkeit hervortritt.

So sieht man, dass die Zusammenarbeit doch eine bestimmte Äusserung der staatlichen Tätigkeit darstellt, welche von der Herrschaft abgesondert werden kann. Carré de Malberg<sup>1)</sup> schreibt, dass die Zusammenarbeit im Staat sich überall zeige, so dass vom Standpunkt der politischen Wissenschaft die Zusammenarbeit gegenwärtig im Begriff des Staates auf dem ersten Plan stehen sollte. Wenn man der

---

1) o. c., 1920, t. I, avant-propos, pp. VIII et XV. Auch Duguit (*Traité de droit constitutionnel*, 1923, t. II, p. 25) spricht von „collaboration“ und bemerkt dazu: *l'institution de la monarchie limitée est l'organisation juridique de ces forces collaborantes.*

Zusammenarbeit eine so grosse politische Bedeutung beimes-  
sen kann, so muss man auch rechtliche Elemente in dieser  
Erscheinung suchen, denen zufolge man sie dem öffentlichen  
Recht als Bestandteil einverleiben könnte: denn es kann  
doch keine soziale Erscheinung allgemeiner Natur geben, die  
inhaltlich eine Tätigkeit wäre, ohne dass sie auch einen ge-  
wissen Rechtscharakter hätte.

#### § 4. Das Ausgleichungsprinzip im öffent- lichen Recht.

Die Solidaritätslehre, der soviel Sympathie entgegenge-  
bracht wird, sieht überall eine gegenseitige Abhängigkeit  
der Menschen sich äussern. Aus dieser gegenseitigen Ab-  
hängigkeit erwächst das Rechtsleben; die Abhängigkeit in den  
internationalen Beziehungen muss ebenfalls ins Bewusstsein  
der Völker eindringen: dann würde das Recht die internatio-  
nalen Beziehungen bestimmen. So könnte das ganze öffentliche  
Recht auf dem Solidaritätsgedanken aufgebaut werden, und  
so würde es rechtlich keine nationalen Schranken mehr geben.

Die Zivilisation bringt die allseitige Abhängigkeit der  
Menschen voneinander immer deutlicher zum Vorschein,  
doch besagt das gar nicht, dass die Menschen diese Abhän-  
gigkeit erstrebten. Man könnte mit Recht behaupten, dass  
der Mensch Unabhängigkeit erlangen wolle, um seine Indivi-  
dualität frei zu entfalten; und dieser innere Drang überträgt  
sich vom Einzelindividuum auf Menschengruppen, die sich  
von Unterdrückung und Abhängigkeit freimachen wollen.  
So ist einerseits eine tatsächliche Abhängigkeit vorhanden,  
die dem sozialen Leben eigentümlich ist und die einen immer  
weiteren Umfang annimmt, und andererseits besteht doch  
das Bestreben der Einzelmenschen und der Gruppen, sich  
im sozialen Dasein zur Geltung zu bringen; und beides ist  
überall zu beobachten. Das Recht muss nun in dieser tat-  
sächlichen gegenseitigen Abhängigkeit den partikulären Be-  
strebungen eine gewisse Freiheit gewähren, denn wenn solche  
Bestrebungen existieren, muss man ihnen auch Berechti-  
gung zugestehen.

Die leitenden Kräfte dieser Bestrebungen sind Bedürfnisse

und Interessen; im sozialen und staatlichen Dasein sind es wohl ausschliesslich die Interessen in ihrer ganzen Mannigfaltigkeit. In der modernen Demokratie ist mit der Freiheit den Individuen und Gruppen die weiteste Möglichkeit geboten, die Verwirklichung ihrer Interessen anzustreben und besonders den Staat zu diesem Zweck auszunutzen. Der obrigkeitliche Staat der Vergangenheit eignete sich besondere Staatsinteressen an und war berechtigt, im Namen derselben über die privaten Interessen mit diskretionärer Gewalt zu bestimmen. Auch gegenwärtig hat der Staat grundsätzlich diese Gewalt, doch seine Trennung von der Gesellschaft existiert nicht mehr, und so wird der Staat durch die Interessengruppen unaufhörlich beeinflusst. Aus diesem Grunde hat die Ansicht, welche zuerst durch Ihering<sup>1)</sup> geäussert worden ist, dass nur der Mensch Interessen haben könne, also der Staat eigentlich interessenlos sei, für die Bildung und Ausübung der Staatsgewalt in der modernen Gesellschaft grosse theoretische Bedeutung, denn die einzigartige Macht der staatlichen Organisation wird durch die den Menschenmassen eigentümliche Gewohnheit, sich vom Staat abhängig zu fühlen und darum sich ihm unterzuordnen, wie das durch Korkunow<sup>2)</sup> dargelegt worden ist, ungeheuer gehoben. Denn hat der Staat kein eigenes Interesse, so kommt doch alles darauf an, dass es einem Interesse oder Interessenkomplex gelinge, sich dieser mächtigen Organisation zu bemächtigen, um den Staat in den Dienst einer einseitigen menschlichen Betätigung zu bringen, die naturgemäss zu Willkür und Tyrannei führen muss und somit die Rechtsidee vom Staate ganz entstellt. Aber wenn alle Interessen nur menschliche Interessen sind, so gibt es keinen Rechtsgrund, dem gemäss sich der Staat in den Dienst gewisser begrenzter Interessen stellen sollte; das ist um so mehr richtig, als alle Interessen zur Verwirklichung streben, also auch in dieser Hinsicht gleich sind. Es kann also nur eine solche Sachlage berechtigt sein, bei der die staatliche Tätigkeit mit der gleichen Bewertung der Interessen rechnet und sich der Ver-

1) Geist des römischen Rechts, 4. Aufl., Leipzig 1888, 3. Theil, 1. Abth., SS. 327—368.

2) S. die Zusammenfassung der Lehre Korkunows oben SS. 235—237, Anmerkung 3.

wirklichung aller hingibt, nicht in dem Sinne, dass sie die Interessen für den Staat zu verwirklichen habe, also alle zu Staatsinteressen machen solle, sondern dass sie gewisse allgemeine Bedingungen schaffen müsse, damit alle Interessen verwirklicht werden könnten. So schreibt Carré de Malberg<sup>1)</sup>, dass der Staat ein Gleichgewicht zwischen allen partikulären Interessen aufrecht erhalten muss. Die repräsentative Ordnung im modernen Staat hat eine Rechtslage eingeführt, die den Interessengruppen<sup>2)</sup> durch das Parlament eine Teilnahme an der Bildung des Staatswillens rechtlich ermöglicht, soweit der letztere durch Gesetze und Regierungsakte ausgedrückt wird. Diese Vorbedingungen helfen mit dazu, dass zwischen den verschiedenen politischen Faktoren eine Zusammenarbeit entsteht, wovon bereits oben die Rede gewesen ist. Vom Rechtsstandpunkt aus kommt es also in der staatlichen Tätigkeit nicht so sehr darauf an, was getan wird, als darauf, wie es getan werden soll. Die Zusammenarbeit ist eine allgemeine Rechtsform gemeinsamer menschlicher Tätigkeit: es fragt sich aber weiter, worin das Rechtsprinzip der staatlichen Zusammenarbeit bestehe.

Die Einzelwillen können ausserhalb jeglichen Rechtsverhältnisses stehen; dann ist man bei der Verwirklichung der Interessen nur darauf bedacht, alle Mittel anzuwenden, die den Erfolg sichern können, ganz abgesehen von ihrer rechtlichen Bewertung. Solche faktische Zustände zwischen Individuen und Gemeinwesen sind reine Kräfteverhältnisse, bei denen der Unterlegene vernichtet wird. Den reinsten Ausdruck dieses Verhältnisses zwischen den Staaten bietet der Krieg, der durch die physische Vernichtung des Gegners zum

1) o. c., t. I, p. 26.

2) In den parlamentarisch regierten Demokratien, wie auch in der repräsentativen Staatsordnung der Gegenwart überhaupt, sind nicht direkt Interessengruppen Teilhaber an der Staatsregierung, sondern die politischen Parteien scheinen die Staatsgewalt innezuhaben. Doch hinter den Parteien stehen immer Wählergruppen, die von einem Interesse zusammengehalten werden, und so vertreten die Parteien tatsächlich, wenn auch indirekt, gewisse Interessen und müssen sie verwirklichen, um sich ihre Wählerschaft zu sichern. Insofern der italienische Faschismus eine reine Interessenvertretung geschaffen hat, muss ihm die Anerkennung zuteil werden, dass er die wirkliche Lage unverschleiert in die öffentliche Rechtsordnung aufgenommen hat.

Ziele führen soll; der Krieg als solcher hat nichts Rechtliches an sich. Rechtsbeziehungen entstehen erst mit der Herrschaft, bei der der Stärkere den Schwächeren nicht vernichtet, sondern sich dienstbar macht. Man muss mit Jellinek einverstanden sein, wenn er behauptet, dass beim Menschen ein Trieb, sich beherrschen zu lassen, nicht anzunehmen ist, also die Herrschaft nicht aus natürlichen Eigenschaften des Menschen abzuleiten, sondern nur historisch zu erklären sei. Historische Dauer machte aus der Herrschaft eine öffentlichrechtliche Institution, und die Gewöhnung der Menschenmassen an eine herrschaftliche Ordnung verlieh derselben die Bedeutung einer sozialen Notwendigkeit. Übertragen auf den Staat, stellt die Herrschaft rechtlich den höchsten Grad dar, d. h. sie ist souverän: darum ist, vom Herrschaftsstandpunkt aus rechtlich verstanden, der Staat immer souverän. Soll aber auf den Staat das Verhältnis der Zusammenarbeit angewandt werden, so ist der Souveränitätsbegriff nicht mehr zu gebrauchen, weil „höchste“ oder „unabhängige“ Zusammenarbeit keine Merkmale für die staatliche Zusammenarbeit geben kann, denn die Vorstellung von der Zusammenarbeit schliesst irgendwelche Gradationen in senkrechter Linie überhaupt aus. Zum rechtlichen Verständnis der Zusammenarbeit muss darum die Frage gestellt werden: was kann das richtige Ergebnis der Zusammenarbeit sein? In diesem Sinn ist die rechtliche Begründung der Zusammenarbeit dann gegeben, wenn sie den Interessen und dem Willen aller Beteiligten Rechnung getragen hat. Das bedeutet natürlich nicht, dass die Zusammenarbeit alle Interessen und alle Willen vollkommen zufriedenstellen sollte, sondern es ist darunter zu verstehen, dass kein beteiligtes Interesse und kein beteiligter Wille vollständig unberücksichtigt bleibe. Zu erreichen ist das, weil es immer Gegensätze zwischen den Beteiligten gibt, nur durch Vermeidung einseitiger, also egoistischer, und übertriebener, also unpraktischer Beschlüsse und daraus ableitbarer Handlungen, und durch Befriedigung der Interessen und Willen im Verhältnis zu ihrem sozialen Wert und ihrer realen Bedeutung: also handelt es sich darum, für die beteiligten Interessen und Willen einen Ausgleich<sup>1)</sup> zu verwirklichen.

1) Ausgleich im hier gebrauchten Sinn darf nicht mit Kompromiss identifiziert werden. Kompromiss bedeutet eine konkrete Übereinkunft,

Das wäre der formale Sinn der Zusammenarbeit, und den Rechtsgrundsatz, der diesen Sinn ausdrücken soll, kann man das Ausgleichsprinzip nennen.

Die Zusammenarbeit erhält rechtlichen Wert durch den Ausgleich; wo es keinen Ausgleich gibt, da gibt es auch keine Zusammenarbeit im Rechtssinn. Die staatliche Zusammenarbeit hat nationalen Umfang, und dementsprechend muss hier der Ausgleich auf die ganze Nation bezogen sein.

Der Staat ist, ideell betrachtet, zwar eine Einheit, doch tatsächlich sind in ihm sehr verschiedene Kräfte tätig, und aus ihrer Wechselwirkung entsteht die staatliche Tätigkeit. Diese letztere ist vom Standpunkt der berechtigten Verwirklichungsbestrebungen der Einzelinteressen, im Bereich des Gemeinnationalen Zusammenarbeit genannt worden; doch das Ausgleichsprinzip als rechtliche Richtschnur der Zusammenarbeit bezieht sich nicht nur summarisch auf diese letztere, sondern dieses Prinzip kommt auch vom Standpunkt der Einzelwillen und Interessen in Betracht, insofern diese durch die Zusammenarbeit ihre Verwirklichung finden. Daher kann die Zusammenarbeit nur erreicht werden, wenn die beteiligten Einzelwillen und Interessen einen Ausgleich eingehen wollen; solange hier Herrschaft und rücksichtsloses Sichgeltendmachen bestimmend sind, kann natürlich vom Ausgleich keine Rede sein, und eine Zusammenarbeit ist nicht zu verwirklichen.

Man sieht also, dass der Ausgleich auch eine subjektive Seite hat: in dem Sinne nämlich, dass eine Willensbereitschaft derjenigen, die am Ausgleich beteiligt sind, vorliegen muss, gewisse Beschränkungen auf sich

---

ein gegenseitiges Nachgeben in bestimmten divergierenden Auffassungen, Ausgleich aber ist als leitendes Rechtsprinzip für die rechtliche Allgemeinregelung der Beziehungen, die zur Zusammenarbeit führen, aufzufassen: wo es keine Zusammenarbeit gibt, da gibt es keinen Ausgleich. Ein Kompromiss ist möglich bei jeder Zusammenwirkung, sogar zufällig bei einander ausschliessenden Verhältnissen. Ebenso darf der Ausgleich nicht mit den gerichtlichen Entscheidungen und Schlichtungen begrifflich verbunden werden, denn das Gericht urteilt nach Recht, und wenn auch nach Billigkeit, so doch nur um die Gerechtigkeit zur Wirkung zu bringen. Der Ausgleich hat keinen Rechtszweck noch Rechtsgrund, sondern stellt bloss ein Prinzip zur Realisierung einer Verschiedenheit von Interessen und Willen dar, welches eine einfache Unterdrückung oder Nichtachtung der Betreffenden ausschliesst.

zu nehmen. Diese Bereitschaft ist aus der Erkenntnis abzuleiten, dass einerseits für eine Vielheit von Interessen und Bestrebungen, weil sie sich gegenseitig widersprechen, die vollständige Verwirklichung aller eine faktische Unmöglichkeit ist, und daher andererseits eine partielle Verwirklichung sich als eine rechtliche Notwendigkeit von selbst aufdrängt. So ist die Rechtsnatur des Ausgleichsprinzips nicht aus einem ursprünglichen Rechtsatz abzuleiten, sondern aus der Natur der Beziehungen, die der Zusammenarbeit als sozialem Verhältnis eigen sind. Wenn das Rechtsbewusstsein diese innere Verbindung zwischen der Zusammenarbeit und dem Ausgleich erfasst hat, wird die Zusammenarbeit zum Rechtsinstitut und der Ausgleich zu dessen Prinzip.

Die Zusammenarbeit hat ihre konkreten Zwecke, durch die ihre Utilität begründet wird. Das Ausgleichsprinzip fügt nun diesen Zwecken einen objektiven Zug hinzu, damit ihre Verwirklichung durch die Zusammenarbeit erreichbar werde: der Zweck muss der Zusammenarbeit entsprechen, ihr adäquat sein. Was bedeutet das? Das sei durch zwei Beispiele erklärt. Der Parlamentarismus ist das System der Zusammenarbeit der politischen Parteien: die Gesetzgebung ist ein adäquater Zweck der Zusammenarbeit der Parteien im Parlament, und das Ausgleichsprinzip kommt dabei zur Anwendung. Oder, die Staaten regeln im Völkerbunde ihre internationalen Beziehungen: hier ist diese Regelung ein adäquater Zweck der Zusammenarbeit der Staaten im Völkerbunde, auch hier also ist das Ausgleichsprinzip angewandt. Dagegen würde sich die Lage vollkommen ändern, wenn die Gesetzgebung nicht mehr Sache der parlamentarischen Zusammenarbeit der Parteien wäre, sondern eine Partei allein die Gesetzgebung ausüben würde, denn die Zusammenarbeit der Parteimitglieder in nur einer Partei kann die Gesetzgebung nicht zum adäquaten Zweck haben; das Ausgleichsprinzip ist nicht mehr anwendbar, die Zusammenarbeit bei der Gesetzgebung hört auf, an ihre Stelle tritt Parteigesetzgebung, Zwang, Herrschaft, Souveränitätsansprüche, kurz rechtliche Beziehungen, die mit Zusammenarbeit und Ausgleich nichts mehr gemein haben. Ebenso wäre, wenn irgendein Staat die Regelung der internationalen Beziehungen zu seiner Angelegenheit

machen wollte, diese Regelung kein adäquater Zweck für die nationale Zusammenarbeit in diesem Staat; das Ausgleichsprinzip würde hier wegfallen und Weltherrschaftsgelüsten, Kriegen, Eroberungen, kurz all dem, woran die anarchischen Zustände im internationalen Leben genügend reich gewesen sind, Platz machen. Hieraus ersieht man, dass eine Zusammenarbeit, wenn ihr zu weite Ziele gesetzt sind, die über ihren sozialen Umfang und ihr Betätigungsgebiet hinausreichen, nicht mehr möglich ist, denn der Ausgleich ist nicht mehr rechtlich zustande zu bringen. Hierin liegt die ganze Bedeutung der Forderung, dass die Zusammenarbeit adäquate Zwecke habe, damit die sich ergebende Tätigkeit sich tatsächlich nach dem Ausgleichsprinzip vollziehe. Die staatliche Zusammenarbeit hat nationale Zwecke als adäquate Betätigungsziele zu realisieren; in der staatlichen Tätigkeit kann also rechtlich nur in betreff nationaler Zwecke ein Ausgleich erlangt werden. Sobald der Staat sich internationale Zwecke setzt, können dieselben nicht mehr durch bloss staatliche Zusammenarbeit und Ausgleich erreicht werden. Darin, dass Zweck und Zusammenarbeit adäquat sein müssen, wäre somit das objektive Moment des Ausgleichs zu suchen.

Je weitere Zwecke die Zusammenarbeit verfolgt, um so grössere Bedeutung gewinnt die Gestaltung der äusseren Formen, vermittelt welcher die Interessen und Bestrebungen vorgebracht werden und sich geltend machen. Zwischen Individuen ist eine direkte persönliche Zusammenarbeit immer nur für beschränkte persönliche Ziele möglich. Sobald die Zusammenarbeit aus diesem persönlichen Kreis heraustritt, zu einer Gruppenaktion wird, also Zwecke verfolgt, die vielen Individuen gemeinsam sind, entsteht das Bedürfnis der Organisiertheit. Die Verwirklichung von Gruppeninteressen ist nur durch entsprechende Organisationen rechtlich möglich; Unorganisiertheit bedeutet hier ebensoviel wie Verzicht auf Verwirklichung. Die Organisiertheit hat für die Zusammenarbeit als Gruppenaktion und die Anwendung des Ausgleichsprinzips um so grössere Bedeutung, je mehr die Interessen und Bestrebungen, die ausgeglichen werden sollen, und die Willen, die zusammenarbeiten, selbst nur Äusserungen engerer Organisationen sind, die zwecks Erreichung eines weiteren Zweckes zusammenwirken.

So würden kleinere Organisationen zum Zwecke einer Zusammenarbeit sich in grössere Organisationen zusammenschliessen, und so immer fort, stufenweise sich erweiternd, zu den weitesten Formen der Zusammenarbeit — der staatlichen und der internationalen<sup>1</sup> — gelangen. Dementsprechend findet auch der Ausgleich statt, angefangen von den engeren Zwecken bis hinauf zu den nationalen und internationalen. Rechtlichorganisatorisch würde der Aufbau der Formen der öffentlichen Betätigung, angefangen von engeren Gruppen, über die staatliche Organisation hinaus, in der internationalen ihren Gipfel finden; demgemäss würde auch eine Skala von immer weiteren Zwecken der Zusammenarbeit und dem entsprechenden Ausgleich sich bieten, so dass der Kontrast zwischen dem Nationalen und dem Internationalen sich im Rechtssinn verlieren würde. In diesem Fall liesse sich sogar die Einheit des öffentlichen Rechts in der Hinsicht präkonisieren dass es das Recht der öffentlichen Organisiertheit sei, welches in der auf dem Ausgleichsprinzip fussenden Zusammenarbeit seinen Ausdruck finde.

Obwohl theoretisch solche Folgerungen gemacht werden könnten, muss doch bemerkt werden, dass tatsächlich die öffentliche Rechtsordnung von einer so geradlinigen Organisation der öffentlichen Beziehungen weit entfernt ist, sowohl im Innern des Staates, wie auch zwischen den Staaten. Die Staatslehre fasst den Staat gar nicht als ein Glied oder eine Stufe in der weiten, allumfassenden Weltorganisation auf, die, mit engeren Gruppen beginnend, in einem weltumspannenden internationalen Bündnis gipfelt. Für die Staatslehre ist der Staat ein Herrschaftsverband, und darum erscheint er als eine schirmende und zugleich trennende Organisation für alle in seinem Bereich sich befindenden und darum ihm untergeordneten Gruppen und Verbände. Wenn auch eine internationale Organisation, der Völkerbund, sich gleichsam als ein Aufbau über den Staaten auszubilden begonnen hat, so hat der Staat doch seine schirmende Rolle nicht eingebüsst: er ist für die ihm untergeordneten Gebilde derjenige Verband, in welchem die öffentlichrechtlichen Beziehungen gipfeln; der Völkerbund wäre aber eine Organisationsform, die für die Staaten als solche von Bedeutung ist, jedoch für die dem Staate untergeordneten Gebilde keinen

direkten Rechtswert besitzt. Der Völkerbund erscheint darum auch nicht als eine direkte Fortbildung der staatlichen Organisation, sondern vielmehr als eine ausserhalb des Staates existierende Ordnung, die eine fremde und jedenfalls vom Staate getrennte Form darstellt. Das Herrschaftsprinzip, bezogen auf den Staat, dient der Fortdauer dieser Auffassung; da zudem die staatliche Herrschaft durch tatsächliche Bedürfnisse: die Aufrechterhaltung der Rechtsordnung, die innere und äussere Sicherheit, begründet erscheint, bleibt auch dieses Prinzip im öffentlichen Recht in Geltung, wenigstens so lange, als die genannten Bedürfnisse auf keine andere Art zu befriedigen sind. Gegenwärtig haben die obigen Ausführungen über das Ausgleichsprinzip für das innere öffentliche Recht eine teilweise Bedeutung, insofern hier eine Zusammenarbeit zwischen den verschiedenen Faktoren des staatlichen Lebens zu beobachten ist: zwischen den Parteien im Parlament, den Stimmberechtigten bei den Wahlen, beim Volksentscheid und bei der Volksinitiative, den wirtschaftlichen Organisationen dem Bund und den Ländern in einem Bundesstaat u. s. w. <sup>1)</sup>.

Wie ist die Rechtsverbindlichkeit der Zusammenarbeit im öffentlichen Leben zu begründen? Die Zusammenarbeit ist keine Betätigungsform, die von der Willkür der Beteiligten abhängt; sie ist auf jeden Fall keine Einleitung zu freien Vereinigungen im öffentlichen Leben, welche zu jeder Zeit aufgelöst werden könnten und somit den Anfang einer Rechtsanarchie ergäben, die zum Aufhören der staatlichen Ordnung führen würde. Die Zusammenarbeit ist eine Rechtsform, gleichwie die Herrschaft: darum beziehen sich auf sie dieselben allgemeinen Motive, welche die Verbindlichkeit einer jeden rechtflichen Form der menschlichen Beziehungen begründen. Das Recht ist überhaupt nur vorstellbar als etwas den

1) Für das allseitige Verständnis des modernen Staatsrechts wäre es von Wichtigkeit, die Zusammenarbeit in den öffentlichen Einrichtungen vom formalrechtlichen Standpunkt aus zu untersuchen. Näher kann das Problem in dieser Abhandlung nicht behandelt werden, denn dieselbe soll nur die prinzipielle Bedeutung der Zusammenarbeit für das öffentliche Recht hervorheben, als Parallelerscheinung neben dem traditionellen Herrschaftsverhältnis,

Menschen Gemeinsames: wo es daher Willkür, d. h. Verneinung der Gemeinsamkeit gibt, da ist auch kein Recht. Eine Rechtseinrichtung, unabhängig von ihren Grundsätzen, ist niemals Willkür, und sie hat ihre innere Kraft, die sie aus dem Bewusstsein ihrer Gemeinsamkeit schöpft. Die Verbindlichkeit der rechtlichen Erscheinungen hängt damit zusammen, dass diese ein Mittel sind, soziale Resultate zu erreichen. Rechnet man mit dieser Verbindlichkeit nicht, kehrt man sich an das Recht nicht, so muss man sich von gewissen Ergebnissen des Gemeinlebens lossagen: ein einzelner kann sich noch eine Missachtung des Rechts gestatten, eine Vielheit von Menschen, ein Gemeinwesen ohne Recht ist jedoch ein Unding, eine soziale Unmöglichkeit. Das Gemeinwesen wird sich im Recht erst seiner selbst bewusst; das Recht ist nicht eine bloße Begleiterscheinung desselben, sondern sein Innerstes, sein Wesen spiegelt sich in ihm ab. Wenn sich daher ein Gemeinwesen eine ständige Rechtsform seiner Betätigung angeeignet hat, so muss es danach leben, wenn es leben will. Die Beziehung des einzelnen zu den rechtlichen Erscheinungen ist nicht deswegen eine nicht einseitig bestimmbare Angelegenheit des Einzelmenschen, weil dabei ein höherer Wille gebietet, sondern deshalb, weil die Rechtserscheinungen unabhängig vom Einzelwillen im Gemeinleben gegeben sind, mit denen der einzelne, wie mit dem Milieu, rechnen muss. So sind die Rechtserscheinungen im allgemeinen der Willkür des Individuums entrückt und für ihn verbindlich. Die Verbindlichkeit der staatlichen Rechtsformen hat aber noch eine besondere rechtliche Begründung. Sie ist dadurch gegeben, dass die staatliche Rechtsordnung der Ausdruck der nationalen Ordnung ist und der einzelne, als Glied der Nation, dem Ganzen eingeordnet, folglich auch untergeordnet ist. Die Zugehörigkeit zu einer Nation begründet also rechtlich für den einzelnen die Verbindlichkeit der nationalen oder, was dasselbe ist, der staatlichen Rechtsordnung und deren Rechtsformen gegenüber.

Die staatliche Zusammenarbeit ist eine Rechtsform der nationalen Betätigung, woraus ihr verbindlicher Charakter für den Einzelwillen abzuleiten ist, da sich ihr Anfang nicht im einzelnen, sondern in der Gemeinschaft der einzelnen befin-

det. Eine Zusammenarbeit, die aus dem Willen der einzelnen entspringt, hat natürlich keine prinzipielle Verbindlichkeit für dieselben; die staatliche Zusammenarbeit aber, deren direkte Erzeuger nicht die einzelnen sind, sondern die für dieselben aus ihrer nationalen Zusammengehörigkeit abzuleiten ist, kann auch nicht von der Willkür der einzelnen rechtlich abhängig sein: sie besteht, insofern die Nation besteht, und würde nur mit der Nation aufhören können. Also: die Zugehörigkeit zur Nation ist auch die Rechtsgrundlage der Verbindlichkeit der staatlichen Zusammenarbeit für den einzelnen, prinzipiell und in konkreter Ausführung. Hat die nationale Rechtsordnung die Zusammenarbeit als Rechts-einrichtung aufgenommen, so sind mit dem Prinzip zusammen auch alle auf dasselbe bezogenen Regeln verbindlich, laut welchen es verwirklicht wird; ebenso haben auch alle Ergebnisse, die die Zusammenarbeit rechtlich erzeugt: die staatliche Zusammenarbeit, ihre Organisation und ihre Wirkung, objektivrechtliche Kraft und sind der subjektiven Selbstbestimmung des einzelnen rechtlich entzogen.

Worin ist der Unterschied zwischen dem Prinzip der Zusammenarbeit und dem Herrschaftsprinzip zu sehen? Carré de Malberg<sup>1)</sup> weist darauf hin, dass, so weit auch das Regime der Zusammenarbeit in der Gegenwart entwickelt sein möge, man doch unmöglich die Rechts-theorie vom Staate würde konstruieren können, ohne auch das Machtelement hineinzubringen; und wenn die Zwangsgewalt auch nur ein *ultimum subsidium* für den Staat darstellen sollte, so muss der Jurist die staatliche Macht doch durch den Grad ihrer höchsten Spannung qualifizieren und charakterisieren. In der differenten Auffassung von dem Zwang und seiner Bedeutung für das öffentliche Verhältnis kommt der Unterschied zwischen der Zusammenarbeit und der Herrschaft zum Ausdruck. Die Herrschaftstheorie verbindet das Wesen des Staates eben mit dem Zwangsmoment und sieht in demselben, wie Carré de Malberg sich ausdrückt, „die höchste Spannung“ der Staatsgewalt; so wird in den Lehrbüchern über das Staatsrecht auch gegenwärtig noch der Staat als Verkörperung der nackten äussern

1) Contribution à la théorie générale de l'État, Paris 1920, t. I, avant-propos, p. XV.

Gewalt dargestellt, wie z. B. durch Duguit<sup>1)</sup>. Dennoch ist der Staat ein zu kompliziertes Gemeinwesen, als dass man noch gegenwärtig so rudimentär einfach sein Wesen, auch in

1) Manuel de droit constitutionnel, 1923, p. 23, und *Traité de droit constitutionnel*, 2<sup>e</sup> éd., Paris 1923, t. II, p. 2. Duguit wäre mit seiner radikalen Staatslehre auch in die hier vertretene Ideenwelt geraten, wenn er nicht in der Vorstellung befangen wäre, dass allein die Geltendmachung der Macht in einem gesellschaftlichen Milieu den Staat entstehen lässt; daher sei der Staat in dem Sichaufzwingen eines stärkeren Willens schwächerem gegenüber enthalten. Aber eben in diesem Punkt liegt die Schwäche und Halbheit der Lehre Duguit's. Seine ferneren Ansichten sind eben auch durch die Erkenntnis bestimmt, dass im Staatssein doch noch etwas anderes als Macht gesucht werden müsse. So entwickelt er in seinen Vorlesungen über das soziale Recht und die Umformung des Staates (*Le droit social, le droit individuel et la transformation de l'État*, 2<sup>e</sup> éd., Paris 1911) den Gedanken, dass der Staat allmählich aufhöre eine Macht zu sein, um eine nationale Kooperation zu werden, die die Ausführung der öffentlichen Leistungen sichere und die Rechtsnormen sanktioniere. Die Regierenden seien dementsprechend nicht mehr die Vertreter einer sozialen Macht, die befiehlt, sondern sie seien Verwalter der öffentlichen Interessen. Im Einklang mit diesen Ansichten steht seine Verneinung der „puissance publique“ und der Persönlichkeit des Staates (*Traité*, t. II, p. 33). So stimmt in der Staatslehre Duguit's das Merkmal des Staates mit den Ausführungen über den bevorstehenden Wandel des Staates begrifflich nicht überein, denn ist wirklich der Staat auf dem Wege zu einer nationalen Kooperation zu werden (er ist es ja schon!), so kann er doch nicht wesentlich in der Geltendmachung der Macht bestehen, weil die Kooperation gar nicht logisch aus der Macht abgeleitet werden kann; es müssen im modernen Staat auch andere Momente im staatlichen Sein für dasselbe als wesentlich gelten. Das Machtverhältnis gibt vom modernen Staat eine zu summarische Vorstellung. Wenn der Staat Selbstzweck wäre, dann könnte dieses Moment eine entscheidende Bedeutung haben, indem damit die Art, wie dieser Selbstzweck sich behauptet, angezeigt wäre. Diese Auffassung führt aber folgerichtig zum herrschaftlichen Staat, zur Souveränität und zur Personifikation des Staates, wie das bisher in der Staatslehre auch massgebend gewesen ist. Doch der herrschaftliche Staat hat auch nur die rechtliche Monopolisierung der Macht erreichen können, also eine Befugnis sich angeeignet, aber nicht die Ausschliesslichkeit der Macht realisiert, weil eben der Staat nicht das einzige Machtverhältnis darstellt. Zudem ist der Staat kein einfaches Machtverhältnis, in dem der Herrschende und der Beherrschte immer dieselben sind, sondern ein System von Machtverhältnissen, wo Gegenseitigkeit und Abhängigkeit der Rechtsinhalt sind, die Macht aber blosse Rechtsform wäre: im parlamentarisch regierten Staat ist es der Staatsbürger, der die Abgeordneten wählt, der Abgeordnete, der die Regierung, die Regierung, die die Verwaltung wählt, welche die staatliche Macht dem Bürger gegenüber zur Geltung bringt — wer ist hier der Herrschende, wer der Beherrschte? Die Ausschliesslichkeit des Staates kommt aber darin zum Ausdruck, dass er

bloss formalrechtlicher Hinsicht, zu bestimmen vermöchte. Solche Auffassungen würden dem Vorwurf, welcher der modernen Staatsrechtslehre gemacht wird, dass sie nur trockene Begriffe biete und alles Lebendige aus der Staatstheorie entferne, Recht geben <sup>1)</sup>).

die nationale Zusammenarbeit oder Kooperation, wie D u g u i t schreibt, darstellt, denn für eine Nation kann es nur eine einzige Zusammenarbeit, die staatliche, geben. Die Macht ist bei der Zusammenarbeit im nationalen Umfang eine natürliche Begleiterscheinung derselben, wie aus allen gemeinschaftlichen Betätigungen eine soziale Kraft emaniert, die den Willen des einzelnen bestimmt, motiviert, denn die Vielheit ist stärker als der einzelne, darum die Aktion der ersteren immer massgebend für die Betätigung des letzteren. Dass im staatlichen Sein die Macht organisiert auftritt, ist ein historisches Ergebnis, nichts Ursprüngliches, weder psychologisch, noch soziologisch. Die staatliche Machtorganisation hat sich sozial nützlich erwiesen, indem sie die Rechtsordnung aufrecht erhält und die Sicherheit gewährleistet; in diesem sozialen Nutzen liegt auch die Berechtigung der staatlichen Machtorganisation.

In der internationalen Gemeinschaft ist die Situation psychologisch und soziologisch ähnlich: auch hier übt die Gemeinschaft der Nationen auf jeden einzelnen ihre motivierende Wirkung aus, erweist sich als bestimmende Macht, doch es fehlt hier die Machtorganisation, die im Staate besteht, und daher ist die Garantie der internationalen Rechtsordnung sowie die Sicherheit in der Staatengemeinschaft nur in geringem Massstabe schon gegeben. Wenn der Staat mit der Machtorganisation identifiziert wird, so ist es logisch, in der Einrichtung einer internationalen Machtorganisation die Einrichtung eines Weltstaates anzunehmen. Ist aber der Staat die organisierte nationale Zusammenarbeit, die Machtorganisation nur eine natürliche Begleiterscheinung derselben, so wäre die Zusammenarbeit in der internationalen Gemeinschaft, man kann auch sagen: im Völkerbunde, ebenso natürlicherweise durch eine internationale Machtorganisation zu begleiten, ohne dass durch diese letztere der Völkerbund zum Staat würde, noch der Staat aufhörte, Staat zu sein. Davon hängt es ab, welche Bedeutung der Machtorganisation im öffentlichen Recht gegeben werden soll.

D u g u i t hat sich nicht entschlossen, den Staat von der Machtorganisation zu trennen, und daher ist der oben erwähnte Widerspruch in seiner Staatslehre zu finden; obwohl seine ablehnenden Ansichten über die Personifikation des allmächtigen Staates, wie sie mit mehr Logik in der deutschen Staatsrechtslehre ausgearbeitet wurde, seinem sicheren Instinkt des modernen Europäers hinsichtlich des Gefährlichen solcher Konstruktionen zuzuschreiben ist: denn diese letzteren führen zum Machtkultus, zur Verneinung der Rechtspersönlichkeit des Individuums und zur Aufhebung der Freiheit, also all der Errungenschaften des Rechtsgedankens der letzten Jahrhunderte.

1) Wie z. B. der schwedische Publizist Rudolf Kjellén in „Der Staat als Lebensform“ — 4. Aufl., Berlin 1924 (deutsche Übers.) — es tut.

Das Prinzip der Zusammenarbeit hat in betreff des Zwanges einen anderen Standpunkt. Die Zusammenarbeit geht von Grund aus schon gar nicht auf den Zwang los, denn sie hat nicht, wie die Herrschaft, zum Inhalt, einen Willen den anderen aufzuzwingen, da bei der Zusammenarbeit eben nicht der Wille in erster Linie in Betracht kommt, sondern die Erkenntnis, dass verschiedene Interessen und Bestrebungen auszugleichen sind. Bei der Zusammenarbeit sind alle Anstrengungen darauf gerichtet, einen Ausgleich zwischen divergierenden Willen zu finden, also vor allem die Einzelwillen zufriedenzustellen und nicht *prima facie* sie zu zwingen. Daher ist hier das Natürliche, ohne Zwang zu Ergebnissen zu gelangen und die Einzelwillen durch den Ausgleich zu bestimmen. Die Ergebnisse der Zusammenarbeit sind nicht als Äusserungen eines Herrscherwillens aufzufassen, sondern als das Minimalnotwendige, wenn nicht Maximalmögliche, zur Verwirklichung der beteiligten Interessen und Bestrebungen.

Weil die staatliche Zusammenarbeit nationalen Umfang hat, ist sie für den einzelnen rechtlich verbindlich; darum haben ihre Ergebnisse auch verbindliche Rechtskraft. Hierbei ist Zwang nicht ausgeschlossen, nur darf er nicht von einem höheren befehlenden Willen abgeleitet werden, sondern er ist berechtigt wegen der Bedeutung, die diese Ergebnisse für die nationale Gemeinschaft haben: sind sie das Minimalnotwendige für die Verwirklichung der Interessen und Bestrebungen, die sich in der Nation äussern, so wäre eine Missachtung dieser Ergebnisse gegen die Lebensäusserungen der Nation gerichtet, also Verneinung dieser Nation, wogegen die letztere durch ihre staatliche Organisation sich zu wehren und zu schützen berechtigt ist. Bei der Zusammenarbeit ist der Zwang nicht Inhalt des staatlichen Handelns, wie das die Herrschaft besagt, sondern ein Mittel des Selbstschutzes, das in der Regel nur ausnahmsweise angewandt werden soll. Man kann in diesem Fall nicht sagen, dass in der Machtanwendung als Zwangsäusserung die höchste Spannung der Staatsgewalt zu erblicken sei: insofern mit dieser Spannung positive Resultate gemeint sind, ist sie bei der Zusammenarbeit in der weitesten und unumschränkten Anwendung des Ausgleichsprinzips zu finden. Hier handelt es sich darum, dass die beteiligten Willen auf einen Ausgleich einzugehen bereit sind

und ihn auch zustande bringen; es gibt hier keinen höheren Willen, der sich den übrigen aufzwingt, folglich direkt auf den Zwang gerichtet ist. Bei der Zusammenarbeit kommt der Zwang nur in zweiter Linie in Betracht, wenn es nämlich um die Gewähr der Ergebnisse der Zusammenarbeit geht. Der grundsätzliche Unterschied zwischen der Zusammenarbeit und der Herrschaft lässt sich also darin erblicken, dass im ersten Falle die gegenseitigen Beziehungen im Vordergrunde stehen und der Zwang nur als Garantieprinzip aufkommen kann, während bei der Herrschaft der Zwang als Befähigungsprinzip gilt, obwohl auch hier immer die staatliche Tätigkeit inhaltlich von den tatsächlichen Beziehungen abhängig ist.

Um diese Ausführungen abzuschliessen, sei noch eine Frage erörtert. Die Verbindlichkeit der staatlichen Zusammenarbeit im Rechtssinne für den einzelnen ist aus der Zugehörigkeit desselben zu der Nation abzuleiten. Da nun die Nation eine Gemeinschaft ist, die durch die Nationalität gekennzeichnet ist, so fragt es sich, wie die Verbindlichkeit der staatlichen Zusammenarbeit für die nationalen Minderheiten, welche es im Staat gibt, zu begründen wäre, denn für diese Minderheiten kann jene Verbindlichkeit aus der Zugehörigkeit zur Nation rechtlich nicht abgeleitet werden, weil die Minderheiten eben der Nation nicht zuzurechnen sind. Die obigen Ausführungen über die Begründung der Rechtsverbindlichkeit der staatlichen Zusammenarbeit sind auch nur auf den nationalen Staat zugeschnitten, also auf denjenigen Staatstypus, der nach den modernen Rechtsanschauungen der normale sein sollte. Da es aber tatsächlich keine reinen Nationalstaaten gibt, so muss der Staat immer als von seinem nationalen Substrat in gewissem Masse getrennt gedacht werden. Der Staat ist zwar die einer Nation eigene Rechtsordnung, aber er ist auch das vermittelnde Gebilde, durch welches die Nationen in internationale Rechtsbeziehungen treten und dank welchem eine internationale Rechtsordnung aufgebaut werden kann. Diese internationale Rolle des Staates hat auch ihre Rechtsfolgen für die Beziehungen der nationalen Minderheiten zum Staat. Die Minderheiten sind dem Staat nicht durch die Nationalität untergeordnet, sondern für sie ist der Staat eben der

Vermittler in der internationalen Rechtsordnung. Das Minderheitenrecht als Rechtsgrundsatz der internationalen Beziehungen ist für den Staat verbindlich, doch begründet es nur ein Rechtsverhältnis zwischen dem Staat und den Angehörigen der Minderheiten, nicht aber, über den Staat hinaus, zwischen den letzteren und der internationalen Rechtsorganisation oder dem Völkerbunde. Für die Minderheiten behält also der Staat vollkommen seine vermittelnde internationale Bedeutung: vom engnationalen Standpunkt aus kann die Zugehörigkeit der Minderheiten zum Staat nicht aufgefasst werden, aber in internationaler Hinsicht gehören die Minderheiten doch zum Staat, denn direkt können sie rechtlich keine Bestandteile der internationalen Gemeinschaft sein, da sie keine Nationen, sondern nur Bruchstücke von Nationalitäten sind, wenn diese schon ein eigenes staatliches Dasein führen. Den Minderheiten entsteht somit als Bestandteilen des Staates die Rechtspflicht, der internationalen Stellung des Staates keinen Schaden zuzufügen, und dementsprechend ist der Staat berechtigt, den Minderheiten gegenüber, soweit nicht internationale Verpflichtungen hineingreifen, den Zwang als Selbstschutzmittel anzuwenden. So gibt es zwischen dem Staat und den Minderheiten ein Rechtsverhältnis, welches Rechte und Pflichten enthält, die, obgleich durch einen besonderen Gedankengang begründet, doch dieselben sind, wie zwischen dem Staat und den Gliedern der staatlichen Nation. So hat auch die Zusammenarbeit, soweit sie staatliche Betätigungsform ist, für die Minderheiten rechtsverbindlichen Charakter, und das Ausgleichungsprinzip löst auch rechtliche Wirkung aus, insoweit als die staatliche Zusammenarbeit die Minderheiten betreffen kann.

### Kapitel III.

## **DIE EINWIRKUNG DES INTERNATIONALEN RECHTS AUF DAS INNERE ÖFFENTLICHE RECHT.**

### § 1. Über die rechtstheoretischen Folgen der Entwicklung des internationalen Rechts nach dem Weltkriege.

Obwohl die Lehre vom öffentlichen Recht, wie sie vor dem Weltkriege ausgebildet war, klare Formen angenommen hatte, enthielt sie dennoch keine absolut gültigen Grundsätze, denen gegenüber jegliche Kritik ausgeschlossen wäre. Das öffentliche Recht wurde rechtstheoretisch den damaligen inneren und äusseren Beziehungen der Staaten entsprechend aufgefasst und darum auf den Staat allein bezogen, so dass es auf den letzteren konzentriert erschien. Wenn es auch Lücken und Mängel in dieser Theorie gab, so blieb der Staat doch immer im Mittelpunkt der öffentlichen Rechtslehre.

Der Aufschwung des internationalen Rechts nach dem Weltkrieg und die Gründung des Völkerbundes haben auf die Grundlagen des bisherigen öffentlichen Rechts eine modifizierende Wirkung ausgeübt.

In der Einleitung sowie in den anderen Teilen dieser Abhandlung wurde dargelegt, wie die Auffassung vom öffentlichen Recht eine Wandlung erfährt.

Das öffentliche Recht regelt gegenwärtig Verhältnisse und Interessen, die eine allgemeine Bedeutung haben, die aber doch nicht den Staat, als politisches Gemeinwesen, zum Destinatar haben. Das kommt besonders scharf im internationalen Leben zum Ausdruck, wo eine immer mehr anwachsende Anzahl von internationalen öffentlichen Interessen, denen

sich auch engere privaten Charakters zugesellen, rechtlich geregelt werden muss, wobei der Völkerbund diese Regelung durchführt. So verselbständigt sich das internationale Recht, indem es sich aus der bisherigen Abhängigkeit vom Staatsrecht loslöst. Der Staat behält zwar die Befugnis, auch fernerhin das rechtsetzende Gemeinwesen zu sein, indem er direkt im Innern Gesetze gibt oder aber indirekt, durch den Völkerbund, Recht setzt und mit anderen Staaten Übereinkommen, auch ausserhalb des Völkerbundes, eingeht; aber der Staat ist nicht mehr der einzige Träger des öffentlichen Rechts, auf den sich dasselbe konzentriert. So fällt auch der Begriff des öffentlichen Rechts nicht mehr mit dem Begriff des Staatsrechts zusammen, wie das noch vor dem Weltkriege gelehrt wurde.

Scharf zieht die traditionelle Auffassung von den beiden Verzweigungen des öffentlichen Rechts eine Grenze zwischen denselben, indem für jede eine besondere formale Rechtsquelle angenommen wird: für das innere öffentliche Recht — die einseitige Willensäußerung des Staates, für das internationale Recht — die zweiseitige der Staaten. Doch diese Trennung ist keine vollständige, sondern nur eine relative, denn in den beiden Gebieten finden sich Rechtsnormen und Rechtsregelungen, die formell sowohl einseitigen als zweiseitigen Ursprungs sind, obwohl die ersteren gegenwärtig noch im innern Recht vorherrschend sind, die letzteren aber im internationalen. Wenn man aber die Rechtsakte vom Standpunkt des Verfahrens vergleicht, so kommt man zu dem Schluss, dass es in der modernen Demokratie einseitige Willensäußerungen gar nicht geben kann, soweit diese Recht setzen sollen. In dieser Hinsicht sind die beiden Rechtszweige einander noch mehr genähert, obgleich so hier wie da verschiedene Einrichtungen wirksam sind.

Auch die Sanktion kann kein Trennungsmerkmal für die Verzweigungen des öffentlichen Rechts darstellen, denn die Erzwingbarkeit des Rechts ist auch im Innern des Staates nicht immer zu erreichen, und es ist nicht bewiesen, welches Recht mehr eingehalten wird: das innere oder das internationale, obgleich das erstere die Zwangssanktion hat, das letztere jedoch nicht. Übrigens hat der Zwang für das Recht als solches keine wesentliche Bedeutung, so dass ein Recht,

welches keine Zwangsvollstreckung kennt, seinem Wesen nach nicht geringer ist, als ein anderes Recht, welches die Zwangsvollstreckung zulässt. Der organisierte Zwang hat für das Recht eine akzessorische Bedeutung, indem er nicht so sehr das Recht selbst charakterisiert, als die soziale Lage, in der das Recht zur Anwendung gelangt.

Ist ferner der Staat der Träger allen öffentlichen Rechtes, so muss das innere öffentliche Recht, wo dem isolierten Staat eine unumschränkte Freiheit der Rechtssetzung und der Rechtsausübung zukommt, als das eigentliche öffentliche Recht erscheinen, im Verhältnis zu welchem das internationale Recht, wo die Staaten gegenseitig ihre Freiheit beschränken, nur eine untergeordnete Rolle spielen kann. Bei der zentralen Bedeutung, die bisher im öffentlichen Recht dem Staate zukam, ist diese Auffassung einzig die logisch richtige, denn sie entspricht dem Wesen des herrschaftlichen Staates als Träger des öffentlichen Rechts. Der Begriff des herrschaftlichen Staates lässt somit nur den Primat des inneren Rechts zu. Die neueste Richtung in der Auffassung vom Primat des internationalen Rechts ist darum gegen den traditionellen Begriff vom Staate gerichtet, und wenn der Primat in dem letzteren Sinn theoretisch überhaupt annehmbar ist, so ist das nur unter der Voraussetzung möglich, dass das Herrschaftsmoment im Staatsbegriff keine wesentliche Bedeutung habe. Wenn aber eine Modifikation des Staatsbegriffes in diesem Sinne zugegeben werden kann, so ist es andererseits ausgeschlossen, dass man das Herrschaftsmoment in der internationalen Gemeinschaft, scil. im internationalen Recht, wieder aufkommen lassen darf. Der Primat des internationalen Rechts wäre gerade ein Schritt in dieser Richtung, denn er besagt doch die Unterordnung des inneren Rechts unter das internationale, das logische Abgeleitetsein des ersteren aus dem letzteren. Da es aber bei der Rechtsentwicklung sich nicht darum handelt, eine Gemeinschaft über die andere zu setzen, sondern das richtige Recht zu erfassen und jedem sein Recht zuzuteilen, oder, mit anderen Worten, um die Festsetzung der richtigen Befugnisse überall und die Durchführung einer entsprechenden Organisation der staatlichen und der internationalen Gemeinschaften, so muss das Problem des Primats überhaupt verworfen werden. Um so mehr, als es keine klare

Auffassung vom Recht darstellt, denn wenn etwas Recht ist, so ist es immer Recht, und wenn es Nichtrecht ist, so ist es niemals Recht gewesen: eine Gradation von Rechten, auch positiven, ist nicht möglich, wenn man nicht politische Standpunkte hineinmengen will. Darum ist der Dualismus im öffentlichen Recht nicht dadurch aufzuheben, dass man die Rollen des innern und des internationalen Rechts vertauscht, indem man also das erstere dem letzteren subordiniert, sondern dadurch, dass man die beiden Rechtszweige durch das Koordinationsprinzip einander gegenseitig nähert, d. h. sie ihrer Rechtsnatur nach als einheitliches Recht auffasst. Im modernen demokratischen Staat ist das positive Recht keine einseitige Willensäußerung; wenn die Rechtslehre diese Einseitigkeit trotzdem immer noch dem öffentlichen Recht zuschreibt, so ist das erklärlich, weil in der Theorie das Rechtsbild des monarchischen Staates noch weiterlebt, obwohl der Staatstypus der Gegenwart in jeder Hinsicht, wie im Innern so auch im Äußern, eine neue Rechtslage geschaffen hat, der sich der Begriff des öffentlichen Rechts anzupassen hat. Dass der Aufschwung des internationalen Rechts so weit möglich geworden ist, dass die Rechtslehre sogar von seinem Primat zu reden angefangen hat, beweist ja klar genug, dass im modernen Staatssein selbst ein Umschwung im Rechtssinn vorgeht, denn die traditionelle Rechtsauffassung vom Staat, als einem mit Souveränität ausgestatteten Herrschaftsverband, hat bis jetzt immer nur die freie Entwicklung des internationalen Rechts zurückgehalten. Die begriffliche Verselbständigung dieses Rechts, wie sie sich besonders durch die Völkerbundsorganisation ausgewirkt hat, scheint dadurch bedingt zu sein, dass die internationale Gemeinschaft sich die Form einer ständigen allgemeinen Rechtsordnung aneignen will, welche sich von der Abhängigkeit vom Staat rechtlich und auch tatsächlich zu befreien bestrebt ist. Wenn der moderne Staat dieses zulässt, so kann das öffentliche Recht natürlich nicht mehr auf den Staat konzentriert sein; im Gegenteil, es würden sich jetzt zwei öffentliche Rechtsgemeinschaften ergeben: die internationale und die nationale, die letztere im Staat verkörpert, die erstere potentiell im Völkerbunde enthalten. Nimmt man diesen Unterschied rein äusserlich, so muss der Dualismus im öffentlichen Recht auch fer-

nerhin begründet weiterbestehn. Und doch ist, abgesehen von den allgemeinen Einwendungen, die man gegen den Dualismus erhebt, hier darauf hingewiesen worden, dass die formalen Trennungsmerkmale zwischen dem innern und dem internationalen öffentlichen Recht nur relative Bedeutung haben, also eigentlich keine Trennung begründen. Die moderne Demokratie ist zudem von demselben Rechtsgedanken beseelt, wie die internationale Gemeinschaft der Gegenwart: von der assoziativen Idee, die die Koordination der beteiligten Glieder bezweckt, zum Unterschied vom monarchischen Staat der vergangenen Zeitperiode, welcher die Verwirklichung des obrigkeitlichen Gedankens und des Subordinationsprinzips darstellte. So gibt es Berührungspunkte zwischen den beiden Verzweigungen des öffentlichen Rechts sowohl in formaler Hinsicht, als auch dem Inhalt nach, und aus diesem Umstande kann die Einheit des öffentlichen Rechts abgeleitet werden: das, was den beiden Rechtsverzweigungen als öffentlichrechtlichen Rechtsgebieten gemeinsam ist, ist die Grundlage der Einheit des öffentlichen Rechts. Diese Einheit besagt nicht, dass das innere und das internationale Recht identisch seien, denn beide haben ihr besonderes Anwendungsgebiet, es besagt aber, dass eine Wechselwirkung zwischen den beiden Rechtsverzweigungen vor sich gehen müsse, dass sie folglich nicht als getrennte Rechtsgebiete jedes seinen besonderen Entwicklungsgang haben, sondern dass sie sich berühren, gemeinsame Entwicklungsstufen durchlaufen und parallele Rechtserscheinungen darbieten können. Natürlich brauchen Rechtsformen des innern Rechts nicht unbedingt zu gleicher Zeit auch im internationalen Recht aufzutreten; das kann auch später geschehen, und umgekehrt, so wie z. B. im innern Recht die Selbsthilfe rechtlich aufgehoben ist, im internationalen Recht aber erst jetzt eine solche Entwicklung beginnt. Weil hier eben gleiche Entwicklungserscheinungen möglich sind, muss eine innere Einheit des öffentlichen Rechts angenommen werden. So ergibt sich denn auch, dass die neuen Rechtsgrundsätze und Rechtsformen des modernen internationalen Rechts analoge Formen des inneren Rechts festzustellen veranlassen, denn wenn sich in diesem Recht gleiche Formen bilden, so stellen dieselben

allgemeine Formen des öffentlichen Rechts dar, und ihre Bedeutung im innern Recht muss um so höher veranschlagt werden.

§ 2. Die moderne Demokratie lässt sich nicht unter den traditionellen Staatsbegriff bringen.

Der monarchische Staat der Vergangenheit hat der modernen Staatslehre die Grundbegriffe geliefert: so deckt sich die Vorstellung vom herrschaftlichen souveränen Staat vollkommen mit der Monarchie, denn das Wesen derselben kann rechtlich in den Begriffen der Herrschaft und der Souveränität zusammengefasst werden.

Die Herrschaft hat den Zwang in den Händen des Staates konzentriert, und so erscheint positivrechtlich zwar der Staat allein als Inhaber der Zwangsgewalt, dennoch aber kann nicht behauptet werden, dass die Herrschaft und der Zwang ausschliesslich im Wesen des Staates liegen. Die Herrschaft über ihre Glieder ist allen Gemeinwesen überhaupt eigen, und die Monopolisierung des Zwanges durch den Staat ist ein historisches Ergebnis; also gebührt der Zwang auch dem Staate nicht dessen Wesen nach, sondern aus seiner historischen Rolle heraus. Die staatliche Herrschaft ist dabei durch die Aufgaben, die der Staatsgewalt zugefallen sind, bedingt: nämlich durch die Sorge für die Sicherheit und die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung. So ist es zu erklären, warum in der modernen Staatsrechtslehre das Herrschaftsmoment die ausschlaggebende Bedeutung bei der Begriffsbestimmung des Staates hat, obwohl der gegenwärtige Staatstypus Züge aufweist, die mit diesem Moment nicht in Einklang zu bringen sind.

Die Demokratie, insbesondere die parlamentarisch regierte, ist eine Verneinung des obrigkeitlichen Staates; ihr Wesen liegt nicht in der Verfolgung der blossen Herrschaft, sondern in der Durchführung des Gemeinsamnationalen. Dementsprechend ist auch die Organisation in der Demokratie ausgebaut: sie ist vielseitiger und komplizierter, als sie im monarchischen Staat zu sein braucht, und zugleich gibt es hier keine Einrichtungen, die tatsächlich die Herrschaft in

ihrem unmittelbaren Sinn ausüben könnten. Hier gibt es gegenseitige Abhängigkeit der Bestandteile des Staates, und deren Zusammenwirken kann unter dem Begriff der Herrschaft zusammengefasst werden; doch scheint dieselbe in der parlamentarischen Demokratie eine Rechtskonstruktion, also eine Denkform zu sein, die von den tatsächlichen Verhältnissen bloss eine summarische Vorstellung vermittelt, und darum solche wesentliche Momente des demokratischen Staatsseins, wie die Vergesellschaftlichung des Staates, nicht zum Ausdruck bringt. Im monarchischen Staat verkörpert die Person des Monarchen den Staat, und darum ist es von praktischer Bedeutung, da ein Aufstand dem Monarchen gegenüber immer möglich ist, ihn mit herrschaftlichen Rechtsattributen auszustatten, um auf solche Weise Gehorsam ihm gegenüber zu erlangen. Der moderne demokratische Staat ist die Nation selbst, das besagt aber, dass der Gehorsam dem Staate gegenüber selbstverständlich ist, denn eine Auflehnung gegen die Nation wäre eine Unmöglichkeit; und daher bedeutet der Herrschaftsbegriff hier nichts, weil er eben eine Selbstverständlichkeit ausdrückt: so ist es auch in der modernen Demokratie nicht von Belang, ob der tatsächliche Herrscher klar genannt wird, oder nicht. Es genügt hier, ein System von staatlichen Einrichtungen zu schaffen und deren Befugnisse rationell zu verteilen, weil hier das Verfahren, wonach die Staatsgewalt sich zur Geltung bringt, wichtig ist, während die Herrschaft selbst auf den Staat, als ideelle Einheit, übertragen wird, obwohl offenbar vom Staat kein direkter Wille zum Herrschen ausgehen kann. Deswegen ist es auch verständlich, dass Korkunow die Grundlage der Herrschaft nicht im Willen der Regierenden sucht, sondern sie in das Bewusstsein der Regierten verlegt. Der moderne Staat übt zwar auch eine „Herrschaft“ aus, nur muss sie in besonderem Sinne verstanden werden. Der einzelne ist hier in seiner persönlichen Tätigkeit durch die öffentliche Ordnung, durch das Gesetz und die Tätigkeit der staatlichen Organe beeinflusst. Da aber die Äusserungen der staatlichen Befähigung selbst durch Rechtsregeln bestimmt sind und daher als Ausübung bestimmter positiver Rechtsbefehle erscheinen, so ist der einzelne, indem er sich dieser Betätigung unterordnet, zugleich dem Recht unterstellt, weshalb man, mit Krabbe, von der Herrschaft des Rechts im modernen Staat reden

kann. Dennoch liegen die Verhältnisse so nur der Form, nicht aber dem sozialen Inhalt nach, denn der Staat bringt immer eine soziale Abhängigkeit zum Ausdruck, während das Recht nur die Regeln anweist, wie der einzelne sich in dieser Abhängigkeit verhalten soll.

Auch der Souveränitätsbegriff hat für den modernen demokratischen Staat keine vitale Bedeutung mehr. Die Souveränität ist von Nutzen, soweit die Staatsgewalt sich oben ansetzen muss; da aber die staatliche Tätigkeit immer mehr Aufgaben in ihren Bereich zieht, wo nur die Zweckmässigkeit in Betracht kommt und es sich nicht darum handelt, ob die Staatsgewalt oben an steht oder nicht, so ist hier die staatliche Tätigkeit durch den Souveränitätsbegriff gar nicht mehr gekennzeichnet. Für gewisse Befugnisse, die dem Staat von altersher zukommen, ist in der Souveränität ein Rechtsmerkmal gegeben: der Krieg, die Rechtsprechung, die Aufrechterhaltung der Ordnung u. a., aber auf diesen ist auch die Souveränität des Staates gleichsam erstarrt, denn die späteren Aufgaben der Staatsgewalt, als Verwaltungstätigkeit oder soziale Tätigkeit verstanden, die die Vergesellschaftlichung des Staates mit sich bringt, stehen rechtlich in keinem Zusammenhang mit der Souveränität. Je mehr diese Aufgaben anwachsen, um so mehr trennt sich die Staatsgewalt in ihrer Betätigung von dem Souveränitätsmerkmal. So ist die Souveränitätsidee, die bei ihrem Aufkommen eine Bewegkraft der staatlichen Aktivität gewesen ist, gegenwärtig bloss als rechtliches Konservierungsmittel der traditionellen Staatlichkeit in der neuen demokratischen Welt zu schätzen. Daher hat die Souveränität keinen positiven Wert für die Neugestaltung der politischen Organisation der Welt. Die Souveränität ist ein prinzipielles Hindernis für die freie Entfaltung und Verwirklichung der Idee des Internationalismus: sofern diese letztere neue Rechtsformen in den Beziehungen zwischen den Staaten schaffen will, ist die Souveränität ein Rechtsgrund zur Abwehr dieser Formen. Da zudem der Rechtssinn des Souveränitätsbegriffes unbestimmt genug geworden ist, holt man die Souveränität zu Recht und zu Unrecht hervor, wo es sich nur um die Erhaltung der einseitigen Machtäusserungen der Staatsgewalt handelt; ja man will sogar mit der Souveränität unmoralische Handlungen rechtfertigen, wie z. B. den Rechtsbruch. Die Ratio-

nalisierung der internationalen Verhältnisse lässt sich dabei nur dadurch erreichen, dass man der Souveränität immer mehr Einschränkungen auflegt. So scheint dieser Begriff allmählich aus dem öffentlichen Recht zu verschwinden, und wenn man ihn noch beibehält, so modifiziert man seinen Sinn, oder nimmt ihm eigentlich seinen Sinn.

Doch da dem Staat die Sorge für die innere und äussere Sicherheit und die Aufrechterhaltung der Rechtsordnung zukommt, d. h. also die Erfüllung von sozialen Aufgaben, die rechtlich durch den Souveränitätsgedanken auf den Staat übertragen worden sind, so muss die Souveränität noch so lange reale Wirkung haben, als der Staat allein für diese Aufgaben Sorge trägt. Das bedeutet nicht, dass diese Aufgaben aus der Souveränität abgeleitet werden, sondern dass die Erfüllung dieser Aufgaben durch den Staat dessen Souveränität kennzeichnet. Verliert der Staat die Erfüllung dieser Aufgaben auch nur teilweise, so hat auch die Souveränität keinen Sinn mehr: wenn Gericht gehalten wird „im Namen der Menschheit“, so ist es offenbar unsinnig, die Rechtsprechung „im Namen der Nation“ als Äusserung der Souveränität anzusehen. Es ist oben gezeigt worden, dass die Souveränität sogar gebietet, die Fürsorge für die äussere Sicherheit dem Völkerbunde zu übertragen, wenn dieser eine grössere Gewähr für die internationale Sicherheit bietet, als der isolierte Staat oder einzelne Staatengruppen. Auch in betreff der anderen dem souveränen Staat zufallenden Aufgaben kann angenommen werden, dass die Souveränität als solche ihre teilweise oder gänzliche Übertragung auf den Völkerbund zulässt. Wenn der Staat gegenwärtig an seiner Souveränität festhält, so liegt dazu kein Rechtsgrund vor, sondern ein politischer Grund: die Staaten wollen ihre nationale Selbständigkeit der internationalen Rechtsordnung gegenüber vollständig bewahren. Also wird der Souveränitätsbegriff, da er keinen genauen Rechtssinn hat, zum politischen Prinzip, was er auch in der Vergangenheit nicht selten, wenn nicht meistens gewesen ist. Im Inneren des Staates ist die Souveränität gegenwärtig schon ohne lebendigen Inhalt, sie behauptet sich aber in den Beziehungen zu anderen Staaten: soweit es hier bloss Beziehungen von Staat zu Staat gibt, hält die Souveränität dieselben unveränderlich in einer Rechtslage aufrecht, in welcher sie auch früher gewesen sind; doch inso-

fern sich eine neue internationale Rechtsordnung anbahnt, dient der Souveränitätsbegriff hier zu nichts Positivem.

Der Rechtsbegriff vom Staat, der Herrschaft und Souveränität zu seinen wesentlichen Merkmalen hat, stempelt den Staat zu einem Gemeinwesen, das in der neuen Ideenwelt, die fernerhin die Rechtsbeziehungen zwischen den Staaten bestimmen soll, und deren vornehmste Äusserung der Völkerbund in seiner vollkommenen Verwirklichung wäre, eigentlich als ein Fremdkörper erscheint. Souveräne, herrschaftliche Staaten können nur eine äussere Staatengemeinschaft bilden, deren Bestehen bloss vom guten Willen der Einzelstaaten abhängig ist. Eine ständige internationale Rechtsordnung, die internationalen Zwecken dienen soll, ist nur zwischen Gemeinwesen möglich, die diese Zwecke als ihre eigenen ansehen und darum die internationalen Beziehungen gar nicht vom Standpunkt der Souveränität und der einzelstaatlichen Herrschaft auffassen können. Sind aber diese Gemeinwesen Staaten?

Der Staat ist keine Substanz, kein Selbstzweck, sondern eine Funktion der Menschenmassen, die diesen dienstbar ist. Welche natürliche Masseneinheit soll nun dem Staat zur Unterlage dienen? Die Staatengeschichte zeigt, dass diese Einheiten sehr verschiedene sind: Stamm, Rasse, dynastische, geographische, wirtschaftliche Einheiten wechseln hier; der Zufall und die Umstände haben dabei mitbestimmend gewirkt. Mit dem Aufkommen des Nationalitätenprinzips soll nun bewusst dahin gestrebt werden, dass die Nation zur natürlichen Einheit für den Staat werde: der Staat soll mit der Nation zusammenfallen, das ist die grundsätzliche politische Forderung. Das Selbstbestimmungsrecht der Nationen ist die Rechtsformel für dieses Prinzip. So ist dem Staatssein ein neuer Sinn gegeben: es muss vor allem ein nationales Sein darstellen. Dieser Sinn gewährt auch neue Rechtsgrundlagen für die Unterordnung des einzelnen unter den Staat und die Verbindlichkeit der staatlichen Tätigkeit für das Individuum.

Als Form ist der Staat die allgemeine Organisation der Nation, als Funktion — die organisierte Selbsttätigkeit der Nation. Der einzelne, als Glied der Nation, ist derselben untergeordnet; dieselbe Zugehörigkeit unterstellt rechtlich das Individuum auch dem Staat, da dieser eine Äusserungsform der Nation ist. Die staatliche Tätigkeit hat immer nationa-

len Umfang: daher ihre Ausschliesslichkeit und Rechtsverbindlichkeit für das Individuum, denn das Gemeinnationale ist Vorbedingung für alle private Tätigkeit von Einzelpersonen oder Gruppen. Die Aufgaben der staatlichen Tätigkeit einer Nation sind rechtlich unbestimmt; sie sind aus dem Selbstbestimmungsrecht abzuleiten und im einzelnen dieselben, wie die jeglicher staatlichen Tätigkeit in der modernen Demokratie. Doch in diese Einzelaufgaben ist ein anderer Geist hineingetragen, als er der bisherigen Staatlichkeit eigen war. Der Staat in der traditionellen Auffassung ist zum Herrschen da, und weil er souverän ist, so ist er vom äusseren Zweck beiseit, sich immer zu behaupten, auch aktiv durch Unterjochung und Vernichtung anderer Staaten: so ist in der Geschichte das Verhalten des souveränen herrschaftlichen Staates gewesen. Das Selbstbestimmungsrecht ist dagegen auf das Innere gerichtet: es besagt, dass ein nationales Gemeinwesen selbst über sich bestimmen soll und diesbezügliche Anmassungen von Seiten anderer Gemeinwesen rechtlich nicht zulässig sind. Die Selbstbestimmung gestattet gegenüber anderen Staaten die Abwehr, sie schliesst aber einen Angriff und die Unterjochung anderer Staaten und Nationen aus, weil das die Verneinung des Selbstbestimmungsrechts bedeutet. Der Sinn der Selbstbestimmung ist daher den Zwecken der internationalen Rechtsordnung nicht entgegengesetzt; und so lässt sich das Selbstbestimmungsrecht sehr gut unter die neuen Rechtsgrundsätze einordnen, auf welchen die Beziehungen zwischen den Staaten und Nationen fernerhin basieren sollen.

### § 3. Über die Aneignung der Rechtsprinzipien der Völkerrechtsordnung durch die Staatsordnung.

Das Nationalitätenprinzip lehrt den Staat als nationalen Verband aufzufassen. Wie soll sich dieser Verband zur internationalen Rechtsordnung verhalten?

Die internationale Rechtsordnung ist der Ausdruck der Koordination der Staaten und dient folglich zur Verwirklichung einer Assoziation zwischen denselben: die Völkerbundsordnung ist die deutlichste organisatorische Äusserung in

diesem Sinne. Diese Staatenassoziation besteht aus einer beschränkten Zahl von Gliedern<sup>1)</sup>: darum ist sie äusserlich nicht zu umfangreich für eine gemeinsame Tätigkeit. Auch rein abstrakt, als Rechtspersönlichkeiten, sind die Staaten hier dazu fähig.

Ganz anders stellt sich aber die Sachlage vom Standpunkt der Rechtsnatur des Staates dar, so wie dieselbe im Staatsrecht verstanden wird. Der souveräne herrschaftliche Staat ist kein reales Mitglied einer ständigen allgemeinen Staatenassoziation, wie sie sich im Völkerbunde anbahnt, denn der letztere kann seine Zwecke nur verwirklichen, wenn der Einzelstaat sich rechtlichen Beschränkungen unterzieht, welche die bisher angenommene Rechtsnatur des Staates verneinen: denn wenn der Staat sich seiner souveränen Rechte begibt, so ist er nicht mehr souverän; auch wenn er es aus eigenem Entschluss tut, sind doch immer zwingende Umstände dafür massgebend. Im Völkerbunde wechselt darum der Staat seine Rechtsnatur, und nur unter dieser Bedingung ist der Völkerbund selbst lebensfähig, denn wenn die Staaten ihren bisherigen souveränen herrschaftlichen Charakter beibehalten wollten, so müsste der Völkerbund früher oder später zu existieren aufhören. Diese Perspektive darf durch die Rechtstheorie nicht unterstützt werden, denn die Gründung des Völkerbundes stellt eine ungeheure Erweiterung des Rechtsgebietes dar; zwar handelt es sich hier noch um Neuland, aber die Ansätze zukünftiger Errungenschaften sind in ihm bereits vorhanden. Soll deshalb der Staat rechtlich eine Assoziation sein, wie der Völkerbund? Das ist unmöglich, denn ein Staat von 400 Millionen, ja sogar von nur einer Million Individuen ist als Assoziation nicht vorstellbar: eine solche Assoziation wäre eine Rechtschimäre. Der Staat bleibt eine Zwangsgemeinschaft, doch sein theoretisches Rechtsbild, das auf den isolierten Staat, als Gipfel der menschlichen Rechtsordnung, zugeschnitten war, muss der neuen internationalen Rechtsordnung angepasst werden, in der der Staat, zwar als koordiniertes Mitglied, aber doch als Teil eines grösseren Ganzen, rechtlich nicht mehr in derselben Lage ist, in welcher er sich

1) S. oben S. 201: 77 politische Gemeinwesen (nach Schücking u. Wehberg).

in seiner Isoliertheit befunden hat. Die Herrschaft und die Souveränität liegen in der Rechtsnatur des isolierten Staates, aber sie entsprechen nicht mehr der Rechtsauffassung, die man von dem Staat als einem Gliede einer geordneten internationalen Rechtsgemeinschaft haben soll. Diese Rechtsauffassung muss andere Seiten des staatlichen Seins hervorheben, die der veränderten internationalen Rechtslage Rechnung tragen könnten.

Die Vorstellung von dem Staate als einem nationalen Verband ist für diese neue Rechtsauffassung von grossem Nutzen. Die Nation als natürliche Einheit gibt die Grundlage für die rechtliche Einheit des Staates als Rechtspersönlichkeit. Die Zugehörigkeit des einzelnen zur Nation begründet die Verbindlichkeit der nationalen Rechtsordnung und berechtigt den Zwang als Garantie der letzteren. Das nationale Selbstbestimmungsrecht gewährt rechtlich die äussere Unabhängigkeit des nationalen Staates. Andererseits ist die Tätigkeit des Staates als eines nationalen Verbandes vor allem auf seine innere Entfaltung gerichtet, und das Selbstbestimmungsrecht schliesst die reine Machtbehauptung rechtlich aus. So erscheint der nationale Staat am ehesten in den Rahmen des Völkerbundes zu gehören, denn in ihm sind im Rechtssinn diejenigen Züge, welche im traditionellen Staatsbegriff die Verwirklichung des Völkerbundes ausschliessen, gemildert: hier bedeutet Herrschaft die Geltendmachung des Gemeinnationalen, und Souveränität — den rechtlich freien Entschluss im Sinne der Selbstbestimmung. Man könnte sagen, im nationalen Staat sind die theoretischen Spitzen des Staatsbegriffs gleichsam abgebrochen, so dass rechtstheoretisch dieser Staatstypus sich den Betätigungsformen der Staatenassoziation anpassen und dieselben gewissermassen in seinem innern Recht sich aneignen könnte.

Die Betätigungsform des Völkerbundes, als Verwirklichung der Staatenassoziation, bildet die Zusammenarbeit; das Rechtsprinzip derselben bildet, wie oben gezeigt wurde, der Ausgleich. Die Zusammenarbeit ist wohl im Bereich keiner Staatlichkeit vollkommen ausgeschlossen, doch der moderne demokratische Staat bietet die günstigsten Bedingungen zur Verwirklichung der Zusammenarbeit, weil der Staat hier vergesellschaftlicht ist. Der nationale Staat ist seiner natürlichen Grundlagen wegen psychologisch und kulturell darauf einge-

stellt, dass seine Bestandteile sich grundsätzlich frei für nationale Zwecke staatlich organisieren können. Darum erscheint dieser Staatstypus, vereinigt mit freien demokratischen Einrichtungen, als die vollkommen organisierte Selbsttätigkeit der Gesellschaft, die zudem ohne unüberwindbare prinzipielle Hindernisse sich der Betätigung der internationalen Staatenassoziation, nämlich des Völkerbundes, anschliessen kann: denn der letztere ist die Rechtsform, welche die Erweiterung des nationalen Seins zu einem gemeinsamen internationalen Sein vollbringt. So ist auch eine Einwirkung des internationalen Rechts auf das innere öffentliche Recht unumgänglich, denn die fernere Entwicklung der neu begonnenen internationalen Rechtsordnung und die Verwirklichung der Zwecke des Völkerbundes sind abhängig davon, inwieweit die innere Staatsordnung sich die Rechtsprinzipien der neuen internationalen Rechtsordnung aneignen und in ihrem Betätigungsgebiet realisieren wird. Diese Einwirkung im allgemeinen Sinn zielt erstens dahin, das Nationalitätsprinzip als normale Grundlage der Staatenbildung anzunehmen, und zweitens in der gegenwärtigen Rechtsauffassung vom Staat die herrschaftlichen Merkmale, insofern sie der internationalen Rechtsordnung nicht anzupassen sind, einzuschränken, wenn nicht gar zu unterdrücken, und die assoziativen Momente, welche die für den Völkerbund charakteristischen Betätigungsformen zulassen, hervorzuheben und auszubilden.

Da hier im internationalen und im innern Recht gemeinsame Rechtsgedanken entstehen müssen, so wäre die Einwirkung des ersteren auf das letztere, in ihren ferneren Folgen, ein Anstoss zur Entstehung eines besonderen Rechtszweiges, des allgemeinen öffentlichen Rechts, welches die den beiden Gebieten des öffentlichen Rechts gemeinsamen Rechtsgrundsätze festzustellen berufen wäre.

## NACHWORT.

Die vorliegende Schrift behandelt die Einwirkung des internationalen Rechts auf das innere öffentliche Recht in den Grundprinzipien. Damit aber die Wechselwirkung der beiden Rechtsgebiete eine vollständige wissenschaftliche Behandlung finde, muss auch die umgekehrte Einwirkung des inneren öffentlichen Rechts auf das internationale Recht untersucht werden.

In welchem Sinn diese letztere Einwirkung stattfinden könne, lässt sich voraussehen, insofern es im internationalen Recht Lücken gibt, die ausgefüllt werden sollen. Der Inhalt des internationalen Rechts erweitert sich, indem es nicht nur ein Recht zwischenstaatlicher Beziehungen ist, sondern ein solches der internationalen Beziehungen überhaupt. So ist dieses Recht direkt, nicht bloss durch Vermittelung des Staates, auf alle Verhältnisse, die das internationale Leben erzeugt, zu beziehen. Vor allem muss das Individuum, soweit es hier als Destinatär von Rechten und Pflichten erscheint, die Anerkennung seiner Rechtslage erreichen, d. h. als Rechtspersönlichkeit des internationalen Rechts zur Geltung kommen.

Im inneren öffentlichen Recht gilt das Individuum als Rechtssubjekt; es hat diese Qualifikation im Laufe der letzten Jahrhunderte erworben. Wenn das Individuum nun in dem einen Zweige des öffentlichen Rechts die Rechtspersönlichkeit schon besitzt, sollte es dieselbe nicht auch in dem anderen Zweige erlangen können? Schon vor dem Weltkriege war diese Frage in der Rechtslehre aufgeworfen worden, und in manchen völkerrechtlichen Akten wurde sie positiv gelöst (vgl. Liszt: Völkerrecht, 1918, S. 42, Note 2). Nach dem Weltkriege ist die Frage noch schärfer gestellt worden, und es erheben sich von allen Seiten Stimmen zu Gunsten der Anerkennung der Rechtspersönlichkeit des Individuums im internationalen Recht (Bri-

erly, Le Fur, Politis, Kunz u. a.). Einen Anstoss dazu geben auch die Abmachungen über die Minderheitenrechte, sowie die Artikel der Völkerbundssatzung und des XIII. Teils der Friedensverträge über die Arbeitsorganisation, soweit hier von Menschenrechten und deren Schutz die Rede ist (s. darüber bei Balogh, A. v.: Der internationale Schutz der Minderheiten, München 1928, S. 82 ff.).

In der Frage der Anerkennung der Rechtspersönlichkeit des Individuums ist das innere öffentliche Recht weiter fortgeschritten, und darum muss die Rechtslage des Individuums im innern Recht für das internationale Recht als Vorbild gelten, also die erstere das letztere in seiner Entwicklung beeinflussen. So ist das Problem der gegenseitigen Abhängigkeit der beiden Zweige des öffentlichen Rechts nach dieser Seite hin noch zu ergänzen, damit ein vollständiges Bild vom allgemeinen öffentlichen Recht entstehen könne. Doch die Behandlung dieser Frage gehört nicht mehr in den Rahmen der vorliegenden Abhandlung: sie ist eine Aufgabe für sich, die einer selbständigen Bearbeitung bedarf.

## LITERATURVERZEICHNIS.

### I. Quellen.

Société des Nations. Journal Officiel. (Actes des assemblées; comptes-rendus des débats; procès-verbaux des sessions du Conseil; procès-verbaux des commissions; suppléments spéciaux.)

Société des Nations. Conférence Internationale du Travail. (Procès-verbaux des séances; rapports du directeur; différents rapports; annexes.)

Publications de la Cour Permanente de Justice Internationale. Séries: A — Recueil des arrêts; B — Recueil des avis consultatifs; C — Actes et documents relatifs aux arrêts et aux avis consultatifs de la Cour; D — Statut; Règlement; Textes gouvernant la compétence de la Cour; E — Rapports; F — Index.

Recueil des traités et des engagements internationaux enregistrés par le Secrétariat de la Société des Nations.

League of Nations. Handbook of international organisations (Associations, Bureaux, Committees etc.), Geneva 1929. (Series of League of Nations Publications XII B. International Bureaux 1929, XII, B. 1.)

Dareste, F. R. et P.: Les constitutions modernes, 3<sup>e</sup> éd., Paris 1910, 2 t. — 4<sup>e</sup> éd., entièrement refondue par J. Delpech et J. Laferrière, préface de M. E. Chavegrin. Paris. Europe: I (1928) et II (1929).

Lapradelle, A. de et Politis, N.: Recueil des arbitrages internationaux. Préface de L. Renault. T. I: 1798—1855. - Paris 1905.

Le Fur, L. et Chklaver, G.: Recueil de textes de droit international public, Paris 1928.

Martens, G. Fr. de: Recueil de Traités... des puissances et États de l'Europe... depuis 1761, et Nouveau Recueil... depuis 1808. Triepel, Heinrich (continuation du Grand Recueil de G. Fr. de Martens): Nouveau Recueil Général de Traités et autres actes relatifs aux rapports de droit international, 3<sup>e</sup> Serie, tt. X, XI, XII, Leipzig 1920, 1922, 1923.

Pohl, H. und Sartorius, C.: Modernes Völkerrecht. Eine Sammlung von Quellen und anderen Urkunden, München 1922.

Kluyver, Mrs. C. A.: Documents on the League of Nations compiled, with a preface by Dr. C. Van Vollenhoven, Leiden 1920 (The Hague International Intermediary Institute).

Wheeler-Bennett, J. W.: Information on the reduction of armaments, London 1925.

Derselbe: Information on the renunciation of war, 1927—1928. With an introduction by Philip H. Kerr, London 1928.

## II. Sammelwerke. Berichte.

Académie de droit international: Recueil des cours, 1923—1928, 25 t., Paris (verkürzt im Text „Recueil“ oder „Recueil des cours“).

Conférences interparlementaires: Comptes-rendus.

Institut de droit international: Annaires.

Le Mouvement pacifiste. Organe du Bureau International de la Paix.

Les origines et l'œuvre de la Société des Nations publié par Rask-Ørstedfonden, sous la direction de P. Munch, Copenhague, t. I (1923) et II (1924).

Union internationale des Associations pour la Société des Nations: Bulletins.

Union juridique internationale: Séances et travaux (La Documentation Internationale).

Handbuch des Völkerrechts. Auf Grundlage europäischer Staatspraxis hrsg. v. Franz v. Holtzendorff, Berlin 1885—89, B. I—IV. Registerbändchen, Hamburg 1890.

Niemeyer, Th.: Handbuch des Abrüstungsproblems. Herausgegeben im Auftrage des deutschen Studienausschusses für Fragen der Friedenssicherung. B. I — Systematischer Teil, B. II — Urkundenbuch, Materialien 1816—1919, B. III — Urkundenbuch, Völkerbundsverhandlungen 1920—1925. Berlin-Grunewald 1928.

Oertzen, v., Oberst a. D.: Rüstung und Abrüstung. Eine Umschau über das Heer- und Kriegswesen aller Länder. Unter Mitwirkung zahlreicher Mitarbeiter (Militärs), Berlin 1929.

Wörterbuch des Völkerrechts und der Diplomatie. Begonnen von J. Hatschek, fortgesetzt und herausgegeben von K. Strupp.

The American Institute of International Law: Proceedings.

The American Society of International Law: Proceedings.

The British Yearbook of International Law.

The Grotius Society: Transactions.

A history of the Peace Conference of Paris, edited by H. W. V. Temperley. Published under the auspice of the Institute of International Affairs, London 1920, 3 vol.

Industry, Governments and Labor. Record of the international Labor Organisation 1919—1928. Boston 1928. (World Peace Foundation Pamphlets.)

The International Law Association: Reports.

Problems of Peace. Lectures delivered at the Geneva Institute of International Relations at the Palais des Nations, 1926 and August 1928. Published by the Committee of the Geneva Institute of International Relations, London 1927 and 1929.

World Peace Foundation. Pamphlet Series. Seit 1917: A League of Nations.

### III. Theoretische Werke (allgemeine Darstellungen, Monographien u. a.).

Affolter, A.: *Éléments de droit public suisse* (trad.), Berne 1918.

Alcorta, Amancio: *Cours de droit international public*, éd. française avec une introduction par E. Lehr, Paris-Buenos Aires 1887.

Alexander, F.: *From Paris to Locarno and after. The League of Nations and the search for security, 1919—1928*. London-Toronto 1928.

Alvarez, A.: *Le droit international américain, son fondement — sa nature*, Paris 1910.

Derselbe: *La codification du droit international, ses tendances — ses bases*, Paris 1912.

Ambozaitis, Dr. K.: *Die Staatslehre Wl. Solowjews*, Paderborn 1927.

Anschütz, G.: *Die gegenwärtigen Theorien über den Begriff der gesetzgebenden Gewalt*, 2. Aufl., Tübingen 1900.

Anzilotti, D.: *Cours de droit international* (trad. française p. G. Gidel), Paris 1929, 1<sup>er</sup> vol.

Austin, J.: *Lectures on jurisprudence*, London 1885.

Ayusawa, J. Fr.: *International labor legislation*, N. Y. 1920. Columbia University (Studies in history, economics and public law ed. by the faculty of political science of Columbia University, vol. XCI, number 2).

Baak, J. C.: *Der Inhalt des modernen Völkerrechts und der Ursprung des Artikels 10 der Völkerbundssatzung*, Berlin 1925.

Baker, P. J. Noel: *The Geneva Protocol for the pacific settlement of international disputes*, London 1925.

Derselbe: *The present juridical status of the British Dominions in international law*, London 1929 (?).

Balogh, A. v.: *Der internationale Schutz der Minderheiten*, München 1928.

Bauer, St.: *International labor legislation and the Society of Nations*, Washington 1919 (Bulletin of the United States Bureau of Labor Statistics, No. 254).

Binder, J.: Das Problem der juristischen Persönlichkeit, Leipzig 1907.

Blagoyévitch, V.: Le principe des nationalités et son application dans les traités de paix de Versailles et de Saint-Germain, Paris 1922.

Bluntschli, J. C.: Das moderne Völkerrecht der zivilisierten Staaten als Rechtsbuch dargestellt, Nördlingen 1868.

Bonde, A.: Traité élémentaire de droit international public, Paris 1926.

Bourgeois, Léon: Pour la Société des Nations, Paris 1910.

Brierly, J.: The Law of Nations, Oxford 1928.

Brown, Philip Marshall: International Society, its nature and interests, N.-Y. 1923.

Bryce, J.: Modern democracies, London 1921, 2 vol.

Bulmerincq, A. v.: Völkerrecht, Freiburg i. B. u. Tübingen 1884 (in H. Marquardsen's Handbuch des öffentlichen Rechts).

Bustamante y Sirvén, Antonio Sanchez de: La Cour Permanente de Justice Internationale, trad. de l'espagnol par Paul Goulé, Paris 1925.

Derselbe: La commission des jurisconsultes de Rio de Janeiro et le droit international, trad. de l'espagnol par P. Goulé, Paris 1928.

Butler, Nicholas Murray: L'esprit international. Considérations sur le règlement juridique des différends internationaux. Préface de M. Gabriel Hanotaux, Paris 1914.

Calvo, C.: Le droit international théorique et pratique précédé d'un exposé historique des progrès de la science du droit des gens, 5<sup>e</sup> éd., Paris 1896, 6 vol.

Carré de Malberg, R.: Contribution à la théorie générale de l'État spécialement d'après les données fournies par le droit constitutionnel français, Paris, t. I (1920), t. II (1922).

Codification of American International Law. Addresses by Charles Evans Hughes, James Brown Scott, Elihu Root, Antonio Sanchez de Bustamante y Sirvén, Washington 1926.

Consentini, Fr.: Préliminaire à la Société des Nations. Organisation de la Paix sociale et internationale. Introduction de Yves-Guyot, Paris 1919 (Bibliothèque d'histoire contemporaine).

Courtin, R.: L'organisation permanente du travail et son action, Paris 1923.

Debidour, A.: Histoire diplomatique de l'Europe depuis le Congrès de Berlin. Préface de M. Léon Bourgeois. 1<sup>re</sup> p.: La paix armée (1878—1904). Paris 1919.

Despagnet, Frantz: Cours de droit international public, contenant l'explication de la Déclaration de Londres du 26 février 1909, complètement revue, augmentée et mise au courant par Ch. de Boeck, 4<sup>e</sup> éd., Paris 1910.

Djourovitch, D.: Le protocole de Genève devant l'opinion anglaise, Paris 1928.

Duguit, L.: Études de droit public. Paris. I. L'État, le droit objectif et la loi positive, 1901. II. L'État, les gouvernants et les agents, 1903.

Derselbe: Le droit social, le droit individuel et la transformation de l'État. Conférences faites à l'École des hautes études sociales, 2<sup>e</sup> éd., Paris 1911.

Derselbe: Les transformations du droit public, Paris 1913 (Le mouvement social contemporain).

Derselbe: Souveraineté et liberté, Paris 1922.

Derselbe: Manuel de droit constitutionnel, Paris 1923.

Derselbe: Traité de droit constitutionnel, 2<sup>e</sup> éd., Paris 1921—25, 5 t.

Dupuis, Ch.: Le principe d'équilibre et le concert européen de la paix de Westphalie à l'acte d'Algéciras, Paris 1909.

Esméin, A.: Éléments de droit constitutionnel français et comparé, 7<sup>e</sup> éd., revue par Henry Nézard, Bordeaux-Paris 1921, 2 t. (es gibt auch eine 8<sup>e</sup> éd., 1927).

Fauchille, Paul: Traité de droit international public (8<sup>e</sup> éd., entièrement refondue, complétée et mise au courant, du Manuel de droit international public de M. Henry Bonfils), Paris: t. I — Paix (1<sup>re</sup> p. — 1922, 2<sup>e</sup> p. — 1925, 3<sup>e</sup> p. — 1926) et t. II — Guerre et neutralité (1921).

Fenwick, Charles G.: International law, N. Y.-London 1924.

Les fins et l'organisation de la Société des Nations, publiées par le Secrétariat de la S. d. N., Genève 1929 (Publications de la S. d. N. XII A. Coopération intellectuelle 1928. XII. A. 6).

Fiore, Pasquale: Le droit international codifié et sa sanction juridique. Traduit de l'italien par Ch. Antoine. Nouvelle édition entièrement refondue et complétée en tenant compte des conférences de la Haye de 1899 et de 1907. Paris 1911.

Fleischer, A. A.: Le Pacte de la Société des Nations, Paris 1922.

Fouques-Duparc, J.: La protection des minorités de race, de langue et de religion. Étude de droit des gens. Préface de A. de Lapradelle, Paris 1922.

Freytagh-Loringhoven, Frh. v.: Die Satzung des Völkerbundes, Berlin 1926 (Stilke's Rechtsbibliothek).

Fried, A. H.: Die zweite Haager Konferenz: ihre Arbeiten, ihre Ergebnisse und ihre Bedeutung, Leipzig 1907.

Derselbe: Handbuch der Friedensbewegung, 2. Aufl., Leipzig 1911, 2 B.

Derselbe: Pan-Amerika. Entwicklung, Umfang und Bedeutung der zwischenstaatlichen Organisation in Amerika (1810—1916), 2. Aufl., Zürich 1918.

Fucile, E.: Le mouvement syndical et la réalisation de l'État corporatif en Italie, Paris 1929.

Gabrys, J.: Le problème des nationalités et la paix durable, Lausanne 1917.

Gardes, André: Le désarmement devant la Société des Nations. Préface de M. Henry de Jouvenel, Paris 1929.

Gerber, C. F. v.: Grundzüge eines Systems des deutschen Staatsrechts, 2. Aufl., Leipzig 1869.

Gierke, O. v.: Johannes Althusius, 2. Aufl., Breslau 1902.

Guerreau, M.: L'organisation permanente internationale du travail, Paris 1923.

Gumpłowicz, L.: Allgemeines Staatsrecht, 3. Aufl., Innsbruck 1907.

Guyot, Yves: Les garanties de la paix, Paris 1918, 2 p.

Haenel, A.: Deutsches Staatsrecht, Leipzig 1892, B. I (im Systematischen Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft, hrsg. von Karl Binding, 5. Abth., 1. Teil).

Hall, W. E.: A treatise on international law, 7th ed. by A. Pearce Higgins, Oxford 1917. Jetzt auch 8th ed., 1924.

Halleck's International law or Rules regulating the intercourse of States in peace and war. Fourth edition thoroughly revised and in many parts rewritten by Sir G. Sherston Baker, assisted by Maurice N. Drucquer, London 1908, 2 vol.

Hatschek, J.: Völkerrecht, als System rechtlich bedeutsamer Staatsakte, Leipzig-Erlangen 1923.

Heilborn, P.: Das System des Völkerrechts entwickelt aus den völkerrechtlichen Begriffen, Berlin 1896.

Hershey, Amos S.: The essentials of international public law and organisation. Revised edition, N. Y. 1927.

Heyking, baron A. de: La conception de l'État et l'idée de la cohésion ethnique. Le point de vue du droit public et des gens, Paris 1927.

Hodé, J.: L'idée de fédération internationale dans l'histoire des précurseurs de la Société des Nations, Paris 1921.

Hoijer, Olof: La solution pacifique des litiges internationaux avant et depuis la Société des Nations. Étude de droit international et d'histoire diplomatique, Paris 1925.

Hölder, E.: Natürliche und juristische Personen, Leipzig 1905.

Holtzendorff, Fr. v.: Die Idee des ewigen Friedens, Berlin 1882.

Hosono, Gunji: International disarmament, 1926.

Hughan, Jessie Wallace: A study of international government, London (1923?).

Hyde, Charles Cheney: International law, chiefly as interpreted and applied by the United States, Boston 1922, 2 vol.

Ihering, R. v.: Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung, Leipzig, 5. Aufl.: 1. T. (1891); 2. T.: 1. Abth. (1894) u. 2. Abth. (1898). 4. Aufl.: 3. T., 1. Abth. (1888).

Derselbe: Der Zweck im Recht, 3. Aufl., Leipzig, 1893 — B. I, 1898 — B. II.

Ilitch, M.: Considérations générales sur la Société des Nations et son droit, Paris 1919.

Isay, E.: Völkerrecht, Breslau 1924 (Jedermanns Bücherei hrsg. v. Friedrich Glum).

Jacobson, J. A.: Le premier grand procès international à la cour de la Haye. Préface de M. F. de Martens, 1904.

Jacomet, R.: La guerre et les traités. Étude de droit international et d'histoire diplomatique. Préface de M. Léon Bourgeois. Paris.

Jaschtschenko, A.: Der internationale Föderalismus. Die Idee der Rechtsorganisation der Menschheit in den politischen Lehren bis zum Ende des 18. Jahrhunderts, Moskau 1908 (russisch).

Jellinek, C.: System der subjektiven öffentlichen Rechte, 2. Aufl., Tübingen 1905.

Derselbe: Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl., Berlin 1919.

Jèze, G.: Les principes généraux du droit administratif, 3<sup>e</sup> éd., Paris 1926.

Jitta, D. J.: La rénovation du droit international sur la base d'une communauté juridique du genre humain, La Haye 1919.

Johannet, R.: Le principe des nationalités, Paris 1923.

Jouhaux, L.: L'organisation internationale du travail, Paris 1921.

Derselbe: Le désarmement. Préface de Paul-Boncour, Paris 1927.

Kamarowsky, Comte L.: Le tribunal international (trad.), Paris 1887.

Kaufmann, P.: Die Fortbildung der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit seit dem Weltkriege, besonders durch den Locarno-Pakt, Leipzig 1927 (Frankfurter Abhandlungen zum Kriegsverhütungsrecht, hrsg. von F. Giese und K. Strupp, Heft 2).

Kaufmann, W.: Die Rechtskraft des internationalen Rechtes und das Verhältnis der Staatsgesetzgebung und der Staatsorgane zu demselben, Stuttgart 1899.

Kellor, Fr. and Hatvany, A.: Security against war, N. Y. 1924, 2 vol.

Kelsen, H.: Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts, Tübingen 1920.

Derselbe: Hauptprobleme der Staatsrechtslehre, entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatz, 2. Aufl., Tübingen 1923.

Derselbe: Allgemeine Staatslehre, Berlin 1925.

Knoefel, M.: Die clausula rebus sic stantibus im Völkerrecht, Breslau 1908.

Komarnicki, T.: La question de l'intégrité territoriale dans le Pacte de la Société des Nations (l'article X du Pacte). Préface par A. G. de Lapradelle, Paris 1923.

Korkunow, N. M.: Russisches Staatsrecht, St. Petersburg 1904, 2 B. (russisch).

Korowin, E. A.: Das internationale Recht der Übergangszeit, Moskau-Petrograd (Institut des Räterechts), ohne Jahr (russisch).

Krabbe, H.: Die Lehre der Rechtssouveränität. Beitrag zur Staatslehre, Groningen 1906.

Derselbe: Die moderne Staatsidee, 2. Aufl., Haag 1919.

Krstitch, D.: Les minorités, l'État et la communauté internationale, Paris 1924.

Laband, P.: Das Staatsrecht des deutschen Reiches, 5. neu bearbeitete Aufl., Tübingen 1911—1914, B. I—IV.

Lammascch, H.: Die Rechtskraft internationaler Schiedssprüche, Kristiania MCMXIII (Publications de l'Institut Nobel Norvégien, t. II, fasc. 2).

Derselbe: Die Lehre von der Schiedsgerichtsbarkeit in ihrem ganzen Umfange, Stuttgart-Leipzig 1913 (im Handbuch des Völkerrechts von Stier-Somló, III. B., 3. Abt., 1. Abschnitt).

Lange, Chr.: L'histoire de l'internationalisme, Kristiania 1919, t. I (Jusqu' à la paix de Westphalie 1648).

Lansing, R.: Notes on sovereignty. From the standpoint of the State and the World, Washington 1921.

Larnaude, M. F.: La Société des Nations depuis 1920. Conférence faite à M. M. les officiers du Centre des Hautes Études Militaires et de l'École Supérieure de Guerre, le 18 mars 1921. Paris 1921.

Laurent, François: Études sur l'histoire de l'humanité, Gand-Paris 1851—1870, v. I—XVIII.

Lawrence, T. J.: Les principes de droit international, trad. sur la 5<sup>e</sup> éd., avant-propos de J. Brown Scott, Oxford 1920 (Bibliothèque internationale de droit des gens).

Le Fur, L.: Races, nationalités, États. Paris 1922.

Le Gall, R.: Le Pacte de Paris du 27 Août 1928, Paris 1930.

Leroy-Beaulieu, P.: L'État moderne et ses fonctions, Paris 1890.

Liszt, F. von: Das Völkerrecht, systematisch dargestellt, 11. Aufl., Berlin 1918.

Lodge, Henry Cabot: The Senate and the League of Nations, N. Y. 1925.

Louter, J. de: Le droit international public positif, Oxford 1920, 2 vol. (Dot. Carnegie).

Lucien-Brun, J.: Le problème des minorités devant le droit international, Lyon 1923.

Madariaga, Salvador de: Disarmement, London 1929.

Maday, A. de: Sociologie de la paix. Introduction à la philosophie du droit international, Paris 1913.

Derselbe: La charte internationale du travail, Paris 1921.

Magasiner, J. M.: Allgemeine Staatslehre, 2. Aufl., Petersburg 1922 (russisch).

Mahaim, E.: Le droit international ouvrier, Paris 1913.

Maim, N.: Der Parlamentarismus und der souveräne Staat, Tartu 1927 (russisch) (Acta et Comm. Univ. Tart. B XIV<sub>1</sub>).

Mariotte, P.: Les limites actuelles de la compétence de la Société des Nations (art. 15, §§ 7 et 8 du Pacte), Paris 1926.

Martens, F. v.: Völkerrecht. Das internationale Recht der civilisirten Nationen systematisch dargestellt, deutsche Ausgabe von C. Bergbohm, Berlin 1883 — B. I, 1886 — B. II.

Derselbe: La paix et la guerre (trad. du russe), Paris 1901.

Mattern, J.: Concepts of State, sovereignty and international law, Baltimore 1928.

Mayer, Otto: Deutsches Verwaltungsrecht, Leipzig 1896 (in Binding's Systematischem Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft, 6. Abth., 2. B.).

Menger, A.: Neue Staatslehre, Jena 1903.

Merignhac, A. et Lémonon, E.: Le droit des gens et la guerre de 1914—1918. Préface de L. Bourgeois, Paris 1921, 2 vol.

Meulen, Jacob Ter: Der Gedanke der internationalen Organisation in seiner Entwicklung. Haag 1917: erster Band (1300—1800); 1929: zweiter Band (1789—1889), erstes Stück (1789—1870).

Michoud, L.: La théorie de la personnalité morale et son application au droit français, Paris 1906.

Milhaud, E.: La Société des Nations, 3<sup>e</sup> éd., Paris 1917.

Miller, D. H.: The Geneva Protocol, N. Y. 1925.

Derselbe: The Peace Pact of Paris. A study of the Briand-Kellog treaty, N. Y.-London 1928.

Mirkine-Guezevitch, B.: La théorie générale de l'État soviétique. Préface de Gaston Jèze, Paris 1928.

Mitrany, D.: Le problème des sanctions internationales, 1926 (Conciliation internationale, bulletin No. 3).

Moore, John Bassett: International law and some current illusions and other essays, N. Y. 1924.

Morgan, J. de: Essai sur les nationalités, Paris-Nancy 1917.

Morrison, Ch. Cl.: The outlawry of war: a constructive policy for World peace, Chicago 1927.

Mowat, R. B.: A history of European diplomacy 1914—1925, London 1927.

Niemeyer, Th.: Internationales Recht und nationales Interesse. Rede beim Antritt des Rektorats, Kiel 1907.

Derselbe: Aufgaben künftiger Völkerrechtswissenschaft, München-Leipzig 1917 (Veröffentlichungen des Seminars für internationales Recht an der Universität Kiel, Heft 5).

Nippold, O.: Der völkerrechtliche Vertrag, seine Stellung im Rechtssystem und seine Bedeutung für das internationale Recht, Bern 1894.

Derselbe: Die Fortbildung des Verfahrens in völkerrechtlichen Streitigkeiten, Leipzig 1907.

Derselbe: The development of international law after the World War. Translated from the German by Amos S. Hershey, Oxford 1923.

Nys, É.: Le droit international, les principes, les théories, les faits, nouvelle éd., Bruxelles 1912, 3 t.

Oppenheim, L.: International law, 2d ed., London 1912, 2 vol. — Es gibt eine: Fourth edition by Arnold D. McNair, London 1928, vol. I: Peace.

Derselbe: The future of international law, Oxford 1921.

Orlando, V.-E.: Principes de droit public et constitutionnel (trad. de l'italien par S. Bouyssy), Paris 1902.

Pella, Vesp. V.: La criminalité collective des États et le droit pénal de l'avenir, Paris 1925.

Pic, P.: La protection légale des travailleurs et le droit international ouvrier, Paris 1909.

Piccioletto, Cyril M.: The relation of international law to the law of England and of the United States of America, London 1915.

Piip, A.: System des internationalen Rechts, Tartu 1927 (estnisch).

Pillet, A.: Recherches sur les droits fondamentaux des États dans l'ordre des rapports internationaux et sur la solution des conflits qu'ils font naître, Paris 1899.

Derselbe: Les conventions de la Haye du 29 juillet 1899 et du 18 octobre 1907. Étude juridique et critique, Paris 1918.

Derselbe: La guerre et le droit, Louvain 1922.

Politis, N.: La justice internationale, 2<sup>e</sup> éd., Paris 1924.

Derselbe: Les nouvelles tendances de droit international, Paris 1927.

Potter, Pitman B.: An introduction to the study of international organisation, N. Y. 1925.

Pradier-Fodéré, P.: Traité de droit international public européen et américain suivant les progrès de la science et de la pratique contemporaines, Paris 1885—1906, 8 t.

Preuss, H.: Gemeinde, Staat, Reich als Gebietskörperschaften, Berlin 1889.

Raeder, A.: L'arbitrage international chez les Hellènes, Kristiania MCMXII (Publications de l'Institut Nobel Norvégien, t. I).

Ralston, Jackson H.: Le droit international de la démocratie, trad. de l'anglais, Paris 1923.

Ray, Jean: Commentaire du Pacte de la Société des Nations selon la politique et la jurisprudence des organes de la Société, Paris 1930.

Raynaud, B.: Droit international ouvrier, Paris 1906.

Derselbe: La vie économique internationale, Paris 1926.

Redslob, R.: Théorie de la Société des Nations, Paris 1927.

Rivier, A.: Principes du droit des gens, Paris 1896, 2 t.

Root, Elihu: Politique extérieure des États-Unis et droit international (Discours et extraits), trad. française de Jean Teyssaire, Paris 1927.

Rousseau, Ch.: La compétence de la Société des Nations dans le règlement des conflits internationaux, Paris 1927.

Savigny, F. C. v.: System des heutigen römischen Rechts, Berlin 1840.

Scelle, G.: Le Pacte des Nations et sa liaison avec le Traité de Paix. Préface de M. Léon Bourgeois, Paris 1919.

Schmidt, Bruno: Über die völkerrechtliche clausula rebus sic stantibus sowie einige verwandte Völkerrechtsnormen. Zugleich ein Beitrag zu grundsätzlichen Problemen der Rechtslehre, Leipzig 1907

(Staats- und völkerrechtliche Abhandlungen begr. v. G. Jellinek, B. VI, Heft 1).

Schollenberger, J.: Das Bundesstaatsrecht der Schweiz, Berlin 1920.

Schreier, Fr.: Grundbegriffe und Grundformen des Rechts, Leipzig 1924 (in den Wiener staatswissenschaftlichen Studien II, 4).

Schücking, W.: Der Bund der Völker. Studien und Vorträge zum organisatorischen Pazifismus, Leipzig 1918.

Schücking, W. und Wehberg, H.: Die Satzung des Völkerbundes, 2. umgearbeitete Aufl., Berlin 1924.

Shotwell, James T.: War as an instrument of national policy and its renunciation in the Pact of Paris. With an introduction by Gilbert Murray, London 1929.

Sin-Tshoan-Pao: Le droit des gens et la Chine antique, Paris 1926.

Somló, F.: Juristische Grundlehre, Leipzig 1917.

Strupp, K.: Das völkerrechtliche Delikt, Stuttgart 1920 (im Handbuch des Völkerrechts, III. B., I. Abth. a).

Derselbe: Grundzüge des positiven Völkerrechts, Bonn 1921.

Derselbe: Das Werk von Locarno: eine völkerrechtlich-politische Studie, Berlin-Leipzig 1926.

Sukiennicki, Wiktor: La souveraineté des États en droit international moderne, Paris 1927.

Taylor, H.: A treatise on international public law, Chicago 1901.

Tchernoff, J.: Les nations et la Société des Nations dans la politique moderne, Paris 1919.

Thieme, H. W.: Die Fortbildung der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit seit dem Weltkriege, Leipzig 1927 (Frankfurter Abhandlungen zum Kriegsverhütungsrecht, hrsg. von J. Giese und K. Strupp, Heft 1).

Triepel, H.: Völkerrecht und Landesrecht, Leipzig 1899.

Ullmann, E. v.: Völkerrecht, Tübingen 1908 (in „Das öffentliche Recht der Gegenwart“).

Vanderpol, A.: La doctrine scolastique du droit de guerre, Paris 1919.

Van Praag, L.: Jurisdiction et droit international public, La Haye 1915.

Van Vollenhoven, C.: Les trois phases du droit des gens, La Haye 1919.

Van-Zanten, H.: L'influence de la partie XIII du Traité de Versailles sur le développement du droit international public et sur le droit interne des États, Leyden 1927.

Verdross, A.: Die Verfassung der Völkerrechtsgemeinschaft, Wien-Berlin 1926.

Vichniac, M.: La protection des droits des minorités dans les traités internationaux de 1919—1920, Paris 1920.

Villecourt, L.: La protection des minorités dans les pays Baltiques et la Société des Nations, Bordeaux 1925.

Vladojano, N.: La protection des minorités en droit international, Paris 1921.

Wehberg, H.: Die internationale Beschränkung der Rüstungen, Berlin-Stuttgart 1919.

Derselbe: The limitation of armaments. A collection of the projects proposed for the solution of the problem, preceded by an historical introduction, Washington 1921.

Wenzel, M.: Juristische Grundprobleme, I, Berlin 1920.

Wertheimer, Fr.: Deutschland, die Minderheiten und der Völkerbund, Berlin 1926.

Westlake, J.: Chapters on the principles of international law, Cambridge 1894.

Derselbe: Traité de droit international, trad. de la 2<sup>e</sup> éd. par A. de Lapradelle, avant-propos de J. Br. Scott, Oxford 1924.

Wheaton's Elements of international law, 6th English edition, revised, enlarged and re-written by A. Berriedale Keith, in two volumes, London 1929.

Wheeler-Bennet, J. W. and Langermann, F. E.: Information on the problem of security (1917-1926). With an introduction by H. A. L. Fisher, London 1927.

Williams, Sir John Fisher: Chapters on current international law and the League of Nations, London-N. Y.-Toronto 1929.

Wilson, George Grafton: International law, 11th ed., N.-Y.-Newark-Boston-Chicago, 1922 (earlier editions by G. G. Wilson and G. F. Tucker).

Wilson, Woodrow: International ideals, N. Y.-London.

Derselbe: The triumph of ideals, N. Y. 1920.

Woolf, L. S.: Un gouvernement international, trad. par Louis Suret, Paris 1916.

Zimmermann, M. A.: Abrisse des neuen internationalen Rechts: Friedensverträge, Völkerbund, ständiger internationaler Gerichtshof, 2. Aufl., Prag 1924 (russisch).

Zitelmann, E.: Begriff und Wesen der sogenannten juristischen Personen, Leipzig 1873.

Derselbe: Die Möglichkeit eines Weltrechts, Unveränderter Abdruck der 1888 erschienenen Abhandlung, München-Leipzig 1916.

Zorn, Ph.: Weltunionen, Haager Friedenskonferenzen und Völkerbund, Berlin 1925.

#### IV. Zeitschriften.

L'Europe nouvelle.

Revue de droit international, fondée par A. Lapradelle.

Revue de droit international et de législation comparée.

Revue de droit international privé (fondée par Darras).

Revue de droit public et de la science politique en France et à l'étranger.

Revue générale de droit international public.

Revue internationale de droit pénal (dirigée par J. A. R o u x).

Revue politique et parlementaire.

Rivista di diritto internazionale.

The American Journal of International Law.

Political Science Quarterly.

Archiv für öffentliches Recht.

Das öffentliche Recht der Gegenwart. — Jahrbuch des öffentlichen Rechts.

Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft.

Zeitschrift für öffentliches Recht, hrsg. v. H. K e l s e n.

## NAMENREGISTER ZUM TEXT

(die Zahlen bedeuten Seiten).

- Alcorta 45  
Alvarez 267  
Anzilotti 12, 27, 64, 213, 214,  
265,  
Baker, Ph. 109  
Balogh 339  
Bernatzik 232, 238  
Bodin 299  
Bonde 64, 267  
Bonfils 248  
Bourgeois 168, 190  
Briand 189  
Brierly 338  
Bustamante 154  
Carnazza-Amari 278  
Carré de Malberg 242, 244, 280,  
307, 310, 318  
Cosentini 182  
Duguît 4, 34, 36, 233, 240, 251,  
282, 299, 319  
Esmein 244  
Eysinga, van 49  
Fauchille 86, 89, 90, 248, 255,  
256, 265  
Fenwick 256, 257  
Fiore 65, 87  
Fleïcher 146  
Gerber 232, 243  
Gierke 288  
Grotius 56  
Hänel 94, 245, 248, 290  
Hatschek 46, 63, 64, 97, 137, 155,  
249, 255, 257  
Hobbes 194, 281, 291  
Huber 83  
Hughes 35  
Ihering 34, 236, 237, 309  
Jellinek 10, 11, 28, 34, 76, 231,  
234, 245, 246, 251, 253, 254,  
263, 281, 287, 311  
Johannet 265  
Kamarowsky, Graf 35  
Kaufmann, P. 137  
Kellog 189  
Kelsen 36, 235, 238, 240, 246  
Korkunow 240, 281, 309, 330  
Krabbe 240, 289, 330  
Kraus 136  
Kunz 339  
Laband 234, 243, 245, 294  
La Fontaine 267  
Lapradelle 257, 277, 279  
Lawrence 88, 108  
Le Fur 264, 339  
Liszt 35, 42, 248, 254, 257, 338  
Louter, de 64, 231, 248, 255, 257  
Madariaga 186  
Mahaim 121  
Maistre, de 299  
Mancini 262  
Martens, v. 66, 185  
Mayer, Otto 232  
Menger 269  
Michoud 235, 238  
Montesquieu 281  
Niemeyer 58  
Nippold 27, 35, 58, 250  
Nyholm 138  
Oppenheim 58, 253, 254  
Orlando 245  
Pillet 179, 256  
Politis 136, 138, 339  
Pollock 135  
Pradier-Fodéré 87

- Pufendorf 281  
Rappard 183  
Ray 84, 85  
Rivier 256  
Root, Elihu 37, 258  
Rousseau 24, 289, 292, 300  
Savigny 232, 233  
Schücking 75—77, 85, 114, 117,  
118, 180, 201, 225  
Seydel 240  
Solowjew 38  
Somló 243, 246, 283  
Spinoza 281  
Strupp 76, 146  
Suarez 53, 87  
Sukiennicki 251  
Triepel 11, 27, 44, 207  
Vattel 195, 196  
Verdross 12, 63—65, 68, 75, 81,  
93, 94, 96, 207, 208, 210, 212,  
214, 216, 247  
Vico 87  
Vitoria 87  
Vollenhoven 195  
Wehberg 75—77, 118, 180, 193,  
201, 225  
Wenzel 243, 247  
Williams, Sir J. F. 84  
Wilson, G. G. 64  
Wilson, W. 88, 167, 220, 264  
Wolf 87  
Zorn 11

## INHALTSVERZEICHNIS.

Vorwort . . . . .	1— 8
Einleitung. Das öffentliche Recht . . . . .	9—50
§ 1. Allgemeines über den Begriff des öffentlichen Rechts.	9
§ 2. Von den Quellen des öffentlichen Rechts . . . . .	27
§ 3. Über die Sanktion des öffentlichen Rechts . . . . .	34
§ 4. Das innere und das internationale öffentliche Recht . . . . .	42

### Erster Teil.

#### DIE INTERNATIONALE GEMEINSCHAFT.

Kapitel I. Über die Zugehörigkeit zur internationalen Gemeinschaft . . . . .	53—73
§ 1. Was ist die internationale Gemeinschaft? . . . . .	53
§ 2. Die Regelung der internationalen Lebensverhältnisse durch das Recht . . . . .	56
§ 3. Welche sozialen Elemente können als wesentliche Bestandteile der internationalen Gemeinschaft angesehen werden? . . . . .	60
§ 4. Die rechtliche Regelung der internationalen Gemeinschaft . . . . .	61
Kapitel II. Die internationale Organisation . . . . .	74—200
Erster Abschnitt: Allgemeines über den Völkerbund . . . . .	74
§ 1. Die Gründung des Völkerbundes . . . . .	74
§ 2. Wie ist der Völkerbund rechtlich aufzufassen? . . . . .	84
Zweiter Abschnitt: Die Völkerbundsorganisation . . . . .	97
§ 1. Der Aufbau der Völkerbundsorganisation . . . . .	97
§ 2. Die Mitgliedschaft in der Völkerbundsorganisation . . . . .	99
§ 3. Die Verpflichtungen der Bundesmitglieder . . . . .	103
§ 4. Die Organisation des Völkerbundes im weiteren Sinn, in seinen Hauptverzweigungen . . . . .	106
I. Der Völkerbund im engeren Sinn . . . . .	108
II. Die internationale Organisation der Arbeit . . . . .	120
III. Der ständige internationale Gerichtshof . . . . .	134
IV. Amtliche und nichtamtliche Organisationen der internationalen Gemeinschaft . . . . .	165

Dritter Abschnitt: Die Zwecke des Völkerbundes . . .	167
§ 1. Der Hauptzweck des Völkerbundes . . . . .	167
§ 2. Die Gewährleistung des Friedens . . . . .	183
§ 3. Die Gewährleistung der internationalen Sicherheit . .	197
Kapitel III. Die Beziehungen des Staates zur internationalen Gemeinschaft . . . . .	201—228
§ 1. Über die zwiefachen rechtlichen Beziehungen, die dem Staate aus dem gegenwärtigen internationalen Rechtszustand erwachsen . . . . .	201
§ 2. Die traditionellen Rechtsbeziehungen zwischen den Staaten . . . . .	202
§ 3. Die Beziehung des Staates zur internationalen Rechts- ordnung . . . . .	205

## Zweiter Teil.

### DER STAAT.

Kapitel I. Die Rechtspersönlichkeit des Staates . . . . .	231—279
§ 1. Über die Einführung des Persönlichkeitsbegriffes in das öffentliche Recht . . . . .	231
§ 2. Der Sinn der Personifikation des Staates . . . . .	234
§ 3. Über die Eigenschaften der Staatspersönlichkeit . . .	243
§ 4. Die Grundrechte der Staaten . . . . .	252
§ 5. Die Verpflichtungen des Staates im Völkerbunde . . .	259
§ 6. Der Staat und die Nation . . . . .	262
Kapitel II. Das innere öffentliche Recht und die Souveränität des Staates . . . . .	280—323
§ 1. Über die Wandlung der rechtsetzenden Tätigkeit des Staates . . . . .	280
§ 2. Begriff der Souveränität im inneren öffentlichen Recht	288
§ 3. Der moderne Staat und sein öffentliches Recht . . .	298
§ 4. Das Ausgleichsprinzip im öffentlichen Recht . . .	308
Kapitel III. Die Einwirkung des internationalen Rechts auf das innere öffentliche Recht . . . . .	324—337
§ 1. Über die rechtstheoretischen Folgen der Entwicklung des internationalen Rechts nach dem Weltkriege . . .	324
§ 2. Die moderne Demokratie lässt sich nicht unter den traditionellen Staatsbegriff bringen . . . . .	329
§ 3. Über die Aneignung der Rechtsprinzipien der Völker- rechtsordnung durch die Staatsordnung . . . . .	334
Nachwort . . . . .	338—339
Literaturverzeichnis . . . . .	340—352
Namenregister zum Text . . . . .	353—354
Inhaltsverzeichnis . . . . .	355—356.