

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

§ 8. Fortsetzung. Kritik entgegenstehender Ansichten.

Von der hier entwickelten Begriffsbestimmung sind in der juristischen Literatur sehr abweichende Theorien in großer Zahl und mit vielfachen Modifikationen aufgestellt worden¹⁾. Für eine vollständige Aufzählung und Kritik derselben ist hier nicht der geeignete Ort²⁾; es müssen jedoch diejenigen erörtert werden, welche für die juristische Charakterisierung des Reiches und des Verhältnisses des Reiches zu den Einzelstaaten von Bedeutung sind.

1. Nach der von Waitz aufgestellten Begriffsbestimmung, die bis in die neueste Zeit³⁾ die fast ausschließliche und unbestrittene Herrschaft behauptete, besteht das Wesen des Bundesstaates in der Teilung der Souveränität. Auf gewissen Gebieten des staatlichen Lebens sei der Gesamtstaat, auf gewissen anderen Gebieten der Einzelstaat souverän; Gesamtstaat sowohl wie Einzelstaat seien wirkliche Staaten und es sei für jeden Staat das erste Erfordernis, daß er selbstständig sei, unabhängig von jeder ihm selbst fremden Gewalt. »Nur da ist ein Bundesstaat vorhanden, wo die Souveränität nicht dem einen und nicht dem anderen, sondern beiden, dem Gesamtstaat (der Zentralgewalt) und dem Einzelstaat (der Einzelstaatsgewalt) jedem innerhalb seiner Sphäre zusteht«⁴⁾. Versteht man unter Souveränität aber die

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

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

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

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

oberste, höchste, nur sich selbst bestimmende Macht, so schließt dieser Begriff das Merkmal der Unbeschränktheit logisch ein und folglich auch das Merkmal der Unteilbarkeit, denn eine geteilte Souveränität wäre eine beschränkte Souveränität, eine halbe Souveränität, die nicht, wie Heffter, Völkerrecht S. 19, sagt, »beinahe ein Widerspruch«, sondern eine vollkommene *contradictio in adjecto* ist¹⁾.

Es ist in der Tat eine Chimäre, die staatlichen Aufgaben dergestalt in zwei Teile zerlegen zu wollen, daß auf jedem dieser beiden Teile eine gesonderte Staatsgewalt unabhängig von der anderen herrsche. Das Gesamtleben der Nation läßt sich so wenig auseinanderreißen, wie das Leben des Menschen; alle Aufgaben und Zwecke des Staates und demgemäß alle Einrichtungen und Herrschaftsrechte des Staates stehen in Wechselwirkung und bestimmen sich gegenseitig. Keine Seite des staatlichen Lebens läßt sich isolieren und ohne Rücksicht auf die gesamte Ordnung des Staates für sich verfolgen. Es erhebt sich daher sofort die Frage, ob die Einzelstaatsgewalt bei der Durchführung der ihr verbliebenen staatlichen Aufgaben sich innerhalb der von der Gesamtstaatsgewalt aufgestellten Normen halten muß, oder ob umgekehrt die in den Einzelstaaten bestehenden Normen eine Schranke bilden für die Ausübung der Zentralstaatsgewalt. Findet die Einzelstaatsgewalt an den von der Zentralgewalt aufgestellten Normen eine Schranke, welche ihr von Außen, von einem ihr fremden Willen gesetzt ist, so ist damit ihre Souveränität verneint; sie ist dann auch auf dem ihr verbliebenen Felde staatlicher Tätigkeit nicht mehr souverän, da sie auch auf diesem Gebiete unmittelbar oder mittelbar die Einwirkungen der Zentralgewalt verspürt und sich ihnen zu fügen rechtlich verbunden ist²⁾.

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

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

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

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

Nur eines von beiden ist möglich und die Beantwortung der Frage enthält zugleich die Entscheidung, wer souverän ist, die Zentralgewalt oder der Einzelstaat¹⁾.

In einer Teilung der Souveränität ist daher das Wesen des Bundesstaates nicht zu sehen; die Souveränität steht im Staatenbund g a n z den Einzelstaaten, im Bundesstaat g a n z dem Gesamtstaat zu²⁾ oder vielmehr, sie ist im Staatenbund eine E i g e n s c h a f t der Staatsgewalt der Mitglieder, im Bundesstaat eine Eigenschaft der Gesamtstaatsgewalt.

2. Von dem Grundsatz ausgehend, daß die Souveränität wesentlich zum Begriffe des Staates gehöre, daß also die Unterordnung eines Staates unter eine Oberstaatsgewalt mit dem Staatsbegriff selbst im Widerspruch stehe, hat man den Begriff des Bundesstaates (Staatenstaates) überhaupt für einen undenkbaren erklärt³⁾. Wenn es mit dem Begriffe des »Staates« nicht vereinbar ist, daß derselbe dem Herrschaftsrechte eines anderen Subjekts unterworfen sei, so ist es allerdings u n m ö g l i c h, daß es einen Gesamtstaat oder Staatenstaat gebe, der über Staaten herrscht; es gibt dann nur Staatenverbände vertragsmäßiger Natur und andererseits Einheitsstaaten mit mehr oder weniger durchgeführter Dezentralisation. Es bedarf daher einer Prüfung, ob die Voraussetzung, auf welcher dieser Einwand beruht, in der Tat begründet ist.

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

1) Vollkommen treffend sagt H ä n e l, Studien I, S. 149: „In der Rechtsmacht des Staates über seine Kompetenz liegt die oberste Bedingung der Selbstgenugsamkeit, der Kernpunkt seiner Souveränität.“ Die Selbstbestimmung der Kompetenz (die sogenannte Kompetenz-Kompetenz) wird als das eigentliche und wesentliche Kriterium der Souveränität erklärt von L i e b e, Studien I, S. 31 fg.; Z o r n, Staatsrecht (2. Aufl.) I, S. 78 ff. Auch J e l l i n e k, Staatenverb. S. 294; B a k e S. 156; B o r e l S. 31 fg.; L e F u r S. 465, 729 u. A. Vgl. jedoch R o s i n, Annalen 1883, S. 272, 304. Da Rosin aber einräumt, daß die Beschränkung der Kompetenz einer souveränen Persönlichkeit durch den Willen einer anderen Persönlichkeit rechtlich unmöglich ist, so steht er der hier vertretenen Ansicht wohl nicht sehr fern.

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

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

souveränen Staat in das Auge faßt, um den logischen Begriff des Staates zu abstrahieren und mithin die Souveränität als ein wesentliches Moment dieses Begriffes hinstellt. So wenig man bestreiten kann, daß in der neueren staatsrechtlichen Theorie diese Begriffsbestimmung des Staates bis vor Kurzem die fast ausschließlich herrschende gewesen ist, so gewiß ist es andererseits, daß der Sprachgebrauch diese doktrinaire Definition vom Staate widerlegt. Zur Zeit des ehemaligen Deutschen Reiches hat man nicht angestanden, die nicht souveränen deutschen Landesherrschaften Staaten zu nennen¹⁾; die Mitglieder der amerikanischen Union heißen Staaten; die von der Türkei abhängigen oder abhängig gewesenen, nicht souveränen politischen Gebilde bezeichnete man als Staaten²⁾.

Nicht ohne Grund ist hiergegen eingewendet worden³⁾, daß der Sprachgebrauch allein nicht maßgebend sei. Für die wissenschaftliche Behandlung ist es allerdings erforderlich, die begrifflichen Merkmale festzustellen. Es ist daher die Anforderung nicht abzulehnen, die Frage zu beantworten, welches Kriterium für den Staat übrig bleibe, wenn man die Souveränität für nicht wesentlich erklärt und durch welches durchgreifende Merkmal sich der »nicht-souveräne Staat« von Provinzen, Kreisen, Gemeinden u. dgl. unterscheide. Bereits in der ersten Auflage dieses Werkes (I, S. 106) ist dieser Unterschied darin gefunden worden, daß die Staaten eine öffentlich rechtliche Herrschaft kraft eigenen Rechts haben, nicht durch Uebertragung, nicht als Organe, deren sich eine höhere Macht zur Erfüllung ihrer Aufgaben, zur Durchführung ihres Willens bedient, sondern als selbständige Rechtssubjekte mit eigener Rechtssphäre, mit eigener Willens- und Handlungsfreiheit. Die neueste Literatur hat gezeigt, daß dies zahlreichen Mißverständnissen ausgesetzt ist, weil die hier als klar und allgemein verständlich vorausgesetzten Begriffe dies keineswegs sind.

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

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

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

Zunächst ist der Begriff des »eigenen Rechts« Gegenstand mehrfacher Erörterungen geworden. Jellinek a. a. O. S. 41 ff. hat ihm eine eingehende Untersuchung gewidmet, deren Resultat in dem Satze besteht: »Eigenes Recht ist rechtlich unkontrollierbares Recht.« Demgemäß findet er das Wesen des Staates darin, »daß auf einem begrenzten Gebiete staatlicher Tätigkeit eine öffentlich rechtliche Korporation berechtigt ist, innerhalb desselben die regelnden Normen in letzter Instanz, mit Ausschluß einer Kontrolle einer höheren Macht, zu erlassen«. Diese Deduktion ist mehrfach widerlegt worden¹⁾ und auch in der Tat nach allen Richtungen hin unhaltbar. Weder sind die Gliedstaaten eines Gesamtstaates auf den ihrer Autonomie und freien Verwaltung überlassenen Gebieten frei von jeder Kontrolle der souveränen Zentralgewalt, da die letztere doch jedenfalls darüber zu wachen hat, daß der Gliedstaat die ihm gezogenen rechtlichen Grenzen nicht überschreitet und dadurch die Gesetze der souveränen Macht verletzt; noch hört ein Recht dadurch auf ein eigenes zu sein, daß seine Handhabung einer Kontrolle unterliegt. Vollkommen zutreffend scheint mir vielmehr die Ausführung von Rosin²⁾ zu sein, daß der Gegensatz von »eigenem« Recht lediglich das »fremde« Recht ist und daß auch derjenige, welcher vertretungsweise ein fremdes Recht ausübt, ein »eigenes« Recht darauf haben kann, als Vertreter zu fungieren. Es kann demnach nicht bestritten werden, daß auch die Gemeinden innerhalb ihres Wirkungskreises eigene Rechte haben, und es erweist sich daher als ein vergebliches Bemühen, hierin einen spezifischen Unterschied zwischen dem Staat und der Gemeinde aufzufinden.

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

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

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

des Berechtigten. Dagegen erklärt er den Inhalt des Rechts nicht für den Begriff des Herrschaftsrechts charakteristisch. Hiernach ist dieser Begriff auf das öffentliche Recht nicht beschränkt; auch das Privatrecht kennt Rechte, welche nach der Begriffsbestimmung Rosins Herrschaftsrechte sind, nämlich das Eigentum und alle dinglichen Rechte. Dadurch verliert aber das »Herrschen« seine spezifische Beziehung auf das Staatsrecht: es ist nicht der charakteristische Inhalt der Staatsgewalt, sondern eine Kategorie, welche sowohl öffentliche wie private Rechte umfaßt¹⁾. Da Rosin den Inhalt des Rechts für unerheblich erklärt, wird er dazu gedrängt, das unterscheidende Merkmal außerhalb derjenigen Momente zu suchen, aus welchen sich der Begriff aller Arten von Rechten aufbaut. Er greift hierbei zu demjenigen Hilfsmittel, mit welchem in der neuesten Phase der juristischen Dogmatik ein wahrer Mißbrauch getrieben wird, zu dem sogenannten »Zweckmoment«. Da kein Rechtsinstitut auf die Dauer sich erhalten kann, welches nicht einem als berechtigt anerkannten (vernünftigen) Lebenszweck dient, so liegt die Versuchung nahe, den Zweck in den Rechtsbegriff selbst zu verlegen und die schwierige und strenge Untersuchung der logischen Elemente, aus denen sich der Begriff eines Rechtsinstitutes komponiert, mit einer Spekulation über seinen Nutzen oder seine Notwendigkeit zu vertauschen. Diese Methode ist m. E. ein Abweg. Der Zweck, welchem ein Rechtsinstitut dient, liegt jenseits seines Begriffes. Die Zwecke, welche durch Eigentum, Servitut, Sozietät, Kauf, Wechsel, oder durch Eidhelfer, Tortur, Schwurgericht, Appellation u. s. w. erreicht werden sollen, oder tatsächlich realisiert werden, sind zwar von bestimmendem Einfluß auf die juristische Gestaltung dieser Rechtsinstitute und für das Verständnis der letzteren von unschätzbarem Wert, aber sie gehören nicht zum Begriff derselben. Rosin findet den Gegensatz zwischen Staat und Gemeinde nicht in einem spezifischen Unterschied der ihnen zustehenden Rechte, sondern der ihnen gesetzten Zwecke. »Die Gemeinde habe die Befriedigung der auf dem örtlichen Zusammenwohnen und der nachbarlichen Lage der Grundstücke beruhenden Gemeindebedürfnisse zum Zweck, der Staat dagegen verfolge die Aufgabe, die nationalen, dem Gesamtvolke als natürlicher Gemeinschaft eigenen Interessen zu realisieren«²⁾. Hierin

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

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



kann aber m. E. das Kriterium für den Gegensatz zwischen Staat und Gemeinde nicht gefunden werden. Der von Rosin aufgestellte Unterschied paßt überhaupt nur auf den Gegensatz zwischen der Ortsgemeinde einerseits und dem Nationalstaat andererseits; er erweist sich als unzutreffend für Kreis-, Bezirks- und Provinzialverbände, die mit den Ortsgemeinden in einem gemeinsamen Gegensatz zum »Staat« stehen, und er ist ebenfalls unzutreffend für Stadtstaaten oder andere Kleinstaaten, die wirkliche Staaten sind trotz ihrer vollkommenen Unfähigkeit, die nationalen Aufgaben des Gesamtvolkes zu realisieren. Es ist auch nicht zuzugeben, daß die Gemeinden (Kreise, Provinzen) wesentlich andere Aufgaben wie die Staaten zu verwirklichen haben; nur die Sphäre ist räumlich und sachlich eine beschränktere wie diejenige des Staates, welchem die Gemeinden u. s. w. angehören¹⁾.

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

Herrschen ist das Recht, freien Personen (und Vereinigungen von solchen) Handlungen, Unterlassungen und Leistungen zu befehlen und sie zur Befolgung derselben zu zwingen. Hierin liegt der Kernpunkt für den Gegensatz der öffentlichen Rechte und der Privatrechte. Das Privatrecht kennt eine Herrschaft nur über Sachen, zu denen, wie kaum hervorgehoben zu werden braucht, auch die Sklaven gehören; freien Personen gegenüber kennt es nur Forderungen, welche kein Zwangsrecht gegen den Schuldner enthalten und die nicht die Rechtsmacht in sich schließen, ihm etwas zu befehlen²⁾. In obligatorischen Verhältnissen sind Gläubiger und Schuldner einander gleich geordnet, der Gläubiger hat keine Macht über den Schuldner; das Wesen des Hoheitsrechtes dagegen besteht

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

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

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



in der rechtlichen Macht der Obrigkeit über den Untertan, in der rechtlich anerkannten Gewalt über ihn, kraft deren derselbe gezwungen wird, dem an ihn ergangenen Befehl zu gehorchen. In der Familie, dem Prototyp des Staates und dem Urquell aller öffentlichen Rechte, hat sich noch ein geringer Rest ihres ehemals staatlichen Charakters in der väterlichen und ebeherrlichen Gewalt erhalten; trotzdem dies nur ein schwacher Abglanz des ursprünglichen Wesens ist, so hat es doch die spezifische Natur desselben bewahrt. Aus demselben Grunde konnte im Mittelalter das Lehnswesen das maßgebende Prinzip für die Struktur des Staates abgeben, weil die Rechte des Lehnsherrn keine Forderungsrechte, sondern Hoheitsrechte waren. Im heutigen Recht gibt es — von dem in der familienrechtlichen Gewalt enthaltenen, geringfügigen Rest abgesehen — keine Privatuntertänigkeit und keine Privatgewalt; der Staat allein herrscht über Menschen. Es ist dies sein spezifisches Vorrecht, das er mit Niemandem teilt. Sein Wille hat allein die Kraft, den Willen der Individuen zu brechen, über Vermögen, natürliche Freiheit und Leben derselben zu verfügen¹⁾.

Nur darf man sich nicht dem Irrtum hingeben, als ob der Staat seine Aufgabe lediglich durch Ausübung seiner Herrschaftsrechte verwirklichen könnte; er macht von denselben vielmehr nur so weit Gebrauch, als es notwendig oder nützlich erscheint²⁾. Der weit überwiegende Teil der staatlichen Tätigkeit vollzieht sich ohne Anwendung von Herrschaftsrechten³⁾. Man darf also nicht den Satz, daß das Herrschen den spezifischen Inhalt der Staatsgewalt bilde, d. h. einen Inhalt, der bei keinem anderen Rechtsverhältnis wiederkehrt, in der Art mißverstehen, daß das gesamte Walten des Staates »Herrschaft« sei⁴⁾. Man raubt dadurch dem Begriff »Herrschen« seine

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

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

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

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

juristische Bestimmtheit und verflacht ihn zu einem Synonym von Staatstätigkeit überhaupt. Während der Staat mit den Provinzial-, Kreis- und Gemeindeverbänden, ja sogar mit freiwillig gebildeten Vereinen das gemein hat, daß sie eine umfassende Tätigkeit zur Verwirklichung der aus dem Zusammenleben der Menschen sich ergebenden Kulturaufgaben entfalten, steht das Recht, freie Menschen zum Gehorsam zu zwingen, nur dem Staate zu. Weder die Gemeinde noch irgend ein gemeindeähnlicher Verband hat dieses Recht als ein eigenes, auf sich selbst beruhendes und nach freiem Willen auszuübendes. Eine Gemeinde mag befugt sein, Polizeiverordnungen, Steuerverordnungen u. s. w. zu erlassen; Erzwingbarkeit erhalten dieselben immer nur durch das Gebot des Staates. Gemeinden können auf einem großen Gebiet des politischen Lebens ein eigenes Recht zur Verwaltung, zur autonomen Festsetzung von Statuten, ja selbst zur Rechtsprechung haben; sobald es aber darauf ankommt, ihren Befehlen Gehorsam zu verschaffen, muß entweder die zuständige Behörde des Staates darum angegangen werden oder dem Kommunalverbande muß vom Staate die Handhabung seiner Herrschermacht für gewisse Anwendungsfälle übertragen sein¹⁾. Wenn die Gemeinde befugt ist, mit Rechtskraft (Erzwingbarkeit) zu befehlen und ihre Befehle nötigenfalls mit Gewalt durchzuführen, so handelt sie im Namen und Auftrag des Staates, in Stellvertretung oder kraft Delegation desselben; es ist nicht ihre Macht, sondern die des Staates, welche sie in Bewegung setzt; es ist nicht ihr eigenes Recht, sondern ein fremdes, welches sie geltend macht²⁾. Die Gemeinde hat keine Untertanen, sie ist bei Ausübung ihrer Rechte ebenso machtlos wie der Gläubiger seinem Schuldner gegenüber, Rechtshilfe, d. h. Vollstreckungsgewalt findet sie einzig und allein beim Staate³⁾. Das Mittel, durch welches

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

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

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

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

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

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

liche. Unwandelbar feststehend und bei jedweder Abgrenzung der Zwecke und Aufgaben gleichbleibend ist dagegen der Satz, daß der Staat das Recht hat, freien Personen mit zwingender Gewalt zu befehlen, die Gemeinde dagegen nicht. Der kleinste und unbedeutendste Staat hat diese Rechtsmacht so gut wie der größte; der Gemeindeverband hat sie nicht, mag er auch an Größe und Ausdehnung für sich allein bedeutender sein als ein Dutzend von Staaten zusammengenommen. Dies ist demnach der feste Punkt zur begrifflichen Unterscheidung zwischen Staat und Gemeinde¹⁾.

Hieraus ergibt sich aber andererseits, daß die Souveränität nicht zu den wesentlichen Eigenschaften des Staates gehört. Da der Ausdruck »Souveränität« in verschiedenem Sinn gebraucht wird, so muß zur Vermeidung eines planlosen Wortstreites, der ohne Ergebnis bleiben muß, zunächst festgestellt werden, was darunter zu verstehen ist²⁾.

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

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

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

Moment hervorgehoben, daß sie keine Gewalt über sich hat, welcher die Befugnis zusteht, ihr rechtlich bindende Befehle zu erteilen¹⁾. Damit ist zugleich gesagt, daß die Souveränität eine Eigenschaft absoluten Charakters ist, die keine Steigerung und keine Verminderung zuläßt, die entweder ist oder fehlt²⁾. Eine Persönlichkeit kann einen großen und weitreichenden Kreis von Lebenszwecken nach ihrem freien und selbständigen Willen beherrschen, sie ist dennoch nicht souverän, wenn sie an irgend einem Punkte einem fremden Willen unterworfen, der Herrschaft einer anderen Persönlichkeit unterstellt, ihren Befehlen von Rechts wegen Gehorsam schuldig ist. Es gibt keine halbe, geteilte, verminderte, abhängige, relative Souveränität, sondern nur Souveränität oder Nichtsouveränität³⁾. Dagegen kann eine Persönlichkeit, welcher hiernach die Eigenschaft der Souveränität fehlt, welche also nach oben in irgend einer Beziehung einer rechtlichen Gewalt unterworfen ist, gleichwohl Herrschaftsrechte über freie Menschen und deren Vereinigungen haben, also eine Staatsgewalt besitzen. Wenn sie hinsichtlich der Ausübung oder Nichtausübung ihrer Herrschermacht von einer höheren Gewalt rechtlich verpflichtende und erzwingbare Vorschriften empfängt, so ist sie nicht souverän, aber ihre Hoheitsrechte sind weder vernichtet, noch in Rechte jener höheren Gewalt umgewandelt⁴⁾. Man kann sich also zwar keine politische Gestaltung vor-

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

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

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

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

stellen, bei welcher es an einer souveränen Gewalt gänzlich fehlt, so daß weder die herrschende Persönlichkeit selbst, noch eine ihr übergeordnete souverän ist, und man kann daher mit v. Gerber (Grundz. S. 22, Note 5) sagen, daß die Souveränität eine Eigenschaft der vollkommenen Staatsgewalt ist; aber es ist eine willkürliche, haltlose, der Geschichte, dem Sprachgebrauch und dem wissenschaftlichen Begriff des Staates widersprechende Behauptung, daß es nichtsoveräne Staaten überhaupt nicht geben könne¹⁾.

Einer Aufzählung und Erörterung der verschiedenen historischen Wege, auf welchen die Entstehung von nichtsoveränen Staaten erfolgen kann, bedarf es hier nicht. Es genügt der Hinweis, daß wenn mehrere bisher unabhängige Staaten in eine solche Verbindung miteinander treten, daß sie eine höhere Gewalt über sich haben, ihnen trotzdem eine Fülle von eigenen Herrschaftsrechten, von Aufgaben für die Ordnung des Gemeinwesens und von Machtmitteln zu ihrer Durchführung verbleiben kann. Wenn ihnen diese Herrschermacht zu eigenem Recht zusteht, d. h. nicht kraft Delegation oder Auftrags der ihnen übergeordneten (souveränen) Gewalt, und sie dieselbe nach eigener Willensbestimmung selbständig zur Geltung bringen und durchführen, so hören sie zwar auf, souverän zu sein, aber sie hören nicht auf, Staaten zu sein²⁾.

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

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

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

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

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

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

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

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

4) Staatsrecht I, S. 72; Tübinger Zeitschrift Bd. 37 (1881), S. 312; Annalen 1884, S. 453 ff.

5) A. a. O. S. 44 ff., 271 ff., 281 ff. 6) Aehnlich Bake S. 163 ff.; Borel S. 71, 141 a. a. O. u. Wenzel in der S. 34 zitierten Schrift.

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

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

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

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

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

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

4) Staatsrecht I, S. 93 ff.

die aus der früheren Zeit herrührenden Landesgesetze und Staatsverträge, die Staatsschulden, die Anstellungen der Landesbeamten usw. verbindliche Kraft behalten haben; wie überhaupt die von niemandem bisher in Zweifel gezogene Kontinuität der Staatsgewalt in den Einzelstaaten hinsichtlich der Zeit vor und nach der Reichsgründung mit seiner Theorie in Einklang zu bringen ist. Der unvermeidlichen Konsequenz, zu welcher seine Ansicht führt, daß das Reich kraft seiner unbeschränkten und unbeschränkaren Souveränität die von ihm selbst geschaffenen Unterabteilungen nach Belieben müsse umgestalten oder aufheben können, weicht er durch die ganz willkürliche Behauptung aus, daß der vom Reich vorgenommene Rechtsakt der Schöpfung seiner Gliedstaaten eine »Tatsache« sei, an der die Möglichkeit einer Verfassungsänderung ihre Grenze habe¹⁾. Eine Konstruktion des Bundesstaates, welche sich darauf beschränkt, den staatlichen Charakter und die souveräne Gewalt der Bundesmacht zu behaupten und die staatliche Qualität der Gliedstaaten zu verneinen, ist wertlos, denn sie läßt das eigentliche Problem, die Stellung der Gliedstaaten innerhalb des Gesamtstaates positiv zu charakterisieren, ungelöst. Zorn selbst macht auch von seiner Konstruktion des Bundesstaates den allein möglichen Gebrauch, nämlich er ignoriert sie vollständig. Nachdem er wiederholt erklärt hat, daß die dem Deutschen Reich angehörenden Staaten keine Staaten sind, behandelt er sie in seinem Lehrbuch des Reichsstaatsrechts durchweg als Staaten; er schreibt ihnen (S. 142) ausdrücklich den »Staatscharakter« zu und er bezeichnet sie ganz richtig als Träger des Staatswillens des Reichs, als »Mitglieder« des Reichs; er erkennt an (S. 344), daß der Erwerb der Reichsangehörigkeit »durch das Medium der Einzelstaaten« zu erfolgen habe und daß der Einzelne nur Reichsangehöriger ist, »wenn und weil er Angehöriger des Einzelstaates ist«; er setzt in vollständigem Anschluß an die von mir gegebene Darstellung den Gegensatz zwischen der Stellung des Reichslandes und derjenigen der Einzelstaaten auseinander, welcher darin gipfelt, daß das Reichsland »keine eigene Staatsgewalt« hat (S. 551 ff.). Wenn nun Zorn den Einzelstaaten eine »staatliche Individualität«, »Staatsangehörige (Untertanen)« und eine eigene Staatsgewalt« beilegt, so nimmt er seiner Behauptung, daß sie trotzdem keine Staaten sind, jegliche Bedeutung²⁾.

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

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

4. Mit großer Einmütigkeit wird als wesentlich für den Bundesstaatsbegriff das Erfordernis aufgestellt, daß die obrigkeitlichen Hoheitsrechte der Zentralgewalt unmittelbar gegen die einzelnen Bürger gerichtet seien, nicht gegen die Gliedstaaten und durch deren Vermittlung gegen die Individuen¹⁾. Dies ist insofern richtig, als jeder Staat ein Volk voraussetzt, da er seinem Wesen nach eben die rechtliche Ordnung einer Volksgemeinschaft darstellt. Man kann sich einen Bundesstaat nicht ohne die letztere denken und so wie das Reich als Person (Herrschaftsobjekt) eine begriffliche Einheit ist, so wird auch durch diese einheitliche staatliche Organisation das Volk, soweit es von derselben ergriffen worden ist, zu einer Einheit verbunden²⁾. Andererseits würde man aber den Gliedstaaten ihren staatlichen Charakter rauben, wenn man bestreiten wollte, daß sie Untertanen haben, daß ihnen gegen dieselben Hoheitsrechte zustehen; denn ein Staat ohne Untertanen ist undenkbar. Die Unterordnung der einzelnen Staaten unter das Reich kann man sich nicht anders vorstellen, als mit ihren Gebieten und Untertanen; durch die Einzelstaaten wird die Bevölkerung zu ebenso vielen Staatsvölkern gegliedert und nur in dieser verfassungsrechtlichen Gliederung bilden sie die Einheit des Reichsvolkes³⁾.

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

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

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

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

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

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

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

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

Bundesstaat den Einzelstaat zur Pflichterfüllung anhalten könnte¹⁾).

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

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

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

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

Bundesstaat dazu befähigt ist. Aber es ist nicht notwendig, daß der Bundesstaat von dieser Befähigung überall und in allen Richtungen Gebrauch macht; er hat vielmehr die Wahl, ob er selbst für die Durchführung der Gesetze und die Verwaltung sorgen oder ob er dieselbe den Einzelstaaten überlassen oder übertragen will¹⁾.

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

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

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

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

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

Einzelstaaten gegenübergestellte Organisation Staat in der vollen Bedeutung des Wortes sei«, erörtert er im § 136 »die Staatsart der Einzelstaaten«. Er erklärt, daß sie einerseits weder bloße Selbstverwaltungskörper seien, weil sie in Bezug auf die der Reichskompetenz nicht unterliegenden Aufgaben frei von allen gesetzlichen Direktiven und frei von Kontrolle und Zwang von seiten des Reichs seien; und er spricht ihnen andererseits den Charakter von Staaten ab, weil ihnen die Souveränität fehle. »Sie seien vielmehr zurückgeführt auf das, worauf sie historisch allein einen Anspruch haben (!?), auf *Landeshoheit*« (S. 803). Dies ist ein Wort, dem im heutigen Staatsrecht kein Begriff entspricht. Wodurch unterscheidet sich die Landeshoheit von der Staatsgewalt? Darauf gibt Hänel keine Antwort. Wenn er auf das frühere Deutsche Reich hinweist, so ist damit wenig geholfen. Gab es im Staat Friedrichs des Großen keine Staatsgewalt und waren die Kurfürstentümer und Fürstentümer im vorigen Jahrhundert keine Staaten? Sie waren es der Sache und der Bezeichnung nach. Wenn Hänel S. 806 am Schluß seiner Ausführungen mit Emphase und besonders fetter Schrift den Satz hinstellt: »Das Reich ist der Deutsche Staat schlechthin«, so wird damit für die wissenschaftliche Erkenntnis des juristischen Wesens der Gesamtverfassung Deutschlands nichts gewonnen¹⁾.

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

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

fellos dargelegt ist. Die Unrichtigkeit derselben habe ich bereits an einem anderen Orte und mit Bezug auf einen anderen Anwendungsfall nachzuweisen gesucht¹⁾ und ich kann mich daher an dieser Stelle darauf beschränken, die wesentlichsten Hauptpunkte zu wiederholen. Der Rechtsbegriff der Person besteht einzig und allein in der Rechtsfähigkeit; die Person im Rechtssinn hat keine andere Eigenschaft als die eine, die ihr ganzes Wesen ausmacht, nämlich Rechtssubjekt zu sein. Jede Person ist daher eine Einheit, d. h. etwas logisch Unteilbares, ein Individuum. Es kann keine andere Auffassung der Person geben, als eine individualistische; denn die Leugnung der Individualität ist zugleich die Verneinung der Persönlichkeit. Wenn eine Mehrheit von Personen zu einer selbständigen Person zusammengefaßt wird, so ist das nicht ein Auseinanderreißen, eine Trennung der Gesamtperson von ihren Gliedern, sondern eine logische Gegenüberstellung. Wer sich z. B. die Stadt Berlin als juristische Person vorstellt, abstrahiert dadurch von der Vorstellung der einzelnen Einwohner Berlins; er kann diese Vorstellung überhaupt nicht anders gewinnen, als daß er sich die einzelnen Einwohner »wegdenkt«, nicht als wären sie überhaupt nicht vorhanden, aber so, daß sie etwas von der Vorstellung der Stadt Berlin Verschiedenes sind. Das Recht, welches die Gesamtheit zur selbständigen Trägerin von Rechten und Pflichten, also zur Person, konstituiert, setzt sie dadurch der Vielheit als eine von ihr begrifflich verschiedene Einheit gegenüber, es hebt »die Durchdringung der Einheit durch die Vielheit« logisch auf, es macht aus der Summe von Sonderexistenzen eine neue Grundeinheit, innerhalb deren es keine Vielheit gibt. Erkennt man demnach an, was Gierke ausdrücklich und wiederholentlich tut, daß im Bundesstaat der Zentralgewalt sowohl wie den Gliedstaaten selbständig Hoheitsrechte zustehen und daß sie einander gegenüber Rechte und Pflichten haben, so ist damit die unerläßliche logische Notwendigkeit gegeben, sowohl den Bundesstaat als den Gliedstaat, jeden für sich, als Rechtssubjekt (Person) zu denken, sie also begrifflich von einander zu isolieren, und als logische Einheiten (Individuen) sich gegenüberzustellen. Rechtsverhältnisse unter mehreren Personen können überhaupt nicht gedacht werden, wenn man nicht die beteiligten Personen als voneinander begrifflich verschieden und unabhängig sich vorstellt. Die Vorstellung des Reiches als eines Subjekts von selbständigen öffentlichen Rechten und Pflichten kann demnach nicht anders gewonnen werden, als daß man von den Gliedstaaten abstrahiert, sie »wegdenkt«, sie als vom Reich verschiedene Persönlichkeiten ihm gegenüberstellt und sonach das Reich nicht als eine zusammengefaßte Vielheit, sondern als eine von sämtlichen Glied-

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

staaten, auch von der Summe derselben, verschiedene Einheit erkennt¹⁾. Nur darf man diesen Gedanken nicht in den Unsinn verkehren, als ob der enge Zusammenhang zwischen der Existenz und dem gesamten Wirkungskreis des Reiches und der Einzelstaaten negiert werden sollte. Die logische Trennung der individuellen Persönlichkeit des Reiches von derjenigen der Einzelstaaten dient vielmehr gerade dazu, um die engen Rechtsbeziehungen zwischen beiden zu begreifen und auf einheitliche Regeln zurückzuführen. Der Satz, daß man sich das Reich als ein von den Gliedstaaten getrenntes Rechts-subjekt vorstellen müsse, darf nicht dahin entstellt werden, daß man sich vorstellen solle, das Reich könnte tatsächlich getrennt von den Gliedstaaten als besonderes Wesen existieren. Die Abstraktion, welche Reich und Gliedstaaten voneinander isoliert und beide einander als Individuen gegenüberstellt, verträgt sich vollkommen mit der engen und unlöslichen Verbindung, welche zwischen ihnen besteht, und nur denjenigen, welche in der naiv-sinnlichen Betrachtungsweise befangen und der geistigen Arbeit mit logischen Begriffen nicht mächtig oder nicht gewöhnt sind, kann man die Meinung beibringen, daß diese Abstraktion mit den tatsächlichen Verhältnissen im Widerspruch stehe. Dagegen ist es mit dem Begriff der Persönlichkeit, den Gierke selbst (S. 1125) für das Staatsrecht als den Mittelpunkt aller juristischen Konstruktion anerkennt, unvereinbar, sie in Teile zu zerlegen, die ebenfalls wieder Personen sind; denn dadurch wird der Gesamtverband aus einer Einheit zu einer Summe von Einheiten degeneriert, d. h. seine Persönlichkeit aufgehoben²⁾. Es ist demnach nicht zu verwundern, daß Gierke

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

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



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

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

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

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

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

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

rechtlichen Problems wird man dieselbe schwerlich anerkennen dürfen.

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

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

schen Unterschied nicht befriedigt zu sein; denn wenige Seiten darauf (S. 462) sagt er: »Man wird das Unterscheidungsmerkmal von Staatenbund und Bundesstaat in die Selbstgenugsamkeit, die Selbstständigkeit, die Unabhängigkeit des Bundes gegenüber seinen Mitgliedern setzen dürfen und müssen; diejenigen Bünde sind Bundesstaaten, bei denen diese Eigenschaften vorhanden sind, die anderen dagegen sind Staatenbünde.« Dies scheint also die wahre Ansicht Westerkamps vom wesentlichen Unterschiede zu sein; aber es scheint nur so. Denn er fügt sofort hinzu: »Indessen ist dieses Unterscheidungsmerkmal, welches keine Wesensverschiedenheit zwischen Staatenbund und Bundesstaat annimmt, sondern das Unterscheidende nur (!) in die Eigenschaften (!) des Bundes setzt, der näheren Bestimmungen bedürftig, aber auch fähig.« Mit einem Schriftsteller, welcher in dieser Art die Grundprinzipien der Logik mißhandelt¹⁾, ist eine Auseinandersetzung über dogmatische Begriffe freilich unmöglich. Wenn man aber das von ihm gefundene Resultat der Nebelhaftigkeit des Gedankens und der Unbestimmtheit der Ausdrucksweise entkleidet und die Frage dahin vertieft, auf welchem letzten Grunde die »Selbstgenugsamkeit, Selbstständigkeit und Unabhängigkeit« des Bundes beruht, so gelangt man zu dem Satze: »Im Bundesstaat ist die Zentralgewalt souverän, im Staatenbund sind es die Gliedstaaten.« Dies ist allerdings richtig, wie oben S. 58 ausgeführt worden ist.

§ 9. Die rechtliche Natur des Reiches.

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

Während die überwiegende Mehrzahl der Schriftsteller über das Recht des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches²⁾ sich für die staatliche Natur entscheidet, hat Seydel³⁾ mit beachtungswerten Gründen den Versuch unternommen, das Reich als einen Staatenbund aufzufassen und die Bestimmungen der Reichsverfassung von diesem Prinzip aus zu erklären⁴⁾. Seydel hält an dem Erforder-

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

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

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

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