Zeitschrift: Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV

Herausgeber: Schweizerischer Juristenverein

Band: 65 (1946)

Vorwort: Über die Aufgaben unserer Zeitschrift

Autor: His, Eduard

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 05.07.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

Über die Aufgaben unserer Zeitschrift

Vom Herausgeber

Als vor nunmehr einem Vierteljahrhundert der unterzeichnete Herausgeber die Leitung der «Zeitschrift für Schweizerisches Recht» aus den Händen von Andreas Heusler übernahm und bei dieser Gelegenheit seine neuen Mitarbeiter und sich selbst den Lesern in einer «Einführung» vorstellte, verbreitete er sich auch mit einigen Worten über die Aufgaben dieser Zeitschrift*). Wir blickten damals auf den eben erst zu Ende gegangenen Ersten Weltkrieg zurück und fühlten uns daher zur Mahnung bewogen, «der Umstand, daß wir in einer Welt des Materialismus und der Gewalttätigkeit leben», müsse uns anspornen, «die Idee des Rechts mit besonderem Eifer hochzuhalten und die Verfeinerung des Rechtsgefühls zu pflegen»; zum Schlusse wurde der Hoffnung Ausdruck gegeben, unsere Zeitschrift möge wirken können «als unabhängige Priesterin der Gerechtigkeit, zu Schutz und Frommen unseres Juristenstandes und des ganzen Landes».

Heute, nach gerade 25 Jahren, da der Zweite Weltkrieg beendet ist, scheint uns wiederum der Augenblick gekommen zu einem ernsten Worte der Prüfung und Besinnung, denn aufs neue scheinen die Pflege des Rechts und die Verwirklichung der Rechtsidee — wie noch nie vorher — gefährdet. Wir möchten indes davon absehen, in einem Rückblick zu prüfen, wie unsere Zeitschrift jene selbstgestellte Aufgabe seither erfüllt hat, und begnügen uns mit einem Einblick und Ausblick über die Lage von heute und morgen.

Der Krieg, diese grundsätzlichste und folgenschwerste Verneinung des Rechts, hat unser Land — eine Rechts-

---

*) Vgl. «Zur Einführung» Band 40, n. F. S. 1—4 (1921). Heusler starb dann noch im selben Jahre, über 87jährig; vgl. Bd. 41, n. F. S. 1 ff. (1922).

und Friedensinsel — nur mittelbar und nur ausnahmsweise mit verirrten direkten Kampf- und Gewalthandlungen berührt, und bis heute spüren wir in der Schweiz — außer einem höchst unangebrachten Wirtschaftskriege — vor allem die Auswirkungen der bei unseren Nachbaren entstandenen Kriegsfolgen: die allgemeine Desorganisation, die Verschiebungen der Bevölkerungen zufolge Deportation, Flucht und dergleichen, die Unterbindung der Wohn- und Ernährungsmöglichkeiten und des Verkehrs, die Zerreißung der Familienbande, die Zerrüttung der Vermögen und Erwerbsgelegenheiten, die Entartung und Verrohung bei denjenigen, die im Kriege gewohnt waren, nur noch mit Gewaltanwendung zu antworten und damit jeder vernünftigen Aussprache entfremdet waren; dann auch im Geschäftsleben die Anwendung widerrechtlicher Methoden unter dem Vorwande der Notwendigkeit angesichts der Verelendung, das heißt mit der gefährlichen Begründung «Not kennt kein Gebot». Während bei den ehemals kriegführenden Völkern solche Erscheinungen psychologisch vorerst noch einigermaßen erklärlich sind, ist nun bei uns die Gefahr eines Übergreifens und Ansteckens über die Landesgrenzen hinweg nicht zu unterschätzen. Die Verhetzung der Mentalität der Kriegführenden durch die Notwendigkeit der Anspannung aller Kräfte und durch Propagierung von Ideologien schuf eine gespannte Atmosphäre, die eine verständige Entwicklung auf dem Wege von Recht und Ordnung außerordentlich erschwert.

Bei uns in der Schweiz sind bis jetzt die Gefahren für ein geregeltes Rechtsleben etwas anderer Art als bei den ehemaligen Kriegführenden, was wir in aller Bescheidenheit wohl aussprechen dürfen, ohne uns damit dem Vorwurf eines pharisäischen Eigendünkels auszusetzen. Wohl haben auch bei uns manche friedlichen Methoden eine mehr oder weniger «militärische» Straffung und eine gewisse Vereinfachung oder Vergröberung erfahren, wenn es auch bei uns nicht üblich geworden ist, einer gut demokratischen Auseinandersetzung auszuweichen und kurzerhand mit dem

Revolver zu antworten. Die Form und Autorität des Rechts ist trotz unseren kriegsbedingten Umstellungen im allgemeinen erhalten geblieben. Es ist, um einen bekannten Ausspruch von Robert Haab zu gebrauchen, aus unserem Krisenrecht nicht eine Krise des Rechts entstanden. Aber eben auch in rechtlichem und «notrechtlichem» Gewande haben sich während der Kriegszeit allerlei Änderungen als erwünscht erwiesen oder haben sich auch ohne Not unter dem Schutze der rechtlichen Ordnung in die Praxis eingeschlichen, die nun beim Übergang in die Friedensordnung oder in den Nachkriegszustand wieder beseitigt werden sollten, falls die Schweiz ihren von alters hergebrachten Charakter bewahren will. Im allgemeinen muß eine Rückkehr zu gesitteteren und freieren Verhältnissen angestrebt werden, nachdem die kriegsbedingten Einschränkungen der individuellen Freiheit entbehrlich geworden sind; doch darf als Errungenschaft der Kriegszeit wohl auch eine höhere Autorität der Behörden und größeres Verantwortungsbewußtsein der Funktionäre bewahrt bleiben. Das sehen wir in allen Disziplinen des Rechtslebens.

Vorerst ist eine wesentliche Grundlage der Rechtsanwendung eine sachlich gerechte Justiz und ein persönlich unabhängiger, vertrauenswürdiger Richterstand. Das Prozeßrecht soll daher seine Unabhängigkeit bewahren gegenüber den offen oder versteckt drohenden Einflüssen, wie von Instanzen der Politik, von auswärtigen Mächten, von wirtschaftlichen und anderen Verbänden, von Geheimverbindungen oder offenen Irrlehren und Schlagworten. Unsere Gerichte brauchen hiezu nicht notwendigerweise Vertreter aller Parteien aufzunehmen, wohl aber Richterpersönlichkeiten von integrem Charakter und selbständigem Urteilsvermögen.

Im Privatrecht zeigt sich, daß vor allem die geistigen und sittlichen Grundelemente bedroht sind. Der Familiensinn, die Hochhaltung der Ehe als solcher, das elterliche Verantwortungsgefühl und das Gehorsamsprinzip der Kinder sind alte Grundpfeiler unserer Rechts- und Gesell-

schaftsordnung und dürfen als solche nicht ins Wanken kommen. Auch das Familienvermögen wie das Geschäftsvermögen werden starken Zumutungen und heftigen Erschütterungen ausgesetzt. Im Erwerbsleben müssen Treu und Glauben, geschäftlicher Anstand und Vertrauenswürdigkeit gewahrt werden. Die Achtung vor dem privaten Eigentum muß wieder wachsen, und zwar je mehr dieses im öffentlichen Interesse beschränkt wird, denn es bildet die Grundlage der individuellen Freiheit im Volke, des Sinnes für Familien- und Geschäftsgründung, der Leistungsfähigkeit und Unternehmungslust, wie auch des gesamten Volksvermögens. Das Arbeitsrecht ist auf dem Boden der Idee einer Werkgemeinschaft noch sehr entwicklungsfähig, unter Anpassung an die stark gewandelte soziale Gesinnung im Volke und an die schweizerische Eigenart.

Im Gebiete des Strafrechts wurde während des Krieges, auf 1. Januar 1942, das einheitliche Schweizerische Strafgesetzbuch in Kraft gesetzt. Es wird sich nun einleben müssen und die Feuerprobe in der Praxis zu bestehen haben. Für den Strafprozeß gilt vor allem die Notwendigkeit der Unabhängigkeit von politischen Einflüssen, was in der Schweiz, wo das gesamte soziale Leben weitgehend von politischen Bestrebungen durchpulst wird, keine ganz einfache Sache ist. Auch hier spielt die Einstellung der öffentlichen Meinung eine nicht geringe Rolle; bleibt diese klug und leidenschaftslos, so wird auch die Strafjustiz eher vor Verirrungen und aufregenden Sensationen bewahrt werden können. Der vage Begriff von «Kriegsverbrechern» ist uns in der Schweiz bis jetzt unbekannt geblieben; noch gilt bei uns der fundamentale Grundsatz «nulla poena sine lege». Und gegenüber dem allzusehr verallgemeinernden Begriff einer «Kollektivschuld» eines ganzen Volkes wird sich jeder gewissenhafte und einsichtige Jurist skeptisch verhalten, der es mit dem juristischen Schuldbegriff genau nimmt.

Die größte Ausdehnung hat in der Kriegszeit auch bei uns das öffentliche Recht (Staats- und Verwaltungs-

recht) erfahren. Es ist nun einmal an der Tagesordnung, daß man alles Heil vom Staate glaubt erwarten zu dürfen und diesen um so eher für unfehlbar hält, je mißtrauischer man sich dem privaten Unternehmer gegenüber zeigt. Man verkennt dabei in unserem modernen Polizeistaate wohl, daß der Private, der am Ausgang einer Unternehmung persönlich ideell oder finanziell interessiert ist, dabei viel leistungsfähiger und zu größeren Einsätzen bereit ist, als wenn er als öffentlicher Funktionär ohne persönlichen Anreiz seiner trockenen Amtspflicht zu genügen hat. Man sieht im Staatsbetrieb meist zu Unrecht nur den Vertreter des «Gemeinwohls» oder des alles zu fordern befugten Vaterlandes und vermißt im privaten Unternehmen ebenfalls zu Unrecht den Dienst für das allgemeine Interesse und den Vorteil für das Volksvermögen. So erliegt unsere Generation einer extremen Verstaatlichungssucht, und wir sehen als Folge davon ein ungehemmtes Anwachsen der öffentlichen Aufgaben und Funktionäre, dem ein Rückgang der Bedeutung des Privatrechts sowie der privaten Leistungsfähigkeit und Freiheit entspricht. Die Nachteile einer überhandnehmenden Beamtenherrschaft sind bekannt. Bereits wirkt sich die Rücksicht auf die Bequemlichkeit der Verwaltung und der Beamten auch in vergröberten materiellrechtlichen Normen etwa des Steuerrechts und des Prozeßrechts aus. Gleichwohl sollen die sozialpolitischen Verbesserungen des öffentlichen Rechts voll anerkannt werden; man denke etwa an unser hochentwickeltes soziales Fürsorgerecht, Versicherungsrecht, Arbeitsrecht und Beamtenrecht. Aber es ist stets auch zu bedenken, daß jede von oben kommende Einschränkung der Privatsphäre eine Verminderung oder gar ein Absterben des Verantwortlichkeitsgefühls zur Folge haben kann und womöglich einer späteren Reaktion ruft.

Ein in der Geltung bevorzugter Teil unseres öffentlichen Rechts ist das Verfassungsrecht. Es ist der Wunsch aller rechtdenkenden Juristen, daß unsere Bundesverfassung diese Vorzugsstellung bewahre; doch kann dies auf

die Dauer nur der Fall sein, wenn sie durch ihre innere Qualität sich als besonders schützenswert erweist und «Ritzungen» nicht duldet. Je mehr unklare Bestimmungen oder je mehr Normen über unwichtige Dinge in eine Verfassung aufgenommen werden — statt bloß der allgemeinen, politisch richtunggebenden Grundsätze, besonders über die obersten Behörden und die Kompetenzverteilung zwischen Gesamtstaat und Gliedstaat —, desto mehr büßt das Verfassungsrecht an Bedeutung und Achtung beim Volke ein. Daran wird man sich bei der kommenden Totalrevision zu erinnern haben.

Über das alte Völkerrecht ist nach diesem Kriege leider nicht mehr viel zu sagen, denn wir stehen da vor einem Trümmerhaufen. Es gilt hier, von Grund aus neu aufzubauen — unter energischer Hochhaltung der alten und doch ewig neuen Rechtsidee, unter Hintanstellung aller Expansionsgelüste, doktrinären Ideologien und nationalen Egoismen. Erste Voraussetzung wird hiebei die Achtung vor den Subjekten des Völkerrechts sein müssen, das heißt vor den einzelnen souveränen Staaten, und vor der mannigfaltigen Eigenart auch der kleinen und schwachen Staaten, wie der Schweiz. Dann kann man vielleicht zu einem internationalen Rechtsschutz- und Sicherheitssystem gelangen, das kräftiger und achtbarer sein wird als der Genfer Völkerbund, und dann wird auch wieder das gegenseitige Vertrauen unter den Staaten sich einfinden können. Andernfalls bleibt es beim allgemeinen Schlamassel und einem politischen, wirtschaftlichen, kulturellen, besonders aber auch völkerrechtlichen Chaos. Die größte Gefahr für die friedliche Weiterexistenz droht der Menschheit nicht bloß vom plumpen Eroberungstrieb der noch nicht gesättigten oder übermütigen Staaten, sondern auch vom ideologischen Bekehrungseifer naiver, schulmeisterlich veranlagter oder überheblicher Regierungen und Völker. Noch stehen wir erst am Anfang neuer Kämpfe zwischen Ideologien; solange aber die gegenseitige Achtung der Staaten nicht so weit geht, daß jeder dem andern zu-

läßt, seine ideellen Grundsätze im inneren politischen Aufbau seines Landes — sofern sie für den internationalen Verkehr harmlos bleiben — selbst zu wählen und nach eigenem Ermessen auszugestalten — sei es nun mehr im Sinne der Demokratie oder eines autoritären Herrschaftssystems, eines zentralistischen oder föderalistischen, eines liberalen oder mehr kollektivistischen Staats- oder Wirtschaftssystems —, solange wird die Befriedung der Menschheit nicht von Dauer sein können.

Hiezu bedürfen wir nun vor allem der sorgsamen und beharrlichen Pflege des Rechts und der Erkenntnis der wahren Idee des Rechts, das heißt des Zieles eines friedlichen und gerechten Ordnens und Entwickelns der sozialen Verhältnisse, unter Vermeidung rechtswidriger, namentlich gewalttätiger Mittel.

Ein gerechtes Recht muß ständig erkämpft werden, wie dies Rudolf von Jhering, der gebürtige Friese, in seiner berühmten Wiener Abhandlung von 1872 über den «Kampf ums Recht» umständlich, aber überzeugend auseinandergesetzt hat. Dort bezeichnet er es als ein Zeichen von Idealismus und gesundem Rechtsgefühl, wenn man sich für sein Recht einsetze. In bezug auf die Einstellung und Eignung der verschiedenen Völker zum Erkämpfen des Rechts führt er (Seite 74) aus: «Darum ist der Satz ein ewig wahrer: Die politischen Rechte und die Stellung eines Volkes nach außen entsprechen seiner moralischen Kraft – das Reich der Mitte mit seinen Hunderten von Millionen wird den fremden Nationen gegenüber niemals die geachtete völkerrechtliche Stellung der kleinen Schweiz einnehmen. Das Naturell der Schweizer ist im Sinne des Dichters gewiß nichts weniger als ideal, es ist nüchtern, praktisch wie das der Römer. Aber in dem Sinn, in dem ich bisher diesen Ausdruck in Beziehung auf das Recht gebraucht habe, paßt derselbe auf den Schweizer ganz so wie auf den Engländer.» –

Unsere Zeitschrift wurde schon bei ihrer Gründung (1852) in den Dienst des Rechts und insbesondere seiner

wissenschaftlichen Erkenntnis und Fortentwicklung gestellt. Wohl ist nach der Auffassung der klassischen römischen Juristen (Celsus, Ulpian) das Recht eine «Kunst» — «ars boni et aequi» —, aber schon früher haben die griechischen Philosophen (Platon, Aristoteles) eine wissenschaftliche Grundlage für das Recht in der Gerechtigkeit und Billigkeit geschaffen; sie wurden damit die Begründer einer ethischen (sittlichen) Durchdringung des Rechts. Noch heute hat die Rechtswissenschaft die oberste Aufgabe, den ethischen Gehalt der Rechtsnormen zu ergründen und zu fördern. Hiezu bedarf sie einer «kritischen» Methode, das heißt, sie muß, gerecht wertend, «scheiden» und «unterscheiden» (= griechisch «krinein»), nicht bloß mathematisch oder mechanisch nivellieren und unterschiedslos ausgleichen, wobei die inneren wahren Werte der Individuen und Sachen allzu gröblich mißachtet würden. Als ethischer Wert kommt bei jedem Recht allerdings auch die Beachtung der Form in Frage, in welcher eine rechtliche Norm gilt, im Gegensatze zur formlosen Geltung. Wichtiger aber erscheint schließlich doch der materielle Inhalt der Norm, der in stetem Wandel dem jeweiligen sozialen Ideal entsprechen sollte. Zum Wesen der gesunden Rechtsentwicklung gehört es daher auch, daß sie auf ständige Entwicklung (Evolution) und Anpassung an die Erfordernisse der Zeit bedacht bleibt und dadurch unberechtigten, gewaltsamen Umwälzungen (Revolutionen) vorbeugt. Da hierüber die Meinungen stets auseinandergehen werden, so ist es Aufgabe der Rechtswissenschaft, zur Klärung auch dieser Fragen beizutragen. Man wird dabei mit Gewinn wohl stets zurückgreifen auf die uralten herkömmlichen Grundwerte des sozialen Lebens, wie Familie, Ehe, Eigentum usw.

Unsere Zeitschrift bekennt sich endlich zum Dienste am «schweizerischen Recht», Sie sucht somit einen vaterländisch begrenzten Zweck zu erfüllen. Doch ist dies nicht ihre oberste Aufgabe. Sie will zwar der schweizerischen Rechtsentwicklung förderlich sein, aber doch nur durch das Mittel der unabhängigen wissenschaftlichen Er-

kenntnis, Kritik und Vergleichung mit anderen, auch ausländischen oder historischen Rechtsgebilden. Sie bekennt sich somit zu einer wissenschaftlichen Aufgabe, die ihr höher steht als die national-patriotischen Interessen. Offiziell oder gouvernemental war ihre Haltung nie. Verwerflich wäre ihr etwa das Prinzip: «gerecht ist, was dem Lande nützt». Es gehört zum Wesen jeder Wissenschaft, daß sie, theoretisch betrachtend, kritisch wertend und wahrhaftig verkündend, sich auf eine höhere Warte zu stellen sucht, als die Bedingtheiten und Interessen einzelner nationalen oder lokalen Körperschaften es gegenüber der freien Forschung verlangen. Dies zu erklären, scheint uns gerade heute eine Notwendigkeit, wo eine nationalistische Beschränkung sich vielerorts besonders hervortut. Denn die Befolgung einer freien Forschungstendenz ist der einzige Weg, auf dem die wissenschaftliche Betrachtung zu einer vorurteilslosen, objektiven Bewertung gelangen kann. Dies gilt sowohl für das Urteil des geltenden zeitgenössischen Rechts als auch für die Beurteilung historischer Rechtserscheinungen, die von den Gründern unserer Zeitschrift in den ersten drei Jahrzehnten bei ihrer romantischen und germanistisch-nationalen Einstellung bevorzugt wurde.

Bei der Erkenntnis einer derartigen Aufgabe könnte unsere Zeitschrift sehr wohl für das Kulturleben unseres Landes eine Lücke ausfüllen und eine unentbehrliche nationale Pflicht erfüllen: die Wahrung des Geistes echter Wissenschaftlichkeit. Sie sollte daher auf dem Bücherregal keines verantwortungsbewußten schweizerischen Juristen fehlen und auch jenseits der Schweizer Grenzen den Zusammenhang mit der ausländischen Jurisprudenz herzustellen und die Achtung vor unserer wissenschaftlichen Haltung zu fördern suchen. Im hart mitgenommenen und verelendeten Europa unserer Tage ist dies eine Aufgabe von höchser kultureller Bedeutung, zu deren Übernahme uns Mut und Optimismus nicht fehlen dürfen.

Basel, im Januar 1946. Eduard His.