Besprechungen und Anzeigen

Objekttyp: **BookReview**

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

Band (Jahr): **73 (1954)**

PDF erstellt am: **28.05.2024**

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.
Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.
Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Ein Dienst der *ETH-Bibliothek*
ETH Zürich, Rämistrasse 101, 8092 Zürich, Schweiz, www.library.ethz.ch

http://www.e-periodica.ch

Besprechungen und Anzeigen

Festschrift Hans Lewald. In der internationalen Rechtswissenschaft haben sich seit dem Ausgange des Ersten Weltkrieges Strukturwandlungen vollzogen, welche aufmerksam verfolgt zu werden verdienen. Unter ihnen nehmen die «großen» Festschriften der jüngstvergangenen Jahre ihren besondern Platz ein. Digesten, Anthologien, ja eigentliche Summen, in denen Gelehrte zahlreicher Länder zusammentreffen: nicht mehr nur als *heredes sui et necessarii* eines bestimmten Schulhauptes, als Teilhaber einer einzelnen Disziplin oder als Diener eines vorgeschriebenen Stichwortes, sondern als freie Eingeladene eines allgemeinen Symposions von *sympathisants* zur Ehrung eines bedeutenden Kollegen. In den verschiedensten Sprachen pflegen sie dann einen höchst fruchtbaren Austausch von Erkenntnissen, Wahrnehmungen, Erwägungen und verkörpern damit einen namhaften Beitrag zwischenstaatlicher Tuchfühlung. Die Jubilaria Fernand de Visscher (Louvain), Rudolf Laun (Hamburg), Tommaso Perassi (Rom), Ernst Rabel (Berlin und Michigan) gehören zu diesem Typus. Die höchst gewichtigen *Mélanges Hans Lewald* mit ihren 55 Abhandlungen in sechs verschiedenen Sprachen aus fünf weiten Provinzen unserer ehrwürdigen Fakultät stellen sich ihnen ebenbürtig an die Seite.*

Reichweite der Interessen und Laufbahn des Gefeierten sowie die Modalität seines akademischen Apostolates entsprechen durchaus dem Geiste der vorliegenden Darbietungen. 1908 als Schüler des unbestrittenen romanistischen *Leaders* Ludwig Mitteis mit dem Leipziger Doktorhut ausgezeichnet — in einer Fakultät, welche damals u. A. auch durch Binding, Wach und Sohm

---

* Festschrift Hans Lewald. Bei Vollendung des vierzigsten Amtsjahres als ordentlicher Professor im Oktober 1953 überreicht von seinen Freunden und Kollegen mit Unterstützung der Basler Juristischen Fakultät. Basel 1953 (Helbing & Lichtenhahn). XV und 641 S., geb. Fr. 48.—. Für die Herausgabe zeichnen: im Namen der Basler Juristischen Fakultät sowie der Freunde und Kollegen in der übrigen Schweiz M. Gerwig (Dekan), A. Simonius, K. Spiro; im Namen der Freunde und Kollegen in Deutschland Theodor Süss und Ernst Wolff.

Weltruhm ausstrahlte — kam Lewald schon 1911, nach einem kurzen *stage* als Würzburger Privatdozent, zu einer Professur in Lausanne. Die weitern Stationen sind Frankfurt a.M. 1915, Köln 1920, und wiederum Frankfurt 1923. Außerdem wendet sich nun das Interesse neben dem pflichtgemäßen «Römischen und Bürgerlichen Recht» einer in Deutschland rasch aufkommenden Nachkriegsdisziplin zu: dem sogenannten Internationalprivatrecht. Aus Stiftungsmitteln entsteht dafür in dem imposanten Gebäude der Frankfurter Universität eine besonders schöne Seminarbibliothek.

Der Schreibende hat Lewald zum ersten Mal in Wiesbaden erlebt: an einer der von Theodor Niemeyer (Kiel) in weltmännischem Stil glänzend aufgezogenen Jahresversammlungen der «Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht» (1926). Die temperamentvoll freie, an der Hand knapper Notizen völlig durchsichtig gemachte Darstellung der internationalen Judikatur zum «ordre public», einer Materie von gefürchteter Kompliziertheit, erwies schon damals den ungewöhnlichen Dialektiker, aber auch des Vortragenden leidenschaftliches Streben nach der Palme akademischer Auszeichnung[1]. Eine köstliche Anekdote mag hier angemerkt werden. 1931 lud mich Martin Wolff zu einem Besuche seines Arbeitsraumes in dem neuen, reich dotierten Kaiser-Wilhelm-Institut für internationales und ausländisches Privatrecht im Berliner kaiserlichen Schloß ein. Wir sprachen über dies und das. «Übrigens», meinte plötzlich der berühmte Kollege, «haben wir in unserer Fakultät eine Professur für Bürgerliches Recht zu besetzen. Wen würden Sie dazu vorschlagen?» Ich versuchte vor meinem innern Auge raschestens die würdigsten Geheimräte des Deutschen Reiches zu versammeln. Erinnere ich mich recht, so nannte ich W. Kisch (München), H. Lehmann (Köln) und J. W. Hedemann (Jena); vielleicht auch Ph. Heck (Tübingen). Worauf Wolff maliziös lächelte: «in dieser Richtung, so hoffe ich, werden wir uns nicht bewegen!» Und dann, mit innigstem Behagen: «Kennen Sie Lewald? Er soll in seinen Vorlesungen weinen!»

Tatsächlich erhielt der also Gekennzeichnete 1932 den Ruf nach Berlin. Indessen machte sich dort bald die «nationale Erhebung» bemerkbar: es gab Unruhen und Auftritte; auch in der Fakultät ereignete sich allerlei Unerfreuliches. Die Wahl nach Basel im Sommer 1935 — in der Schau damaliger Gegner des «Führers» ein unvorstellbares Glück — bedeutete Erlösung und

---

[1] Hans Lewald, Die staatsvertragliche Regelung der internationalprivatrechtlichen Vorbehaltsklausel. Mitteilungen der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, 7 (1926) S. 47 ff.

Aufatmen. Wenn selbst in unserem Lande nicht alle Blütenträume reiften, u.a. in dem Dilemma zwischen eidgenössischer Fremdenpolizei und deutschem Konsulat, insbesondere seit Beginn der Kriegskatastrophe im Jahre 1939 — so brachten doch die nun folgenden 19 Basler Jahre nicht nur die längste Zugehörigkeit zu einer einzelnen Hochschule, sondern mehr noch eine Gelegenheit fruchtbarsten innern Reifens. Sie wurden schließlich auch äußerlich besiegelt mit der Aufnahme in das Schweizerbürgerrecht.

II

Die ungewöhnliche Anzahl der festlichen Beiträge schließt eine Inhaltsangabe selbst oberflächlichster Art völlig aus. Schon in der römischen Abteilung begegnet man 20 bedeutenden Exponenten ihres Faches. Die Schweizer sind mit Alexander Beck (Zur Entstehung des römischen Mietvertrages), E.H. Kaden (Die Edikte gegen die Manichäer von Diokletian bis Justinian), Philippe Meylan (Per procuratorem possessio nobis adquiri potest) und August Simonius (Zur Frage einer einheitlichen «causa condictionis») auf das schönste vertreten. Aus Frankreich haben Jean Gaudemet («Civilis» dans les textes juridiques du Bas-Empire), Henri Lévy-Bruhl (La vente de la fille de famille à Rome) und Raymond Monier (Quelques remarques à propos de la dation en paiement en droit romain) bedeutende Abhandlungen beigesteuert. Die berühmte italienische Tradition hat Guiseppe Branca (Bologna), G.I. Luzzatto (Bologna) und Ugo Paoli (Firenze) zum Worte kommen lassen (Considerazioni minime sulla regola «Qui bis idem promittit ipso iure amplius quam semel non tenetur»; Nota minima sul secondo editto di Augusto ai Cirenei; La sauvegarde de la légalité dans la démocratie athénienne). Auch aus andern Ländern begegnet man allerersten Namen. So aus Leiden I.C. van Oven, dessen *Statements* wieder grundlegend sind (Le sens des mots «obligatio» et «obligare» chez Gaius), aus Louvain Fernand de Visscher (Les peines sépulcrales), aus Athen P. Zepos (Quelques remarques sur les rapports entre le droit byzantin et le droit des latins en Orient), aus Aberdeen David Daube (Alexandrian methods of interpretation and the rabbis). Schließlich blickt man mit Vergnügen auf den Kreis der ausgezeichneten jüngeren und «mittelalterlichen» deutschen Romanistengeneration: mit K.H. Below (Heredis institutio eines servus und lex Aquilia), Max Kaser (Zwei Exegesen aus dem Dotalrecht), Wolfgang Kunkel (Der Prozeß der Gohariener vor Caracalla), F. Wieacker (Der Besitzverlust an den heimlichen Eindringling) und H.J. Wolff (Ver-

pachtung von Mündelvermögen in Attica). Von den Altersgenossen des Jubilars meldet sich F. Pringsheim (Freiburg und Oxford) mit einem ebenso kostbaren wie gelehrten *Impromptu* über griechische Kauf-«Horoi», das sind Merksteine, welche Kauf oder Verkauf bezeugen.

Lewald konnte in vertrautem Kreise gelegentlich äußern: am liebsten kehre er doch schließlich immer wieder zu seinen Papyri zurück. An diesen verstümmelten Urkunden herumzuknobeln: hier einen Buchstaben zu ergänzen, dort eine Konjektur zu wagen, um sich dann aus solchen Fragmenten ein visionäres Bild zu machen, wie es vielleicht noch niemand vorher gesehen; unserm Wissen um das Vergangene ein kleines Steinchen hinzuzufügen: das sei eigentlich ein fruchtbarerer Nährboden für die Wissenschaft als die ewigen Kontroversen um antizipierte Besitzkonstitute und Währungsnebenstatuten bei sogenannten Erfüllungsmodalitäten. Bei der Lektüre des romanistischen Teils unserer Festgabe wandeln einen ähnliche Stimmungen an. Wie sinngeladen sind selbst scheinbar so abliegende Forschungsgegenstände wie etwa die von Fernand de Visscher mit bewundernswertem Feingefühl untersuchten *peines sépulcrales*! Führen sie doch unmittelbar hin zu ewig menschlichen Anliegen, zu *religio* und *res religiosae*, zu *familia* und *Dii manes*, zu *fas* und *nefas*, zum *interdictum de mortuo inferendo* und zur *violatio sepulchri*. Gerade das hier besprochene Buch, indem es hoffentlich auch in andere als romanistische Hände kommt, bringt einmal mehr nicht nur die völkerverbindende Universalität solcher Forschungen zum Bewußtsein, sondern wohl ebensosehr auch deren zentrale Quiddität.

III

In der international-privatrechtlichen Abteilung (Beiträge 21—37; Seiten 219—417) findet man einerseits allgemeinste Problemstellungen. So untersuchen der junge Kölner Kollege G. Kegel «Begriffs- und Interessenjurisprudenz im internationalen Privatrecht» und Karl Wolff (Wien) «die Gesetzessprache in Rechtsvorschriften des internationalen Privatrechts»; während sich Altmeister G. S. Maridakis, Athen, «der internationalprivatrechtlichen Lehre Savignys im Lichte seiner Rechtsentstehungstheorie» zuwendet. Andererseits begegnet man einer ganzen Reihe von aktuellsten Überschriften. Hier sind es naturgemäß unsere schweizerischen Autoren: Emil Beck in Bern, Charles Knapp in Neuchâtel, Charles Rathgeb in Lausanne, Georges Sauser-Hall und Adolf Schnitzer in Genf, schließlich Bundesrichter Wilhelm Stauffer in Lausanne, welche den größten nationalen

Harst ausmachen. Bundesrichter Stauffer nimmt noch einmal die berühmte Frage der «Selbstherrlichkeit» des Parteiwillens in der Rechtsprechung des Bundesgerichts auf, während Sauser-Hall und Schnitzer sich allgemein mit dem vertraglichen Schuldrecht beschäftigen (Exposé comparatif des principes gouvernant les conflits de lois en matière d'obligations conventionnelles en droit suisse et en droit anglais; Rechtsanwendung auf Verträge). Rathgeb versucht neues Licht über den berühmten Absatz II des Artikels 28 NAG zu verbreiten, wonach Schweizer im Auslande, falls die ausländische Gesetzgebung ausnahmsweise die Anwendung ihres Heimatrechts anordnet, diesem letztern unterworfen sind[2]. Knapp, als bekannter Kenner des Familienrechts, verweilt in der gleichen Norm bei den Anknüpfungen im Gebiete der *filiation*. Emil Beck endlich, bekanntlich Adjunkt an der Justizabteilung in Bern, schenkt uns klärende Beiträge «zur privatrechtlichen Stellung der Flüchtlinge in der Schweiz». Zwei drängenden Belangen des französischen Internationalprivatrechts wenden sich Henri Batiffol, der Nachfolger Niboyets an der Faculté de Droit de Paris, und Ernst Mezger (früher Deutschland) zu: «L'affirmation de la loi d'autonomie dans la jurisprudence française» und «Scheidung von Franzosen im Ausland im Lichte der neuesten französischen Rechtsprechung». Ernst Hirsch (früher Professor in Istambul) gibt erwünschte Auskunft über «Die Quellen des internationalen Privatrechts in der Türkei».

Wenden wir uns wieder den allgemeineren Fragen zu, so stoßen wir zunächst auf die berüchtigte *crux* der «Nachlaßspaltung und Testamentsform im Internationalprivatrecht» (G. Beitzke, Göttingen), sodann auf eine geistreiche Skizze der «Commorienza in diritto internazionale privato» (R. De Nova, Pavia). Endlich geht L. Raiser, Göttingen, in seiner intelligenten Eindringlichkeit dankenswerterweise nochmals ein auf die «Bestandszugehörigkeit im internationalen Versicherungsrecht». Eine erwünschte Abrundung des kollisionsrechtlichen Mittelstücks unserer Festschrift vermitteln A.N. Makarov, Tübingen, und B.E. Wortley, Manchester: beide kommen auf die grundsätzlichen Anknüpfungspunkte im Obligationenrecht zurück: Makarov, indem er die bekannte Resolution des *Institut de droit international* vom Jahre 1908 auf ihren Einfluß in den nationalen Kodifikationen prüft und Wortley, wenn er in souveräner Sach-

---

[2] La loi applicable aux Suisses à l'étranger en vertu de l'article 28 ch. 2 de la loi fédérale du 25 juin 1891 sur les rapports de droit civil des citoyens établis ou en séjour (S. 359ff.).

kunde «Aspects of the 1951 Hague Conference on private international law» zur Erwägung anheimgibt.

IV

Es muß für die Redaktoren nicht leicht gewesen sein, zwischen dem zweiten und dem dritten Departement eine saubere Abgrenzung durchzuführen. Das letztere ist überschrieben: «Internationales Recht, Rechtsvereinheitlichung, Rechtsvergleichung und Beiträge aus verschiedenen Gebieten» (Beiträge 38—55; Seiten 421—641). Es wäre kleinlich, mit dem Verantwortlichen wegen solcher Einordnung zu rechten. So etwa äußert sich Walter Lewald, Rechtsanwalt in Frankfurt a.M., der Bruder des Jubilars, «zum Problem der interzonalen Geldschulden», d.h. zu den durch die Zonentrennung des vormaligen Reichsgebiets entstandenen Fragen des interlokalen Währungsrechts (S. 515 ff.). Oder C.N. Fragistas, Thessalonike, bespricht die Prozeßstandschaft im internationalen Prozeßrecht (S. 471 ff.), wobei die Kollisionsprobleme mit Scharfsinn und Gelehrsamkeit herausgehoben werden. Auch der Aufsatz des bekannten zwischenstaatlichen Stratosphärenforschers W. Wengler, Berlin («Fragen der Faktizität und Legitimität bei der Anwendung fremden Rechts»), gehören wohl durchaus unter die internationalprivatrechtliche Rubrik. Ganz analog ist die Sachlage bei Theodor Süß, Köln, wenn er sich der zuletzt an der 7. Haager Konferenz für Internationalprivatrecht (1951) ventilierten «Sitzverlegung juristischer Personen vom Inland ins Ausland und umgekehrt» zuwendet (deren Protokolle, La Haye 1952, ihm allerdings scheinen unbekannt geblieben zu sein). Ja, ohne Vergewaltigung könnte man diese selbe Gedankenkette noch zu zwei andern Stücken hinüberspinnen. Einserseits zu der Arbeit des gediegenen Toulouser Internationalisten Jacques Maury («De la capacité du Souverain-Pontife de recevoir, en France, des libéralités», S. 531 ff.); andererseits zur Internationalen Rechtshilfe im neuen griechischen Strafrecht («insbesondere das Auslieferungsrecht») des athenischen Rechtsanwaltes Aristides Baltatzis (S. 431 ff.).

Eine zweite Gruppe der «III. Abteilung» ist der Rechtsvergleichung und der Rechtsvereinheitlichung zugedacht. Hier berichtet Otto Riese, der frühere Lausanner Professor, Mitglied der *Commission spéciale* der Haager Staatenkonferenz *pour l'élaboration d'une loi uniforme sur les ventes à caractère international* (eingesetzt im November 1951) über die Vorarbeiten zur internationalen Vereinheitlichung des Kaufrechts (S. 561 ff.). Gleichfalls aus dem Kaufrecht hatte der unvergessene Andreas

B. Schwarz, Istambul, seine Abhandlung über «Haftung für Rechtsmängel bei Leistung an Erfüllungsstatt» gewählt (S. 573 ff.). Der frühere Assistent am Berliner Institut, Friedrich Keßler (jetzt hochgeschätzt als Professor der Yale Law-School) sendet «Einige Betrachtungen über Indossamentsfälschung im Anglo-amerikanischen Wechsel- und Scheckrecht». Man erfährt, daß zwar das Anglo-amerikanische und das bekannte Genfer Wechsel- und Scheckrecht bei der Behandlung der Fälschung der Unterschrift des Ausstellers im wesentlichen übereinstimmen, da beide den Grundsatz der Unabhängigkeit der Wechselakte anwenden; indessen interessieren einige wegleitende Präjudizien. Entsprechend unterrichtet uns Otto Kahn-Freund von der Universität London über die «Transformation des ehelichen Güterrechts in England» (Berücksichtigung tatsächlicher Verhältnisse trotz Gütertrennungsprinzip; neueste Rechtsprechung über die Ehewohnung; S. 493 ff.). Sorgfältig rechtsvergleichend ausgerichtet ist E. von Caemmerers (Freiburg i. B.) Studie über «Bereicherungsausgleich bei Verpfändung fremder Sachen», während Ernst Wolffs (früherem Chefpräsidenten des Obersten Landesgerichts der englischen Zone in Köln) Beitrag über «Atypische Rechtsgeschäfte» (S. 633 ff.) sich in der Hauptsache am reichsdeutschen Recht orientiert. Dr. Ernst Cohn, London, schreibt sein Consultum über «Expropriation of foreign nationals and military government of the U. S. A. in Germany» — ein auch für uns hochaktuelles Thema — in englischer Sprache nieder (S. 459 ff.). Wozu man als Richtschnur Professor Werner Niederers überzeugende allgemeine Grundsätze zum «Völkerrechtlichen Schutz des Privateigentums» heranziehen wird (S. 547 ff.).

Und nun der letzte Tisch von Eingeladenen — der letzte allerdings nur, weil es die Lehrfächer des Gefeierten waren, welche vorzugehen hatten: denn nach systematischen Gesichtspunkten wären die folgenden Überschriften an die Spitze zu stellen. Wir meinen in erster Linie Professor O. A. Germanns sympathische Theorie zum «Verhältnis zwischen Rechtsquellen und Rechtsfindung» (Ergebnis: S. 491), und außerdem die zehn Seiten scharfsinniger Beobachtung des ehrwürdigen *Retraité* der Universitäten Genf und Lausanne, Pierre Arminjon, über «Changements apportés par les deux grandes guerres aux législations et aux institutions des peuples» (S. 421 ff.). Endlich erwähnen wir Arthur Nußbaums (New York) amerikanische Miszelle über Lorenz von Stein und seine Auffassung von Völkerrecht und internationalem Verwaltungsrecht («Lorenz von Stein on international law and international administration», S. 555 ff.).

Es bleibt das Schlußwort. Wie es zu lauten hat, kann nicht zweifelhaft sein. Man darf ohne Übertreibung sagen, daß in der Festschrift Hans Lewald wiederum eine internationale Gemeinschaftsarbeit vorliegt, die für alle, welche von dem Untergang des Abendlandes, von dem Verblassen wissenschaftlicher Ideale, von dem Absinken unseres kulturellen Niveaus zu sprechen gewohnt waren, Trost und Hoffnung bedeuten muß. Die meisten Stücke in dem Buche sind ein ergreifendes Zeugnis für den Weiterbestand jenes gemeineuropäischen Rechts- und Bildungsbewußtseins, wie es vor dem Auftreten der Nationalstaaten am Ausgange des 18. Jahrhunderts eine selbstverständliche Tatsache gewesen war. Übrigens vermuten wir als *cheville ouvrière* des Werkes den jüngsten Ordinarius der Basler Fakultät, K. Spiro. Der Unterzeichnete, welcher bis anhin sechs Festschriften betreut hat, weiß, was es bedeuten muß, von 55 Autoren in x-Ländern (nicht zu umfangreiche!) Manuskripte in sechs Sprachen «hereinzubekommen», und diese Manuskripte innerhalb von 14 Monaten unter Zuhilfenahme unzähliger Postkuriere in typographisch mustergültige *specimina eruditionis* zu verwandeln. Damit ist bereits gesagt, daß das Ergebnis bewunderswert ist: redaktionell, typographisch, verlegerisch. Dürften wir über einen einzigen Umstand unsere Verwunderung aussprechen, so wäre es der, daß jener seltene Mann für seinen eigenen Beitrag das Thema gewählt hat: *agere non valenti non currit praescriptio*. Ob er sich mit diesem Rechtsbehelf seine Gläubigerrechte am Geistesgut der Mitarbeiter jedenfalls hat sichern wollen? M. Gutzwiller

Radbruch, Gustav: Einführung in die Rechtswissenschaft. 9. durchgearbeitete Auflage nach dem Tode des Verfassers, besorgt von Konrad Zweigert. Stuttgart 1952 (K.F. Koehler Verlag), 269 S. Fr. 13.95.

Jede Einführung in die Rechtswissenschaft hat in Anlage und Durchführung ihre Besonderheit und spiegelt mehr, als ein systematisches oder monographisches Werk es tun könnte, die Persönlichkeit des Verfassers. Die Einführung von Radbruch stellt eine kleine Geistesgeschichte des Rechts dar, beruht auf einem ausgesprochenen Problemdenken und zeigt den Verfasser als den edlen Humanisten, der er war. Eine gute Einführung verrät auch stets einen Schöpfer, der wußte, daß die «Herablassung» zum Anfänger des Rechts und der Rechtswissenschaft nicht eine leichte, sondern eine der schwersten Aufgaben bedeutet. Man könnte sich aber kaum einen bessern Weg als den von Radbruch beschrittenen denken, um den Studenten der ersten Semester oder auch den gebildeten Laien zu fesseln und sogar eine Neigung in

ihn zu pflanzen. Der verstorbene Strafrechtler und Rechtsphilosoph hatte sich laut einer hinterlassenen Aufzeichnung vorgenommen, eine neue Auflage in Anbetracht der fließenden Rechtszustände noch mehr von positivem Recht zu entlasten. Der Herausgeber ist ihm hierin nicht gefolgt, aber dennoch wird der Leser überhaupt nicht in das eigentlich Stoffliche, in die Normen etwa des deutschen positiven Rechts der Jahrhundertmitte eingeweiht. Im Vordergrund stehen für jeden Zweig der Rechtsordnung und auch für die Rechtstheorie die Fragen, denen die großen Spannungen zugrunde liegen. So klingt allerorten auch eine Kulturgeschichte des Rechts und eine allgemeine Kulturgeschichte mit, ganz besonders im Kapitel über das Strafrecht oder über das Prozeßrecht (Antinomie zwischen privater Disposition und Wahrhaftigkeit!), aber auch in dem wertvollen Exkurs zum angelsächsischen Rechtssystem. Die Rechtsidee selbst fällt nach Radbruch nicht mit der Gerechtigkeit zusammen, sondern ist auch ein Spannungsverhältnis von Gerechtigkeit, Zweckmäßigkeit und Rechtssicherheit. Die rechtsphilosophische Anschauung des Verfassers kommt ausgiebig und in leicht faßlicher Weise zum Wort, und es ist einer der Vorzüge des Buches, daß es für den aufgeschlossenen Leser lauter gut gangbare Brücken zu der von Erik Wolf in verdienstvoller Weise besorgten letzten Auflage von Radbruchs Lehrbuch der Rechtsphilosophie baut. Daß der heimgegangene Meister nach der geistigen Katastrophe Deutschlands seine letztlich relativistische Grundanschauung vor seinem Tod noch verlassen hatte, kommt nicht an allen gegebenen Stellen gleichermaßen zum Ausdruck. Dagegen ist er, was die Methode der Auslegung der Gesetze anlangt, dem Modernismus vollständig treu geblieben, mit dem er in seinem ersten Lebensabschnitt an der Seite der Freirechtler den Gesetzespositivismus bekämpft hatte. Daß er zeit seines Lebens auch als Rechtsdenker ein Freund der Schwachen und Benachteiligten war, zeigt sich in seiner Vorliebe für die Entwicklung des Arbeitsrechts, für eine revidierte Lehre vom Privateigentum, für das Problem der Sozialisierung, für den Sozialstaat überhaupt. Dabei kommen freilich die Gegensätze zum Rechtsstaat, ja der konservative Charakter des Rechts als sozialen Wirkungsfaktors überhaupt, und die rechtsgefährdenden Einbrüche der hochindustrialisierten Massengesellschaft des 20. Jahrhunderts in das Wesen des Rechts und das personale Leben des Menschen in der Behandlung zu kurz; die Existenzkrise, die in den von Radbruch noch genannten «fließenden Rechtszuständen» liegt, wird kaum gesehen. So wird etwa die in der Tat gewinnende Grundsätzlichkeit des Bonner Grundgesetzes warm begrüßt, während drüben in Amerika eine beinahe führende

Richtung die starren Verfassungen in Anbetracht dieses Fließens als Versuche zur Verewigung vergangener Ideologien abtun will. Es ist freilich eine verantwortungsreiche didaktische Frage, wie viel von dieser Problematik dem Anfänger vermittelt werden soll. Selbst für den Dozenten ist der Mittelweg zwischen angenehmer Selbsttäuschung über die Lage des Rechts und verwirrender Entblößung jener Krise schwer zu finden, weil die Zukunft verhüllt ist: Engpaß oder Ende? — In dem in Tübingen wirkenden Konrad Zweigert hat die Einführung einen wahrhaft kongenialen Fortsetzer gefunden. Das Buch ist mit den Porträts der vier deutschen Rechtsdenker geschmückt, denen Radbruch verpflichtet gewesen war oder angehangen hatte: Savigny, Feuerbach, Liszt und Jhering. Im Anhang enthält es wertvolle Literaturhinweise für den Studierenden.

Prof. Hans Huber, Bern

Elsener, Ferdinand: Der Hof Benken. Ein Beitrag zur Verfassungsgeschichte der st. gallischen Dorfgemeinde. 93. Neujahrsblatt, herausgegeben vom Historischen Verein des Kantons Sankt Gallen. St. Gallen, 1953 (Fehr). 75 Seiten und 2 Karten. Fr. 6.25.

Ähnliche Probleme, wie sie Oscar Vogel für das Zürcher Gebiet erörtert, werden von Ferdinand Elsener für einen kleinern Raum, das sanktgallische Gasterland, noch gründlicher und tiefer untersucht.

Das Dorf Benken, nordwestlich von Schänis, bildete einst den Mittelpunkt eines bedeutenden Dinghofes, zu dem auch die Dörfer Kaltbrunn, Gommiswald, Rieden und Moseltrangen gehörten. Elsener legt dar, daß eine aus späterer Zeit überlieferte Grenzbeschreibung sehr wahrscheinlich die Grenze wiedergebe, die der Dinghof schon im 7. Jahrhundert, nach der Landnahme durch die Alamannen, hatte. Offenbar sei der ganze Hof damals im Eigentum einer einzigen adligen Familie gestanden. Dies widerspreche allerdings der traditionellen Vorstellung, daß die freien Alamannen bei der Landnahme ungefähr gleichen Grundbesitz nach Losen zugewiesen erhalten hätten. Elsener erklärt hierzu: «Es dünkt uns fast eher, und auch die zahlreich überlieferten St. Galler ‚Marken' scheinen ebenfalls darauf hinzudeuten, daß der Hochadel und der Dorf- oder Landadel das eroberte Land unter sich verteilt hätten, wobei die Masse der Alamannen als Grundhörige (Kolonen), doch auf ausgelehnten Gütern (Huben, Mansen) in selbständigem Haushalt und eigener Wirtschaft angesiedelt wurden.»

An diese interessante These schließt sich eine ebenso bemerkenswerte Stellungnahme zum bekannten Streit über den

Ursprung der mittelalterlichen bäuerlichen Gemeinden an: Elsener erbringt den Nachweis, daß die im allgemeinen noch herrschende «markgenossenschaftliche Theorie» für den Hof Benken nicht zutrifft. Die dort von 1356 an urkundlich nachweisbaren bäuerlichen Gemeinden seien nicht aus alten Markgenossenschaften freier Leute, wie sie laut Cäsar und Tacitus zu deren Zeiten bestanden haben mögen, sondern erst viele Jahrhunderte später aus grundherrschaftlichen Verhältnissen entstanden. Denn aus den ältesten Benkener Urkunden, die dem 8. Jahrhundert entstammen, gehe hervor, daß die Bauern ihre gemeinsamen Angelegenheiten in jener Zeit nicht in eigenen Dorfschaftsversammlungen regelten, sondern vor das Gericht des Grundherrn zu bringen hatten. Und noch 1178 spiegle eine Urkunde die rein grundherrliche Verfassung des Landes wider; völlig verändert aber sei dann das Bild in den ersten Jahrzehnten des 14. Jahrhunderts. Da hätten die Bauern einen Teil der frühern Twing- und Bannrechte des Grundherrn schon selbst gehandhabt. Hierdurch findet Vogels Vermutung, daß sich die Gemeindeautonomie durch allmählichen Übergang eines Teils der Twing- und Banngewalt von den Hofherren auf die Hofleute entwickelt habe, für das Benkener Gebiet eine klare Bestätigung.

Trotzdem bezeichnet Elsener Alphons Dopschs «grundherrliche Theorie» für diese Gemeinden nicht als schlechthin anwendbar, ausgenommen für den Hof Kaltbrunn, der um 950 durch eine Schenkung an das Kloster Einsiedeln vom Hof Benken abgetrennt wurde. Hier war es die Versammlung der Hofjünger vor dem grundherrlichen Gericht, aus der sich allmählich eine Gemeinde mit eigenen Kompetenzen entwickelte. Die andern Gemeinden des Benkener Gebiets aber seien nicht unmittelbar aus dem Hofverband entstanden, sondern aus den räumlich viel beschränkteren Nachbarschaften, die sich durch Vereinbarungen über gemeinsam genutzte Allmenden zu größern Genossenschaften zusammengeschlossen hätten.

Elsener legt sodann die Entwicklung der innern Gemeindeverhältnisse dar. Er stellt fest, daß schon in den ältesten Urkunden, in denen ein bäuerliches Gemeinwesen im Gaster in Erscheinung trete (14. Jahrhundert), das Mehrheitsprinzip für Beschlußfassungen bezeugt sei; trotzdem sei die Gemeindeorganisation vorerst noch rudimentär gewesen, und der Wille, eine von der Gesamtheit der Gemeindegenossen verschiedene Körperschaft zu bilden, habe sich nur sehr langsam entwickelt.

Dies alles sind Ergebnisse, die nicht nur für die Ortsgeschichte wertvoll sind, sondern als Bausteine für die allgemeine Siedlungs-, Grundherrschafts- und Gemeindegeschichte größte Bedeutung

haben. Gewinnen konnte sie nur ein Verfasser, der über gründlichste Orts-, Quellen- und Literaturkenntnis verfügt, der aber auch befähigt ist, die für diese oder jene Auffassung sprechenden Indizien zu erkennen und auszuwerten. Beides trifft für Ferdinand Elsener, der sich schon durch zahlreiche Publikationen über die Rechtsgeschichte des Gasterlandes, vor allem durch Herausgabe der Rechtsquellen dieser Landschaft, verdient gemacht hat, in hervorragender Weise zu. So muß man denn den Kanton St. Gallen dazu beglückwünschen, daß ihm sein Historischer Verein zur Feier des 150jährigen Bestehens des Kantons eine Schrift gewidmet hat, die weit über die Kantons- und Landesgrenzen hinaus Beachtung verdient. PD R. Gmür, Bern

Vogel, Oscar: Der ländliche Einung nach den zürcherischen Rechtsquellen. Aarau 1953 (Keller Verlag). 130 S. Fr. 7.60.

Diese rechtshistorische Zürcher Dissertation befaßt sich mit einem Institut, das in der Literatur schon oft gestreift, aber noch kaum jemals gründlich dargestellt worden ist. Im Gebiet des heutigen Kantons Zürich, wie auch anderwärts, pflegten die ländlichen Gemeinden zur Zeit der Dreifelderwirtschaft alljährlich die Felder und Fluren für eine beschränkte Zeit in Bann zu legen, d. h. ihr Betreten, Befahren und Abernten unter Bußandrohung zu verbieten. Auch erließen sie öfters Vorschriften über die Nutzung der gemeinen Wälder. Den Gegenstand solcher wirtschaftlicher Anordnungen, aber auch die Buße, die auf ihre Übertretung gesetzt wurde, nannte man «Einung», welcher Ausdruck in den Zürcher Quellen fast immer in männlicher Form erscheint.

Das Aufstellen eines Einung bedeutete nach Vogel niemals ein Rechtsgeschäft, sondern stets einen Akt hoheitlicher Rechtssetzung, obwohl er nur für bestimmte konkrete Verhältnisse eine zeitlich und örtlich begrenzte Regelung traf. Zuständig hierzu waren meistens allein die Gemeindegenossen. Immerhin wirkten an einzelnen Orten die Zwing- und Bannherren mit, denen überdies regelmäßig die Vollstreckung fälliger Bußansprüche oblag. Hierfür pflegten sie zur Pfandnahme zu schreiten, woraus sich erklärt, daß der Einung lateinisch gewöhnlich mit «vadium» (= Pfand) wiedergegeben wird (nicht mit «unio», wie verschiedene Autoren annehmen).

Das Einungsrecht hat im Lauf der Jahrhunderte eine starke Entwicklung durchgemacht. Quellenmäßig taucht es erstmals auf in den ältesten Offnungen, die aus dem Anfang des 14. Jahrhunderts stammen. Hier aber erscheint es bereits als ein fest eingewurzeltes Rechtsinstitut, das offenbar bedeutend ältern Ursprungs ist. Diesen vermutet Vogel nicht wie Lamprecht, v. Maurer

und andere in den Kompetenzen der alten germanischen und fränkischen Markgenossenschaften, deren Bestand und Rechtsnatur ja ohnehin stark umstritten ist, sondern, gleich wie F. v. Wyß, Rennefahrt u.a., in einer allmählichen Delegation von Kompetenzen seitens der Zwing- und Bannherren, die in den Zürcher Quellen vom 10. und 11. Jahrhundert an auftreten. Zu dieser Ansicht gelangt er vor allem dadurch, daß die Einungsbußen die gleiche Höhe aufweisen wie die Bußen der Zwing- und Bannherren selbst, nämlich 3, 6 und 9 Schilling. Er schließt es aber auch aus der wachsenden Verselbständigung der Gemeinden, die sich in der Zeit der Offnungen deutlich wahrnehmen lasse, aber wohl schon früher begonnen habe, was einen ehemaligen Zustand vermuten lasse, in dem ausschließlich die Zwing- und Bannherren zum Setzen von Einungen zuständig waren.

Bemerkenswert sind die einzelnen Momente, die die allmähliche Entwicklung der Gemeindeautonomie kennzeichnen: das ursprüngliche Einstimmigkeitsprinzip wurde durch die Folgepflicht, d.h. die Pflicht der Minderheit, sich der Mehrheit anzuschließen, durchbrochen, woraus sich dann schließlich das Mehrheitsprinzip bildete. Sodann traten allmählich einzelne Gemeindebehörden auf, die anstelle der Gemeindeversammlung mit der Aufstellung und Handhabung des Einungs betraut waren. Ferner legte man die verfällten Bannbußen, die ursprünglich nach ihrem Einzug von der versammelten Gemeinde gemeinsam mit dem Vertreter des Zwing- und Bannherrn vertrunken wurden, später in die Gemeindekasse. Hierin sieht Vogel die ersten Ansätze zur Umbildung der ländlichen Wirtschaftsgemeinden von Personengesamtheiten zu organisierten Körperschaften. In stärkerm Maß setzte sich diese Umbildung fort, als die Gemeinden vom 14. Jahrhundert an eine nach der andern unter die Landesherrschaft der Stadt Zürich gerieten. Zürich schränkte das Einungsrecht der Gemeinden vielfach ein, vor allem durch den Erlaß umfassender Ordnungen zur Schonung der Wälder, wies den Gemeinden aber dafür zahlreiche öffentliche Aufgaben zu, neben denen ihr altes Einungsrecht an Bedeutung schließlich verblaßte.

Die gleiche Gesamtentwicklung hätte sich zwar auch für andere Landschaften, z.B. das bernische Mittelland, darstellen lassen. Das Zürcher Gebiet, das Vogel gewählt hat, war aber hierfür besonders geeignet, weil die hauptsächlich in Betracht fallenden Quellen, die mittelalterlichen Offnungen, in diesem Kanton in besonders reichem Maß überliefert und gesammelt sind. Trotzdem war die Aufgabe des Verfassers keine leichte; denn die Offnungen geben grundsätzlich nur Aufschluß über die wechselseitigen Rechte und Pflichten der Zwing- und Bannherren einerseits und

der Zwing- und Bannangehörigen anderseits und sprechen daher vom «Einung», der zur Hauptsache Gemeindeangelegenheit war, nur hinsichtlich solcher Punkte, die auch die Zwing- und Bannherren interessierten. Andere Dokumente über den Einung aber sind nur in geringer Zahl erhalten, zumal die jährlich wechselnden Anordnungen der Gemeinden gewöhnlich überhaupt nicht aufgezeichnet wurden. Um so anerkennenswerter ist es, daß der Verfasser zu recht umfassenden und im ganzen einleuchtenden Ergebnissen gekommen ist. Er hat damit neues Licht auf die Anfänge der Entwicklung der schweizerischen Gemeinden geworfen und auch einiges zur Kenntnis der urkundlich leider so wenig erhellten Dreifelderwirtschaft beigetragen.

PD R. Gmür, Bern

Wyß, H. F.: Das Recht des Aktionärs auf Auskunftserteilung (Art. 697 OR) unter besonderer Berücksichtigung des Rechts der Unternehmenszusammenfassungen. Ein Beitrag zum Problem der aktienrechtlichen Publizität und des aktienrechtlichen Minderheitenschutzes. (Zürcher Beiträge zur Rechtswissenschaft, Neue Folge, Heft 183.) Aarau 1953 (Sauerländer & Co.). 299 S. Fr. 11.—.

Die vorliegende Dissertation zeugt von einem klaren Sinn des Verfassers für die juristische Fragestellung und von ausgeprägter Selbständigkeit des Urteils. Wyß verdient Anerkennung, daß er trotz Genauigkeit und Gründlichkeit im einzelnen die großen aktienrechtlichen und wirtschaftlichen Zusammenhänge nie aus dem Auge verliert.

Zentrales Anliegen ist dem Verfasser, Umfang und Schranken des Rechts auf Auskunftserteilung zu bestimmen. Es läßt sich nicht bestreiten, daß die Interessen der Minderheitsaktionäre im geltenden Recht nicht sehr wirksam geschützt werden. Im Hinblick auf die starke Stellung, die Gesetz und Gerichtspraxis der Verwaltung einräumen, kann aber auch der Minderheitsaktionär eines minimalen Schutzes seiner Interessen nicht entbehren. Das Recht auf Auskunft dient diesem Bedürfnis; seine praktische Bedeutung ist jedoch umstritten. Nach der Meinung des Verfassers ist das Recht des Aktionärs auf Auskunftserteilung grundsätzlich unbeschränkt, unter dem gewichtigen Vorbehalt allerdings, daß die Verwaltung von Gesetzes wegen verpflichtet ist, die Geheimsphäre der Gesellschaft zu wahren. Unter diesem Gesichtspunkt bemüht sich der Verfasser anhand zahlreicher praktischer Beispiele, den Umfang der Auskunftspflicht — und damit des Rechts auf Auskunft — bei der Gründung, während der Geschäftstätigkeit und bei der Auflösung der AG zu be-

stimmen. Überdies versucht er, den Umfang des Rechts auf Auskunft auch im Hinblick auf die Bildung und Auflösung stiller Reserven abzustecken.

Da das Recht auf Auskunft durch die gesellschaftliche Geheimsphäre beschränkt wird, qualifiziert es der Verfasser im Sinne der neuern Bundesgerichtspraxis als relativ wohlerworbenes Recht (S. 206 und 211). Schucany (Komm. Art. 697 N. 1) und F. v. Steiger (Das Recht der AG in der Schweiz, 2. Aufl., S. 187) betrachten demgegenüber das Recht auf Auskunft als «unbeschränkbares» bzw. «schlechthin unentziehbares», mithin absolut wohlerworbenes Recht, was auch der Auffassung des Gesetzgebers entsprechen dürfte. Vom geltenden Recht selbst wird es allerdings durch den Schutz der gesellschaftlichen Geheimsphäre begrenzt und erleidet insofern eine gewisse Abschwächung. Obschon ursprünglich wohl — in diesen gesetzlichen Schranken — als absolut wohlerworbenes Recht betrachtet, unterliegt es in der praktischen Ausübung zudem der von den Gerichten immer häufiger vorgenommenen Interessenabwägung, die es tatsächlich in weitgehendem Maße relativiert. Das Recht auf Auskunft teilt damit das Schicksal anderer wohlerworbener Rechte des Aktionärs, die als Individualrechte immer mehr von den sogenannten überindividualistischen Interessen bedrängt werden.

Von praktischem Wert sind die Ausführungen über die Ausübung und Durchsetzung des Rechts auf Auskunft. Dabei verdient die Frage nach den Rechtsbehelfen bei Verletzung der Aufschlußpflicht besondere Erwähnung: die einzige unmittelbare Sanktionsmöglichkeit ist die Klage auf Auskunftserteilung gemäß Art. 697 Abs. 3 OR. Das hindert aber nicht, daß ein auf Grund unvollständiger oder sogar irreführender Aufklärung gefaßter GV-Beschluß der Anfechtbarkeit gemäß Art. 706 OR unterliegt.

Die sorgfältige Arbeit wird beschlossen von einer Sonderstudie über die aktienrechtliche Auskunftserteilung bei Unternehmenszusammenfassungen. Wyß kommt dabei zum Ergebnis, das allgemeine Prinzip zur Abgrenzung des Umfangs der aktienrechtlichen Auskunftspflicht gelte sinngemäß, d.h. unter Berücksichtigung der besondern Verhältnisse, auch hier. Maßgebend für die Begründung der Pflicht zur Auskunftserteilung «ist das auf Grund der rechtlichen Beziehungen und namentlich nach den tatsächlichen Verhältnissen festgestellte Maß der wirtschaftlichen Unselbständigkeit, bzw. der Grad der diese bestimmenden Abhängigkeit oder Bindung» (S. 293). Daher besteht in Subordinationsverhältnissen — im Unterschied zu Koordinationsver-

hältnissen — grundsätzlich eine Pflicht zur Auskunftserteilung. Indessen wird sie auch in diesem Falle durch die Geheimsphäre der Gesellschaft beschränkt.

Prof. W. F. Bürgi, St. Gallen

Stein-Jonas: Kommentar zur (deutschen) Zivilprozeßordnung. 18. neu bearbeitete Auflage von Dr. Adolf Schönke. Ergänzt durch Einarbeitung der Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur seit April 1953 von Dr. Rudolf Pohle, Professor an der Universität München. 5. Lief., 132 Bl., Subskr.Pr. Fr. 17.40; 6. Lief., 93 Bl., Subskr.Pr. Fr. 12.50. Tübingen 1953 (J. C. B. Mohr).

Es ist ungewöhnlich, wenn immer wieder auf den Fortgang eines wichtigen Werkes hingewiesen wird (Siehe diese Z. 68 S. 271, 69 S. 493 und 72 S. 208). Aber: habent sua fata libelli! Unserer letzten Anzeige konnte noch die Nachricht beigefügt werden, daß der vielverdiente Herausgeber der beiden letzten Auflagen, Professor Adolf Schönke in Freiburg i. B., in seinem 45. Altersjahr nach kurzer schwerer Krankheit verstorben sei. Man mußte wohl auf eine längere Unterbrechung gefaßt sein. Aber nun sind bereits wieder zwei umfangreiche Lieferungen erschienen, in denen bereits das siebente Buch (Mahnverfahren §§ 688—703) kommentiert ist. Die Vollendung hat Dr. Rudolf Pohle, Professor an der Universität München, übernommen, der nun seine besondere Autorität dem achten Buch, der Zwangsvollstreckung, zuwenden wird. Den Subskribenten wird die Nachricht willkommen sein, daß das planmäßige Fortschreiten des Werkes sichergestellt ist.

Prof. Hans Fritzsche, Zürich

Meiß, Wilhelm: Die gesetzliche Abgrenzung der Kompetenz der Zivil- und Verwaltungsgerichtsbarkeit, Karlsruhe 1953 (C. F. Müller). 44 Seiten. Kart. Fr. 3.85.

Gegenwärtig stellt sich in der Bundesrepublik Deutschland das gesetzgeberische Problem, wie die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte und diejenige der Zivilgerichte gegeneinander abzugrenzen seien. Die vorliegende Schrift gibt einen Vortrag wieder, den der Verfasser (Senatspräsident beim Bundesgerichtshof in Karlsruhe und Honorarprofessor der Universität Mainz) im Oktober 1953 vor den Oberlandesgerichtspräsidenten in Baden-Baden gehalten hat.

Der Entwurf einer Verwaltungsgerichtsordnung bestimmt, der Verwaltungsrechtsweg stehe offen für alle öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten, für welche nicht kraft gesetzlicher Zuweisung die Zuständigkeit des Zivilrichters begründet sei. Der Verfasser

wendet sich gegen den hierin liegenden Versuch, den Verwaltungsgerichten auch jene öffentlich-rechtlichen Streitsachen zu übertragen, welche bisher von den Zivilgerichten beurteilt worden waren. Es sind dies gewisse Streitigkeiten über publizistische pekuniäre Rechtsverhältnisse, die das Reichsgericht als «quasi zivilistische» bezeichnet und daher als Zivilprozeßsachen behandelt hatte. Übrigens hatte die Frage vor Jahren auch das schweizerische Bundesgericht beschäftigt (vgl. BGE 69 II 91 und 71 II 173). In der Botschaft zum deutschen Gesetzesentwurf heißt es, da auf eine gesetzliche Umschreibung, wann eine Sache öffentlich-rechtlich bzw. privatrechtlich sei, verzichtet werde (weil die Begriffe noch nicht geklärt seien), müßten Verwaltungsgerichte und Zivilgerichte je im Einzelfall hierüber befinden. Dem hält der Verfasser entgegen, es sei ausgeschlossen, durch Gesetz oder Richterspruch eine scharfe Grenze zwischen öffentlichem und privatem Recht zu ziehen. Auszunehmen von der Verwaltungsgerichtsbarkeit seien alle publizistischen Streitsachen, in welchen es nur um «Interessenausgleichsansprüche» gehe. Es sei Aufgabe der Ziviljustiz, vermögensrechtliche Ansprüche zu beurteilen, nicht nur privatrechtliche, sondern auch «Ausgleichsansprüche Privater gegenüber öffentlich-rechtlichen Rechtssubjekten als Trägern hoheitlicher Gewalt». Für den Entscheid über solche Ausgleichsbegehren sei der Zivilprozeß das passende und der Anspruchsverfolgung gemäße Verfahren.

Dr. Anatol Schmid, Luzern

Oswald, W., und Steiner, E.: Bundesgesetz über Erwerb und Verlust des Schweizerbürgerrechts. Textausgabe mit Einleitung und alphabetischem Sachregister. Zürich 1953 (Polygraphischer Verlag AG.). 74 Seiten, Ganzleinen Fr. 8.70.

Das seit dem 1. Januar 1953 in Kraft stehende Bürgerrechtsgesetz vom 29. September 1952 ist vom Schweizervolk als Markstein in der Gesetzesgebung über das schweizerische Staatsangehörigkeitsrecht empfunden worden. Dies ändert allerdings nichts daran, daß allenthalben die Erkenntnis noch fehlt, welche Bedeutung dieses Gesetz für unser Staatswesen hat. Vielerorts ist noch nicht realisiert worden, welche mannigfachen und grundsätzlichen Änderungen dieses Gesetz gegenüber dem bisherigen Rechtszustand gebracht hat, gar nicht zu reden vom fundamentalen Wandel der Haltung gegenüber der Schweizerin, der im Gesetz überall zum Ausdruck kommt.

Das Gesetz ist bisher zu sehr nur unter dem Gesichtswinkel der Wiederaufnahme der gebürtigen Schweizerin und des sogenannten Optionsrechts der einen Ausländer heiratenden Schwei-

zerin beurteilt worden, als daß die Allgemeinheit diese erste Kodifikation des schweizerischen Staatsangehörigkeitsrechts richtig hätte würdigen können. Schließlich ist daran zu erinnern, daß viele Kantons- und Gemeindebehörden die innern Vorbehalte gegenüber dem Bürgerrechtsgesetz noch nicht überwunden haben, was weiterhin dazu geführt hat, daß wir von einer vertieften Kenntnis des Gesetzes im Lande herum noch weit entfernt sind. In dieser Situation kann die Textausgabe der beiden Freiburger Hochschullehrer wertvolle Dienste leisten. Man wird im jetzigen Zeitpunkt billigerweise weder ein Handbuch noch einen Kommentar zum Bürgerrechtsgesetz erwarten können, da eine Judikatur überhaupt noch fehlt und die Entscheide der Bundesbehörden sich zurzeit im wesentlichen auf die Übergangsbestimmungen beschränken.

Die handliche und sauber gedruckte Textausgabe bietet aber gleichwohl für die Praxis eine sehr willkommene und nützliche Handreichung.

Die 40seitige Einleitung bietet dem Leser eine klare historische Darstellung des Schweizerbürgerrechts, stellt eine Zusammenfassung der wesentlichen Grundsätze des Gesetzes heraus und bespricht schließlich in knapper Form den Gesetzestext selbst. Ein Sachregister erleichtert die Benützung des Textes wie der ausführlichen Einleitung.

Bei den leitenden Grundsätzen meinen wir, daß das BüG der Vermeidung der Staatslosigkeit die ungleich größere Bedeutung zumißt als der Ausschaltung des Doppelbürgerrechts. Dieses wird u.E. vom BüG im Gegenteil bewußt in Kauf genommen; die zahme Bestimmung des Art. 17 spricht für sich.

In der Besprechung des Gesetzestextes ist es den Verfassern gelungen, sozusagen alle wesentlichen Regeln in einer einfachen Form darzulegen, so daß vor allem der Nichtfachmann — und wer wäre das nicht — gerne diesen Überblick mit zu Rate zieht.

Mit Recht ist der erleichterten Einbürgerung breiter Raum gewährt worden, da die beiden Art. 27 und 28 für die Zukunft eine große Bedeutung erlangen werden. Enthalten sie doch im Grunde nichts anderes als die praktische Ausschaltung der Gemeinden und Kantone bei der Einbürgerung von assimilierten Ausländern. Die Gemeinden im speziellen sind daran indessen selbst schuld, da sie nur zu oft in einer für das Land geradezu schädlichen Weise die Aufnahme völlig assimilierter (z.T. seit Generationen niedergelassenen) ausländischer Familien verweigert haben.

Mit der sibyllinischen Regel des Art. 57 II haben die beiden Verfasser begreiflicherweise auch nicht viel anfangen können.

Hier ist indessen die Grundlage für die Überführung der unerfreulichen provisorischen Bürgerrechte (BRB vom 11. November 1941) ins definitive Bürgerrecht. Es betrifft dies vor allem die Schweizerinnen, die zwischen dem 1. Mai 1942 und dem 31. Dezember 1952 einen Ausländer geheiratet haben, dessen Staatsangehörigkeit sie nicht erwerben konnten. Alle diese provisorischen Bürgerrechte, die am 31. Dezember 1952 noch bestanden, sind mit dem Inkrafttreten des BüG am 1. Januar 1953 definitiv geworden, und zwar ohne Rücksicht auf einen spätern Erwerb einer ausländischen Staatsangehörigkeit (des Ehemannes).

Alles in allem darf dem praktizierenden Juristen das kleine Werk zur Anschaffung sehr empfohlen werden.

Dr. Ernst Götz, Vorsteher des Zivilstandsamts Basel.

Castella, Jean: L'organisation des pouvoirs publics dans les constitutions du Canton de Fribourg (Arbeiten aus dem iurist. Seminar der Universität Freiburg, Heft 9), Fribourg 1953 (Editions Universitaires). 353 p., Fr. 23.40.

En 1942 paraissait à Genève une thèse sur le statut des pouvoirs exécutif et législatif au cours du XIXe siècle dans le canton de Genève.

Le professeur His n'avait pas manqué d'applaudir à cette initiative, déplorant la carence des monographies sur le droit constitutionnel cantonal. Il souhaitait que le même travail fût entrepris pour d'autres cantons, recommandant le recours à une méthode comparative, consistant à rapprocher les institutions constitutionnelles du canton envisagé avec celles des autres cantons à la même époque, de façon à dégager les tendances politiques de chaque époque.

M. Castella a-t-il entendu exaucer ce vœu en ce qui concerne l'Etat de Fribourg? Nous serions porté à le croire, car il a procédé selon le même système que son prédécesseur genevois, tout en s'inspirant des conseils de M. His. C'est ainsi que l'auteur nous présente une histoire constitutionnelle fribourgeoise, sous la forme d'un bref résumé du droit public avant 1798 (p. 11—24) et dans la période qui prend fin à l'acte de Médiation de 1803 (p. 25—37), pour s'étendre plus longuement sur le régime patricien de la Restauration (p. 38—100), sur les régimes libéral de 1831 (p. 101—166) et radical de 1847 (p. 167—249), avant d'aborder l'étude de la constitution actuelle, de 1857 (p. 241—335) et son application jusqu'à nos jours.

Pour apprécier cet ouvrage, il ne faut pas perdre de vue qu'il s'agit d'une thèse de doctorat, écrite voici neuf ans, et qui ne pouvait être publiée aujourd'hui que dans l'état où elle avait

été acceptée. Elle fait d'ailleurs ressortir de grandes qualités chez son auteur: ainsi, il ne se contente pas d'exposer des faits et des textes, mais il sait fort bien mettre en relief les phénomènes psychologiques qui expliquent la technique de nos lois. Pour n'en citer qu'un seul exemple, M. Castella souligne combien nos parlementaires, dans nos conseils législatifs cantonaux, se révèlent des hommes pratiques, qui n'aiment point à discuter des «idées générales» et qui inclinent à faire confiance aux techniciens, chargés de trouver des formules qui seront votées de confiance.

Autre mérite de l'auteur, c'est de ne pas s'être borné à faire la description des institutions constitutionnelles, mais d'avoir su ici et là en dégager des leçons de science politique, qui ont une portée générale. Il faut également louer sa probité intellectuelle, qui le conduit à reconnaître les bienfaits du bref régime radical de 1847, qui ne représentait certainement pas l'opinion de la majorité des Fribourgeois (p. 240).

Lorsqu'on considère les qualités de l'auteur, on se prend à regretter que les règlements ne lui aient pas permis de modifier son œuvre pour la publication. En effet, près de dix ans après, un esprit aussi distingué que celui de M. Castella aurait été conduit à y apporter des améliorations considérables.

Se dégageant de l'exemple genevois, il n'aurait pas limité les pouvoirs politiques au pouvoir législatif et au pouvoir exécutif. Il n'aurait pas hésité à étendre son étude à deux autres «pouvoirs»: le pouvoir judiciaire et la commune.

L'étude du pouvoir judiciaire aurait conduit à formuler une série de remarques intéressantes, par exemple, sur l'influence considérable exercée par le régime de l'Acte de Médiation sur l'organisation ultérieure des tribunaux, et particulièrement du Tribunal d'appel, aujourd'hui le Tribunal cantonal. Ou encore, il aurait pu montrer le parallélisme qui existe entre l'aspiration à la souveraineté du peuple et l'institution du jury, qui sera consacrée à Fribourg en 1848.

A l'époque libérale de 1830, la constitution vaudoise n'avait pas hésité à proclamer la commune quatrième pouvoir de l'Etat. En lisant les lois fribourgeoises de cette époque, ne peut-on pas déceler la même doctrine? A tout le moins, dès l'instant où l'on traite de l'organisation du pouvoir exécutif et de ses attributions, il s'impose d'exposer ses rapports avec cet autre organisme qu'est la commune. Sans doute M. Castella n'y a pas manqué, mais on peut se demander si le sujet ne nécessitait pas un chapitre spécial.

Cela nous amène d'ailleurs à nous poser une autre question: si l'on comprend l'intention de M. Castella de nous donner une étude de droit constitutionnel fribourgeois qui soit en quelque

sorte la réplique de ce que fit M. Fulpius pour Genève, on peut déplorer qu'il n'en ait pas amélioré la méthode sur un point essentiel. En lisant une série de chapitres distincts sur les différents régimes politiques par lesquels a passé l'Etat de Fribourg, le lecteur distingue mal ce que ces différents régimes se sont légués les uns aux autres. Il eût été plus intéressant, à notre sens, de suivre l'évolution de chacun des pouvoirs politiques dans sa continuité historique.

Pour faire comprendre notre pensée, nous prendrons notre illustration dans un domaine que M. Castella a laissé quelque peu de côté: le pouvoir judiciaire.

Historiquement, sous l'ancien régime, Fribourg avait adapté et adopté la théorie féodale qui veut que la répression soit l'œuvre du prince, agissant par ses tribunaux, ce qui explique la part active que le gouvernement prend dans l'exercice des poursuites. Si, sous le régime antérieur à l'Acte de Médiation, on tente de réaliser la séparation des pouvoirs, à l'époque de la Restauration, le régime patricien, tout en tentant de revenir à la doctrine de l'ancien régime, demeure sous l'influence des idées modernes. Et voilà ce qui justifie l'existence dans le Petit Conseil de deux sections, dont l'une est affectée aux affaires judiciaires. Plus tard, cette intervention gouvernementale dans les poursuites sera confiée à la Chambre d'accusation, qui revêt dès lors des fonctions qu'elle ne possède pas en France, de sorte qu'il n'y a pas copie exacte de l'institution française de la Chambre d'accusation. A notre sens, une étude faite dans cette perspective aurait révélé que les conceptions politiques traditionnelles n'avaient souvent évolué qu'en apparence, notamment par l'emprunt d'étiquettes nouvelles et qui sont à la mode, tant est forte chez nous la routine, et surtout la faiblesse de l'esprit purement spéculatif. Nous avons dit que M. Castella n'avait pas manqué de le relever.

En conclusion, il nous sera permis de dire que dans la marée des thèses que nous essuyons chaque année, celle de M. Castella est l'une de celles qui méritent d'être retenue et qui constitue l'œuvre fondamentale dans le domaine qui lui a été assigné.

Prof. François Clerc, Neuchâtel

Laferrière, Julien, und Waline, Marcel: Traité élémentaire de science et de législation financières, Paris 1952 (Librairie générale de droit et de jurisprudence). XV und 581 S. Fr. 33.55.

Dieses von bekannten Vertretern der französischen Staats- und Verwaltungsrechtslehre verfaßte Werk enthält in zwei voneinander unabhängigen Teilen eine Darstellung des französischen

Budgetrechts (von Waline) und des französischen Steuerrechts (von Laferrière).

Marcel Waline, welcher sich vor allem als der Verfasser des, jetzt in 6. Auflage erschienenen, Lehrbuchs des französischen Verwaltungsrechts einen Namen gemacht hat, bietet eine klargeschriebene Darstellung des Budgetrechts, das in Frankreich eine bemerkenswerte juristische Durchbildung erfahren hat. Er behandelt diese etwas spröde Materie in anregender und fesselnder Weise. Manches, was er ausführt, ist rechtsstaatliches Allgemeingut. Daneben stoßen wir auf zahlreiche budgetrechtliche Besonderheiten seines Landes. So ist z.B. die sehr präzise Regelung zu erwähnen, unter welchen Voraussetzungen und unter Beobachtung welchen Verfahrens Budgetüberschreitungen rechtlich zulässig sind, oder die Bestimmung, daß die Behörde die in den Gesetzen vorgesehenen Steuern für das betreffende Jahr im Prinzip erst erheben darf, wenn die aus diesen Steuern zu erwartenden Einnahmen im Budgetgesetz auch beschlossen worden sind. Es ist das ein Überrest des alten Steuerbewilligungsrechts der Volksvertretung. Genaue budgetrechtliche Regeln bestehen wiederum hinsichtlich der Vollziehung der im Budget erlaubten Ausgaben durch die Exekutive. Waline unterscheidet nicht weniger als fünf verschiedene Phasen, welche eine solche Ausgabe durchlaufen muß, bis sie endgültig vollzogen ist (S. 12).

Der zweite Teil von Laferrière enthält eine systematische Darstellung des französischen Steuerrechts. Wie Waline verzichtet er im allgemeinen, um den Charakter des Lehrbuchs zu wahren, auf eine Auseinandersetzung mit abweichenden Meinungen, wie sie die französische Steuerrechtswissenschaft bewegen. Und es wird, auch abgesehen davon, auf die sich gelegentlich aufdrängende Problematik einzelner Bestimmungen nur selten eingegangen. Dafür aber gelingt es dem Verfasser mit bemerkenswertem darstellerischem Geschick, den komplizierten und logisch wenig geschlossenen Rechtsstoff übersichtlich darzustellen. Bei der Lektüre tritt einem immer wieder vor Augen, wie sehr die steuerrechtlichen Grundkonzeptionen der einzelnen Länder in mancher Beziehung voneinander verschieden sein können.

Wer sich über das geltende französische Steuerrecht kurz und zuverlässig informieren will, wird mit Nutzen zu der Darstellung von Laferrière greifen. Prof. J. Wackernagel, Basel

---

Eingegangene Bücher

(Besprechung vorbehalten)

Balastèr, Peter: Die qualifizierte Kapitalerhöhung bei Aktiengesellschaften. (Zürcher Beiträge zur Rechtswissenschaft, NF H. 186.) Aarau 1953 (Sauerländer). 136 S. Fr. 7.30.

Barth, Niklas Peter: Die Idee der Freiheit und der Demokratie bei Alexis de Toqueville. Aarau 1953 (Buchdruckerei Eugen Keller). 188 S. Fr. 9.40.

Bührle, Dietrich: Die Lohnzession im schweizerischen Recht. (Zürcher Beiträge zur Rechtswissenschaft, NF, H. 183.) Aarau 1953 (Sauerländer). 222 S. Fr. 9.35.

Döhring, Erich: Geschichte der deutschen Rechtspflege seit 1500. Berlin 1953 (Duncker & Humblot). XIV, 485 S. 19 Abb. Fr. 41.20.

Ehmke, Horst: Grenzen der Verfassungsänderung. Berlin 1953 (Duncker & Humblot). 144 S. Fr. 11.45.

Entscheidungssammlung des Hessischen und des Württemberg-Badischen Verwaltungsgerichtshofes. Band II. Hrg. von den Mitgliedern der Gerichtshöfe. Karlsruhe 1953 (C.F. Müller). XII, 240 S. Fr. 24.05.

Entscheidungen schweizerischer Gerichte in privaten Versicherungsstreitigkeiten. Arrêts de tribunaux civils suisses dans des contestations de droit privé en matière d'assurance. Sentenze di tribunali civili svizzeri. Zehnte Sammlung 1947—1952. Hrg. vom Eidgenössischen Versicherungsamt. Bern 1953. XXI, 422 S. Fr. 15.—.

Extraits des principaux Arrêts du Tribunal Cantonal de l'Etat de Fribourg en 1952. Et tables des articles des lois cités dans le protocole de la Cour d'Appel. Fribourg 1953 (Imprimerie Fragnière Frères). 243 p.

Festschrift für Ernst Rabel. Bd. I. Rechtsvergleichung und internationales Privatrecht. Hrg. von H. Dölle, M. Rheinstein und K. Zweigert. Tübingen 1954 (I.C.B. Mohr). VII, 704 S., 1 Porträt, br. Fr. 77.20, geb. Fr. 81.80.

Hueck, Alfred: Probleme des Mitbestimmungsrechtes. (Juristische Studiengesellschaft Karlsruhe, Schriftenreihe, H. 7.) Karlsruhe 1953 (C.F. Müller). 22 S. Fr. 2.15.

Küng, Emil: Bilateralismus und schweizerische Handelspolitik. (Veröffentlichungen des Schweiz. Instituts für Außenwirtschafts- und Marktforschung an der Handelshochschule St. Gallen, 14.) Zürich und St. Gallen 1953 (Polygraphischer Verlag). XI, 156 S. Fr. 19.40.

Lakimies. (Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen Aikakauskirja, 51. Vuosikerta, 5. Vihko, 1953.) Helsinki 1953 (Suomalainen Lakimiesyhdistys). S. 831—1039, XI.

Lakimies. (Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen Aikakauskirja, 52. Vuosikerta, 1. Vihko, 1954.) Helsinki 1953 (Suomalainen Lakimiesyhdistys). S. 1—94.

Maurach, Reinhart: Das Rechtssystem der UdSSR. Arbeitsgemeinschaft für Osteuropaforschung. (Forschungsberichte und Untersuchungen zur Zeitgeschichte, Nr. 18.) Köln-Riehl 1953 (Böhlau-Verlag). 48 S. Fr. 4.80.

Naumann, Richard: Die gesetzliche Abgrenzung der Kompetenz der Zivil- und Verwaltungsgerichtsbarkeit. Karlsruhe 1953 (C.F. Müller). 32 S. Fr. 3.85.

Piotet, Paul: La Théorie de l'auteur médiat et le problème de l'instrument humain intentionnel, («*doloses Werkzeug*»). (Abh. zum schweiz. Recht, NF H. 307.) Bern 1954 (Stämpfli). VIII, 120 S. Fr. 7.80.

Die Praxis des Kantonsgerichtes von Graubünden. Jg. 1952. Amtl. bearbeitet von Funktionären des Gerichts. (Kant. Druckschriftenverlag, Chur). 143 S.

Schoch, Max: Evangelisches Kirchenrecht und biblische Weisung. Ein Beitrag zur theologischen Grundlegung des Kirchenrechts. Zürich 1954 (Scientia-Verlag). 196 S. Fr. 12.50.

Siegrist, Eric: De la dévolution successorale en application de la convention franco-suisse du 15 juin 1869. Neuchâtel 1953 (Editions Messeiller) Paris 1953 (Librairie du Recueil Sirey). 211 p. Fr. 9.35.

Stein-Jonas: Kommentar zur Zivilprozeßordnung. 18., neubearb. Aufl. von Adolf Schönke. Liefg. 6. Tübingen 1953 (I.C.B. Mohr). 93 Bl., Subskr.pr. Fr. 12.50.

Tivoli, Albert: Schweizerfranken und Wirtschaftsspionage. Basel 1954 (Heim-Verlag). 76 S.

Wesenberg, Gerhard: Neuere deutsche Privatrechtsgeschichte. Im Rahmen der europäischen Rechtsentwicklung. Lahr (Baden) 1954 (Moritz Schauenburg). 240 S. geb. Fr. 12.80.

Wirtschaft und Recht. Zeitschr. für Wirtschaftspolitik und Wirtschaftsrecht mit Einschluß des Sozial- und Arbeitsrechtes. 5. Jahrg., H. 3 und 4. Zürich 1953 (Art. Institut Orell Füßli). Fr. 20.— i. J.

Würdinger, Hans: Freiheit der persönlichen Entfaltung, Kartell- und Wettbewerbsrecht. (Juristische Studiengesellschaft Karlsruhe, Schriftenreihe, H. 8.) Karlsruhe 1953 (C. F. Müller). 19 S. Fr. 2.15.