

EESTI VABARIIGI TARTU ÜLIKOOLI
TOIMETUSED

ACTA ET COMMENTATIONES
UNIVERSITATIS TARTUENSIS
(DORPATENSIS)

B
HUMANIORA
XXIV

TARTU 1931

EESTI VABARIIGI TARTU ÜLIKOOLI

TOIMETUSED

ACTA ET COMMENTATIONES

UNIVERSITATIS TARTUENSIS

(DORPATENSIS)

B

HUMANIORA

XXIV

TARTU 1931

K. Mattieseni trükikoda o/ü., Tartus, 1981.

Sisukord. — Contenta.

1. **Leo Leesment.** Die Verbrechen des Diebstahls und des Raubes nach den Rechten Livlands im Mittelalter.
 2. **N. Maim.** Völkerbund und Staat. Teil I (S. 1—176).
-

**DIE VERBRECHEN DES DIEBSTAHLS UND
DES RAUBES NACH DEN RECHTEN LIVLANDS
IM MITTELALTER**

VON

MAG. JUR. LEO LEESMENT

TARTU (DORPAT) 1931

Acta et Commentationes Universitatis Tartuensis (Dorpatensis) BXXIV. 1

K. Mattiesens Buchdruckerei Ant.-Ges., Tartu, 1931..

Verzeichnis der zitierten Quellen und Literatur.

1. Albrecht, Wilhelm Eduard. Die Gewere als Grundlage des älteren deutschen Sachenrechts, Königsberg 1828.
2. Amira, Karl von. Die Dresdener Bilderhandschrift des Sachsen- spiegels, Band II: Erläuterungen, 1 und 2, Leipzig 1925/26.
3. Amira, Karl von. Nordgermanisches Obligationenrecht, I. Band: Altschwedisches Obligationenrecht, Leipzig 1882.
4. Arbusow, Leonid. Die altlivländischen Bauerrechte (Mitteilungen aus der livländischen Geschichte, herausgegeben von der Gesellschaft für Geschichte und Altertumskunde zu Riga, Band 23), Riga 1924/1926.
5. Arbusow, Leonid. Grundriss der Geschichte Liv-, Est- und Kurlands, 4. Auflage, Riga 1918.
6. Berner, Albert Friedrich. Lehrbuch des deutschen Strafrechtes, 18. Auflage, Leipzig 1898.
7. Bielenstein, A. Die Holzbauten und Holzgeräte der Letten, I, 1907.
8. Binding. Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. Besonderer Teil, I. Band, 2. Auflage, Leipzig 1902.
9. Boehmer, Justus Henningius. Jus ecclesiasticum protestantium usum hodiernum iuris canonici, V, Halle (Halae) 1736.
10. Brunner, Heinrich. Deutsche Rechtsgeschichte, Band II, 2. Auflage, bearbeitet von C. Freiherrn von Schwerin (Systematisches Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft, begründet von Karl Binding), München und Leipzig 1928.
11. Brunner, Heinrich. Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte, 8. Auflage, besorgt von C. Frh. von Schwerin, München und Leipzig 1930.
12. Bulmerincq, August von. Das Münzwesen der Stadt Riga am Ausgang des XV. Jahrhunderts (Mitteilungen aus der livländischen Geschichte, Band 23), Riga 1924—1926.
13. Bulmerincq, August von. Kämmerei-Register der Stadt Riga (1348—1361 und 1405—1474), I und II, Leipzig und München 1909/13.
14. Bunge, Friedrich Georg von. Altlivlands Rechtsbücher, Leipzig 1879.
15. Bunge, F. G. von. Archiv für die Geschichte Liv-, Est- und Kurlands, Band III und IV, Dorpat 1844 und 1845.
16. Bunge, F. G. von. Das Herzogtum Estland unter den Königen von Dänemark, Gotha 1877.
17. Bunge, F. G. von. Die Quellen des Revaler Stadtrechts, Bd. I und II, Dorpat 1844/1847.
18. Bunge, F. G. von. Die Stadt Riga im XIII. und XIV. Jahrhundert, Leipzig 1878 (Strafrecht, von J. G. L. Napiersky bearbeitet).

19. Bunge, F. G. von. Einleitung in die liv-, est- und kurländische Rechtsgeschichte und Geschichte der Rechtsquellen, Reval 1849.
20. Bunge, F. G. von. Geschichte des Gerichtswesens und Gerichtsverfahrens in Liv-, Est- und Kurland, Reval 1874.
21. Bunge, F. G. von. Über den Sachsenspiegel, als Quelle des mittleren und umgearbeiteten livländischen Ritterrechts, so wie des öselschen Lehnrechts, Riga 1827.
22. Cange, Carolus du Fresne, Dominus du. Glossarium mediae et infimae latinitatis, editio nova aucta a Léopold Favre, I—VIII, Niort 1883—1887.
23. Caspar, Carl Johannes. Darstellung des strafrechtlichen Inhaltes des Schwabenspiegels und des Augsburger Stadtrechts, Berlin 1892.
24. Cordsen, Hans Christian. Beiträge zur Geschichte der Vitalienbrüder, Diss., Halle 1907.
25. Cropp. Der Diebstahl nach dem älteren Rechte der freyen Städte Hamburg, Lübeck und Bremen (Criminalistische Beyträge, herausgegeben von M. H. Hudtwalcker und Carl Trummer, Band II, Heft 1 und 2), Hamburg 1825/1826.
26. Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, herausgegeben von Reinhard Frank, 15. Auflage, Tübingen 1923.
27. Elben, Karl. Zur Lehre von der Waarenfälschung hauptsächlich in geschichtlicher Hinsicht, Diss., Freiburg i. B. und Tübingen 1881.
28. Est- und Livländische Brieflade, herausgegeben v. F. G. v. Bunge und R. v. Toll, Teil I, Reval 1856/1857.
29. Ewers, Johann Philipp Gustav. Des Herzogtums Ehsten Ritter- und Landrechte, Dorpat 1821.
30. Fehr, Hans. Deutsche Rechtsgeschichte (Grundrisse der Rechtswissenschaft), 2. Auflage, Berlin und Leipzig 1925.
31. Freymann, H. v. Das Strafrecht der livländischen Ritterrechte (Zeitschrift für Rechtswissenschaft, herausgegeben von der juristischen Fakultät der Universität Dorpat, IX), Dorpat 1889.
32. Friedensburg, Ferdinand. Münzkunde und Geldgeschichte der Einzelstaaten des Mittelalters und der neueren Zeit, München und Berlin 1926.
33. Friese, Viktor. Das Strafrecht des Sachsenspiegels (Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, herausgegeben von Otto Gierke, Heft 55), Breslau 1898.
34. Geib, Gustav. Lehrbuch des deutschen Strafrechts, Band I: Geschichte, Leipzig 1861.
35. Gierke, Otto. Deutsches Privatrecht, Band I: Allgemeiner Teil und Personenrecht (Syst. Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft, herausgegeben von Karl Binding, II. Abt., III. Teil, I. Band), Leipzig 1895.
36. Grimm, Jakob. Deutsche Rechtsaltertümer, I und II, 4. Auflage, Leipzig 1922.
37. Groszmann, Paul. Das Rigische Strafrecht bis zum Jahre 1673 (Zeitschrift für Rechtswissenschaft, herausgegeben von der juristischen Fakultät der Universität Dorpat, X), Dorpat 1891.

38. Hagemeyer, Heinrich von. Materialien zu einer Geschichte der Landgüter Livlands, Teil I, Riga 1836.
39. Hälschner, Hugo. Das preussische Strafrecht, III. Teil, Bonn 1868.
40. Hansen, G. v. Regesten aus zwei Missivbüchern des XVI. Jahrhunderts im Revaler Stadt-Archiv (Archiv für die Geschichte Liv-, Est- und Kurlands, III. Folge, IV. Band), Reval 1895.
41. Harnack, Th. Der Kleine Katechismus Dr. Martin Luthers in seiner Urgestalt, Stuttgart 1856.
42. Heikel, A. O. Rakennukset teremisseillä, mordvalaisilla, virolaisilla ja suomalaisilla, Helsingissä 1887.
43. Helmersen, Reinhold von. Geschichte des livländischen Adelsrechts bis zum Jahre 1561, Dorpat und Leipzig 1836.
44. Hildebrand, H. Das Rigische Schuldbuch (1286—1352), St. Petersburg 1872.
45. Hippel, Robert von. Deutsches Strafrecht, I. Band: Allgemeine Grundlagen, Berlin 1925.
46. His, Rudolf. Das Strafrecht der Friesen im Mittelalter, Leipzig 1901.
47. His, Rudolf. Das Strafrecht des deutschen Mittelalters, Teil I: Die Verbrechen und ihre Folgen im allgemeinen, Leipzig 1920.
48. His, Rudolf. Geschichte des deutschen Strafrechts bis zur Karolina (Handbuch der mittelalterlichen und neueren Geschichte, herausgegeben v. G. von Below u. a., Abteilung III), München und Berlin 1928.
49. Homeyer, C. G. Des Sachsenspiegels erster Teil oder das sächsische Landrecht, 3. Auflage, Berlin 1861.
50. Hoops, Johannes. Reallexikon der germanischen Altertumskunde, 4 Bände, Strassburg 1911—1919.
51. Huber, F. C. Die Unterschlagung, Neresheim 1875.
52. Huitfeldt, Arrild. Danmarckis Rigis Krønike, Kopenhagen 1652.
53. Hupel, August Wilhelm. Von dem livländischen Münzwesen des XV. Jahrhunderts (Neue Nordische Miscellaneen, Stück 15 und 16), Riga 1797.
54. Johansen, Paul. Analecta estonica (Ajalooline Ajakiri /Historische Zeitschrift/, IX), Tartu 1930.
55. Johansen, Paul. Das älteste Wackenbuch des Revaler St. Johannis-Siechenhauses, 1435—1507 (Publikationen aus dem Revaler Stadtarchiv, IV. Folge, 2), Reval 1925.
56. Klien, Karl. Revision der Grundsätze über das Verbrechen des Diebstahls, Teil I, Nordhausen 1806.
57. Knapp, Hermann. Das alte Nürnberger Kriminalrecht, Berlin 1896.
58. Köstlin, C. Reinhold. Der Diebstahl nach dem deutschen Rechte vor der Karolina (Kritische Übersicht der deutschen Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, herausgegeben v. L. Arndts, J. C. Bluntschli und J. Pözl, Band III), München 1856.
59. Kriminaalseadustik /Strafgesetzbuch/ (Riigi Teataja /Staatsanzeiger/ Nr. 56, Artikel 396, 1929), Tallinna 1929.
60. Leesment, Leo. Über das Alter des Livländischen Rechtsspiegels (Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Band 50, Germanistische Abteilung), Weimar 1930.

61. Liszt, Franz von. Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 25. Auflage, besorgt v. Eberhard Schmidt, Berlin und Leipzig 1927.
62. Liv-, est- und kurländisches Urkundenbuch, begründet von F. G. v. Bunge, I—VI, VII—IX, X—XII und 2. Abt. 1—3, Reval 1853 ff. und Riga und Moskau 1914.
63. Livländische Güterurkunden (I: aus den Jahren 1207—1500; II: 1501—1545), herausgegeben v. H. v. Bruiningk und Nik. Busch, Riga 1908/1923.
64. Loening, R. Der Vertragsbruch und seine Rechtsfolgen, I, Strassburg 1876 (zitiert nach E. Meister, S. 49 f. und V. Friese, S. 258).
65. Löwis, Andreas v. Über die ehemalige Verbreitung der Eichen in Liv- und Ehistland, Dorpat 1824.
66. Lueder, Carl. Die Entwicklung des selbständigen Begriffs der Unterschlagung im älteren deutschen Recht, Diss., Erlangen 1894.
67. Meister, Eckard. Fahrnisverfolgung und Unterschlagung im deutschen Recht (aus der Festschrift für Adolf Wach), Leipzig 1913.
68. Mommsen, Theodor. Römisches Strafrecht (Syst. Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft, herausgegeben von Karl Binding, I. Abt., IV. Teil), Leipzig 1899.
69. Monumenta Livoniae Antiquae, Band III: Moritz Brandis, Collectanea, enthaltend die Ritterrechte des Fürstentums Ehsten, herausgegeben von C. Paucker, Riga und Leipzig 1842.
70. Müthel, Johann Ludwig. Handbuch der livländischen Criminalrechtslehre, hsg. v. F. G. von Bunge, Abt. 1, Dorpat 1827.
71. Napiersky, J. G. L. Die Quellen des Rigischen Stadtrechts bis zum Jahr 1673, Riga 1876.
72. Neue Nordische Miscellaneen, herausgegeben von Aug. Wilh. Hupel, Stück 11 und 12, Riga 1795.
73. Neumeyer, Karl. Historische und dogmatische Darstellung des strafbaren Bankerotts, München 1891.
74. Nottbeck, Eugen von. Die alte Kriminalchronik Revals, Reval 1884.
75. Osenbrüggen, Eduard. Theorie und Praxis des Liv-, Est- und Kurländischen Kriminalrechts, Dorpat 1846.
76. Paucker, Carl Julius. Die Strafe des Diebstahls nach Land- und Stadtrechten der Ostseeprovinzen (Archiv für die Geschichte Liv-, Est- und Kurlands, herausgegeben von F. G. v. Bunge, Band IV), Dorpat 1845.
77. Philipsborn, Alexander. Die Klassifikation der einzelnen strafbaren Handlungen (Abhandlungen des kriminalistischen Seminars an der Universität Berlin, herausgegeben von Fr. v. Liszt, Neue Folge, Band V, 2. Heft), Berlin 1906.
78. Roth, Karl. Geschichte des Forst- und Jagdwesens in Deutschland, Berlin 1879.
79. Rutenberg, Otto von. Geschichte der Ostseeprovinzen Liv-, Est- und Kurland von der ältesten Zeit bis zum Untergange ihrer Selbständigkeit, Band I und II, Leipzig 1859 und 1860.
80. Sachse, Thuisikon Friedrich. Handbuch des Grossherzoglich Sächsischen Privatrechts, Weimar 1824.

81. Schiemann, Theodor. Die Vitalienbrüder und ihre Bedeutung für Livland (Baltische Monatsschrift, Band 31), Reval 1884.
82. Schiller, Karl und Lübhen, August. Mittelniederdeutsches Wörterbuch, 5 Bände und ein Nachtragsband, Bremen 1875—1881.
83. Schilling, Carl. Die lehn- und erbrechtlichen Satzungen des Waldemar-Erich'schen Rechts, Mitau 1879.
84. Schilter, J. Praxis iuris romani in foro germanico, Jena 1698.
85. Schmidt, Eberhard. Besprechung von R. His, Das Strafrecht des deutschen Mittelalters, Teil I (Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Band 41, Germanistische Abteilung), Weimar 1920.
86. Schmidt, Oswald. Rechtsgeschichte Liv-, Est- und Kurlands (Dorpater Juristische Studien, Band III, Heft 2 und 3), Dorpat 1894.
87. Schröder, Richard. Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte, 6. Auflage, fortgeführt von Eb. Freiherr von Künzberg, Berlin und Leipzig 1919/22.
88. Schwerin, Claudius Freiherr von. Deutsche Rechtsgeschichte (Grundriss der Geschichtswissenschaft, herausgegeben von Aloys Meister, II. Reihe, Abteilung 5), 2. Auflage, Leipzig und Berlin 1915.
89. Schwerin, Claudius Freiherr von. Einführung in das Studium der germanischen Rechtsgeschichte und ihrer Teilgebiete, Freiburg i. B. 1922.
90. Scriptorum Rerum Livonicarum, I (Heinricus, Origines Livoniae), Riga und Leipzig 1853.
91. Scriptorum Rerum Livonicarum, II (Balthasar Russow, Chronica der Prouintz Lyfflandt), Riga und Leipzig 1848.
92. Senly, André. La piraterie, Paris 1902.
93. Seraphim, Ernst. Livländische Geschichte, Band I, 2. Auflage, Reval 1897.
94. Sitzungsberichte der Gesellschaft für Geschichte und Altertumskunde der Ostseeprovinzen Russlands, Jahrgang 1836, Riga 1887.
95. Stahm, Georg. Das Strafrecht der Stadt Dortmund bis zur Mitte des XVI. Jahrhunderts (Deutschrechtliche Beiträge, herausgegeben von K. Beyerle, Band IV, Heft 3), Heidelberg 1910.
96. Stiel, Paul. Der Tatbestand der Piraterie nach geltendem Völkerrecht (Staats- und völkerrechtliche Abhandlungen IV, 4), Leipzig 1905.
97. Stillmark, Friedrich. Beiträge zur Kenntnis der altlivländischen Bauerrechte (Dorpater Juristische Studien, herausgegeben v. J. Engelmann u. a., Band II, I. Hälfte), Dorpat 1893.
98. Stutz, Ulrich. Besprechung von E. Meister, Fahnisverfolgung und Unterschlagung im deutschen Recht (Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Band 34/47, Germanistische Abteilung), Weimar 1913.
99. Thesaurus linguae latinae, A—F, Leipzig 1900 ff.
100. Vogel, Walther. Geschichte der deutschen Seeschifffahrt, Band I: Von der Urzeit bis zum Ende des XV. Jahrhunderts, Berlin 1915.
101. Wachsmann, Kurt. Das neue russische Strafgesetzbuch vom 22. März 1903, Berlin 1918.

102. Weitzel, Karl. Diebstahl und Frevel und ihre Beziehungen zu Hoch- und Niedergerichtsbarkeit in den alemannischen Rechtsquellen des Mittelalters, Borna-Leipzig 1909.
103. Wilda, Wilhelm Eduard. Das Strafrecht der Germanen, Halle 1842.
104. Zoepfl, Heinrich. Das alte Bamberger Recht als Quelle der Carolina, Heidelberg 1839.

**Erklärung der beim Zitieren der Quellen und der Literatur
gebrauchten Abkürzungen.**

L. Arbusow, Bauerrechte	Die altlivländischen Bauerrechte, Riga 1924—1926.
L. Arbusow, Geschichte	Grundriss der Geschichte Liv-, Est- und Kurlands, 4. Auflage, Riga 1918.
F. G. v. Bunge, Estland	Das Herzogtum Estland unter den Königen von Dänemark, Gotha 1877.
F. G. v. Bunge, Gerichtswesen	Geschichte des Gerichtswesens und Gerichtsverfahrens in Liv-, Est- und Kurland, Reval 1874.
F. G. v. Bunge, Rechtsgeschichte. . .	Einleitung in die liv-, est- und kurländische Rechtsgeschichte und Geschichte der Rechtsquellen, Reval 1849.
F. G. v. Bunge (u. Napiersky), Riga. .	Die Stadt Riga im XIII. und XIV. Jahrhundert, Leipzig 1878.
R. His, Geschichte des Strafrechts . .	Geschichte des deutschen Strafrechts bis zur Karolina, München und Berlin 1928.
R. His, Strafrecht	Das Strafrecht des deutschen Mittelalters, Teil I, Leipzig 1920.
Livl. Güterurkunden	Livländische Güterurkunden, Riga 1908/1923.
U. B.	Liv-, est- und kurländisches Urkundenbuch, Reval 1853 ff.

Allgemeines.

1. Einleitung.

Tempore nocturno fur aufert,
latro diurno¹⁾.

„Der jedem Menschen tief eingepflanzte an sich erlaubte Trieb, seinen äussern Zustand zu verbessern, artet leicht in unerlaubte Habsucht aus und wird dann dem Eigentume anderer gefährlich. Unter den mannigfaltigsten Gestalten treten die Handlungen hervor, welche, um jene Leidenschaft zu befriedigen, die Vermögensrechte der Mitbürger beeinträchtigen.“ Mit diesen Worten wird von Carl Klien sein Werk „Revision der Grundsätze über das Verbrechen des Diebstahls, das bei dessen Untersuchung zu beobachtende Verfahren und dessen Bestrafung nach gemeinem in Deutschland geltendem insonderheit cursächsischem Rechte“, erschienen in Nordhausen im Jahre 1806, eingeleitet.

In diesen für unsere Zeit etwas eigenartig klingenden Worten liegt ein tiefer Keim der Wahrheit verborgen. Der besonders von den Soziologen, aber auch von anderen Gelehrten umständlich untersuchte und behandelte Selbsterhaltungstrieb wohnt jedem Menschen inne. Wenigstens sollte es so sein.

Dieser Trieb ist so natürlich, so selbstverständlich, dass seine nähere Erörterung oder Rechtfertigung ganz überflüssig erscheint. Aber wo liegen die Grenzen des Selbsterhaltungstriebes? Diese festzustellen ist eine der schwersten Aufgaben der Menschheit. Wo ist hier der Ausgangspunkt? Das soziale Leben ändert sich. Und der mächtigste Faktor ist hier die Zeit. Einmal waren wir Urmenschen, danach Halbkulturmenschen, dann sind

1) Mittelalterlicher Spruch. Zitiert bei H. Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, Band II, 2. Auflage, bearbeitet von C. Freiherrn von Schwerin, 1928, S. 826, Anm. 5.

wir Kulturmenschen und schliesslich . . . ? — das ist noch unbestimmt, und niemand vermag vorauszusagen, wohin die Evolution schreiten und uns bringen wird. Wir lebten in der Sippe verschlossen und eng untereinander verbunden. Wir kannten kein Privateigentum: wir wussten noch nicht, was mein und dein ist. Und vom Staate träumten wir nicht einmal.

Jetzt gibt es Staaten; es wird streng unterschieden zwischen mein und dein. Und über den Staaten soll der Völkerbund walten. Er soll den Kriegen ein Ende machen. Der Ausdruck „bellum omnium contra omnes“ soll vergraben, der Satz „homo homini lupus est“ vergessen werden. Das Leben der Staaten und im einzelnen Staate soll gesichert werden; der Einzelmensch soll sorglos leben können. Aber das ist nicht immer der Fall: hier schleicht der Dieb umher, dort tritt der Räuber auf. Der eine heimlich, der andere ganz ungeniert. Tag und Nacht: Nacht und Tag. Tempore nocturno fur aufert, latro diurno. Und beide verbessern ihren äussern Zustand auf Kosten des Mitmenschen. Sie nehmen ihm sein Gut. Sie bringen es in ihre Stätten, oder wie die mittelalterlichen Quellen Livlands sich ausdrücken, in Höhlen und Wälder, wörtlich ausgedrückt: *si fur aut alius quisquam violentus invasor bona cuiusquam in silvis aut in cavernis occultans etc.*¹⁾

Und überall hören und lesen wir: § 548. Süüdlast vööra vallasvara riisumises salaja vöi avalikult, omastamise sihiga, karistatakse selle varguse eest: vangimajaga mitte üle ühe aasta. U. s. w.²⁾

§ 555. Süüdlast vööra vallasvara riisumises omastamise sihiga meelemõistuse ta olekuse viimise, kehavigastuse, karistatava

1) Liv-, est- und kurländisches Urkundenbuch, Bd. I, Urkunde 454, ausgestellt vom Rigaschen Erzbischofe im Jahre 1277. Ähnlich Urkunde 576, ausgestellt vom Ordensmeister im Jahre 1299.

2) Der estnische Text heisst auf deutsch: „Wer fremdes bewegliches Vermögen heimlich oder offen entwendet in der Absicht, es sich anzueignen, wird wegen Diebstahls bestraft: mit Gefängnis nicht über einem Jahre“. U. s. w. Die Übersetzung ist nach Kurt Wachsmann, Das neue russische Strafgesetzbuch vom 22. März 1903, Berlin 1918, § 581, welcher Artikel mit dem entsprechenden estnischen im allgemeinen übereinstimmt.

ähvarduse vôi isiku kallal vägivalla tarvitamisega, karistatakse selle röövimise eest: vangimajaga mitte üle kuue aasta¹⁾).

So steht es im heutigen Estland²⁾. Aber auch in Deutschland steht es damit nicht anders. Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich bestimmt in § 242: Wer eine fremde bewegliche Sache einem Anderen in der Absicht wegnimmt, dieselbe sich rechtswidrig zuzueignen, wird wegen Diebstahls mit Gefängnis bestraft. Der Versuch ist strafbar.

Und in § 249: Wer mit Gewalt gegen eine Person oder unter Anwendung von Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben eine fremde bewegliche Sache einem Anderen in der Absicht wegnimmt, sich dieselbe rechtswidrig zuzueignen, wird wegen Raubes mit Zuchthaus bestraft. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter 6 Monaten ein³⁾).

Und so artet der natürliche Selbsterhaltungstrieb leicht aus auf Kosten der Mitbürger. Letzteres ist, seitdem es Privateigentum gibt, nicht erlaubt. Und mit Recht ist hier eine Schranke gezogen. Denn was jemand mit Mühe und Arbeit erzeugt und erworben hat, soll auch seinem Genuss vorbehalten bleiben.

In der vorliegenden Abhandlung sollen die Verbrechen des Diebstahls und des Raubes, wie auch ihre Strafen, untersucht werden. Dabei wird das Hauptgewicht auf die Darstellung des gesamten Quellenstoffes und dessen Kritik gelegt. Hierbei lassen sich aber nicht alle Anforderungen der strafrechtlichen Dogmatik — einer Schöpfung der Neuzeit — berücksichtigen. Diese Abhandlung beschränkt sich auf folgendes:

1. Es werden die Verbrechen des Diebstahls und des Raubes nur in Bezug auf das materielle Strafrecht behandelt. Das

1) Dieses heisst auf deutsch: „Wer fremdes bewegliches Vermögen mittels Versetzung in bewusstlosen Zustand, Körperverletzung, Gewalt gegen die Person oder strafbarer Drohung entwendet, in der Absicht, es sich anzueignen, wird wegen Raubes bestraft: mit Gefängnis nicht über sechs Jahre“. § 589. (Siehe S. 2 Anm. 2.)

2) Riigi Teataja (Staatsanzeiger) Nr. 56, 1929, Art. 396, Kriminaalseadustik (Strafgesetzbuch).

3) Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, hsgb. v. R. Frank, 15. Aufl., Tübingen 1923.

formelle Strafrecht — das Strafverfahren — wird ausser Betracht bleiben und nur hie und da, wo dies zur Erklärung des materiellen Rechtes zweckmässig oder sogar notwendig ist, berücksichtigt werden.

Und hauptsächlich nur die Verbrechen des Diebstahls und des Raubes werden ausführlich behandelt. Die Strafen dieser beiden Verbrechen werden dagegen nur herangezogen, soweit es notwendig ist, um die Tatbestände der Verbrechen klarer darzustellen, und soweit die Strafen die Verbrechen besonders charakterisieren.

2. Allgemeine strafrechtliche Grundsätze werden nicht erklärt und erläutert, vielmehr werden sie schon als bekannt vorausgesetzt. Was das mittelalterliche Strafrecht anbetrifft, so sei verwiesen auf ein im Jahre 1920 erschienenes Werk: Rudolf His, Das Strafrecht des deutschen Mittelalters, Teil I: Die Verbrechen und ihre Folgen im allgemeinen, Leipzig 1920, wo der allgemeine Teil des mittelalterlichen Strafrechts eingehend behandelt ist.

3. Die mittelalterliche Gerichtspraxis wird nach Möglichkeit herangezogen und berücksichtigt. Viel gibt sie nicht, denn das meiste ist verschollen, und vom vorhandenen Material, das in den verschiedensten Archiven zerstreut liegt und daher schwer zugänglich ist, ist sehr wenig veröffentlicht. So sei an dieser Stelle hingewiesen auf Eugen von Nottbeck, „Die alte Kriminalchronik Revals“, erschienen in Reval 1884. Leider sind darin die Texte in hochdeutscher Übersetzung veröffentlicht worden¹⁾, welcher Umstand vom rein wissenschaftlichen Standpunkt aus den Wert der sonst schätzbaren Arbeit mindert.

4. Hinsichtlich der Begrenzung des Stoffes auf Zeit und Ort sei erwähnt, dass, wie schon aus dem Titel zu ersehen ist, die Abhandlung die sogenannte Ordenszeit in Livland, besser als Mittelalter bezeichnet, behandelt, also von der Eroberung des Landes durch germanische Stämme — Deutsche und Dänen — am Anfang des XIII. Jahrhunderts bis zum Ausgang des Mittelalters, nämlich bis in die Mitte des XVI. Jahrhunderts. Als Zeitgrenze könnte hier etwa der 5. März 1562 in Betracht kommen, denn

1) Eug. v. Nottbeck, op. cit., S. 37. Siehe auch unten, S. 13.

von diesem Tage an hörte der Deutsche Orden in Livland zu existieren auf¹⁾, womit die Ordenszeit ihr Ende erreicht hatte.

5. Es wird nur das sogenannte baltische Recht in Betracht gezogen, also das Recht, welches im Gebiete des Baltikums, das den Gebieten der jetzigen Republiken Estland und Lettland im grossen ganzen entsprach, Geltung hatte. Dieses Land hiess im Mittelalter Livland. Unter Livland ist somit in der vorliegenden Arbeit das ganze Gebiet angefangen von der Memel (Njeman) bis zur Narowa zu verstehen, nicht aber das spätere russische Gouvernement Livland, welches im Gegensatz zum ersteren als Livland im engeren Sinn bezeichnet werden könnte.

Der zu behandelnde Stoff unterliegt auch einigen Erweiterungen.

1. Vor allem sei darauf hingewiesen, dass die Begriffe des Diebstahls und des Raubes im weitesten Sinne behandelt werden. Aus diesem Grunde müssen auch solche Verbrechen wie z. B. die heutige Unterschlagung hier berücksichtigt werden, teilweise auch die Erpressung, Fälschung u. s. w.

2. Um die Erklärungen einzelner schwieriger Stellen zu erleichtern, ist auch ausserlivländisches Recht herangezogen worden, in erster Linie die Mutterrechte der livländischen Rechte: hauptsächlich der Sachsenspiegel, aber auch die Stadtrechte von Lübeck und Hamburg.

3. Auch zeitlich musste eine Erweiterung vorgenommen werden. So wird z. B. zur leichteren Erklärung einzelner Stellen das Lübische Stadtrecht nach der Revision vom Jahre 1586, welches auch in Reval galt, herangezogen, desgleichen auch einige Urkunden aus der zweiten Hälfte des XVI. Jahrhunderts.

2. Quellen.

Für das Strafrecht des Mittelalters kommen für Livland die Rechtsquellen des flachen Landes, der Städte und der Bauerbevölkerung in Betracht, somit Landrechte, Stadtrechte und Bauerrechte.

Die Landrechte, in Form von Rechtsbüchern erhalten, behandeln die Verhältnisse der Ritter und anderer Freien, welche

1) L. Arbusow, Grundriss der Geschichte Liv-, Est- und Kurlands, 4. Auflage, Riga 1918, S. 192.

auf dem flachen Lande ihren Wohnsitz hatten. Die Bauerrechte dagegen beziehen sich auf die Rechtsverhältnisse der zumeist unfreien Bauern. Sowohl die altlivländischen Landrechte als auch die Bauerrechte sind im Original nicht erhalten, sondern nur in Abschriften. Die Stadtrechte, welche die Rechte und Pflichten der Städter behandeln, sind dagegen im Original erhalten¹⁾.

Die Akte der Gesetzgebung und der autonomen Selbstverwaltung, die Bauersprachen, Willküren, Ordnungen, Privilegien, Schragen, ferner einzelne Urkunden und schliesslich die livländischen Chroniken kommen hier in Betracht, aber nur wenig, da sie in Bezug auf das materielle Strafrecht Livlands ziemlich spärlich sind.

So viel wie möglich, sind auch Gerichtsurteile und Gerichtsprotokolle herangezogen worden.

Was die Sprache der Quellen anbetrifft, so ist die Mehrzahl derselben mittelniederdeutsch. Ein kleiner Teil der älteren Quellen ist lateinisch, und nur einzelne Quellen des XVI. Jahrhunderts neuhochdeutsch, jedoch mit Beimischung von niederdeutschen Anklängen. Als sprachliche Hilfsmittel kommen an erster Stelle in Betracht: Karl Schiller und August Lübben, *Mittelniederdeutsches Wörterbuch*, fünf Bände und ein Nachtragsband, erschienen in Bremen 1875—1881 und für das mittelalterliche Latein: Carolus du Fresne, *Dominus du Cange*, *Glossarium mediae et infimae latinitatis*, editio nova aucta a Leopold Favre, I—VIII, Niort 1883—1887. Ebenso das vortreffliche Werk „*Thesaurus linguae latinae*“, das in Leipzig 1900 zu erscheinen begonnen hat und zur Zeit erst bis zum Buchstaben „D“ reicht.

Die übrigen sprachlichen Hilfsmittel sind verzeichnet bei Claudius Freiherrn von Schwerin, *Einführung in das Studium der germanischen Rechtsgeschichte*, Freiburg i. B. 1922, Seite 152 ff.

I. Landrechte.

Für das Strafrecht kommen folgende Landrechtsaufzeichnungen in Betracht.

a) Das Älteste Livländische Ritterrecht, entstanden vermutlich

1) O. Schmidt, *Rechtsgeschichte Liv-, Est- und Kurlands*, Dorpat 1894 S. 102/30.

in der ersten Hälfte des vierzehnten Jahrhunderts. Sein Vorgänger¹⁾ — das Waldemar-Erichsche Lehnrecht — enthält gar keine strafrechtlichen Bestimmungen.

b) Der Livländische Rechtsspiegel, nach Friedrich Georg von Bunge „Der Spiegel Land- und Lehnrechts für Livland“ genannt²⁾.

Dieses Rechtsbuch, welches die ersten drei Bücher des Wiek-Oeselschen Lehnrechts bildet, ist dem Sachsenspiegel nachgebildet und stimmt mit diesem in vielem überein, oft sogar wörtlich. Es wird von Heinrich Brunner³⁾ und Richard Schröder⁴⁾ als Bearbeitung des Sachsenspiegels bezeichnet. Nach F. G. v. Bunge ist es wahrscheinlich noch im Laufe des XIV. Jahrhunderts entstanden⁵⁾. Nach einer Urkunde, welche sich im Kopenhagener Reichsarchive befindet, ist es nicht unwahrscheinlich, dass der Livländische Rechtsspiegel unter dem Öselschen Bischofe Jakob, also zwischen den Jahren 1322 und 1337 entstanden ist, somit etwa ein Jahrhundert nach dem Sachsenspiegel⁶⁾.

Die kombinierten Rechtsbücher, wie das Mittlere Ritterrecht und das Umgearbeitete Ritterrecht, kommen hier fast gar nicht in Betracht, da beide genannten Rechtsbücher nur äusserlich, in bezug auf die Reihenfolge der Artikel, sich von dem Ältesten Ritterrecht und dem Livländischen Rechtsspiegel unterscheiden. Das Umgearbeitete Ritterrecht gilt nach der herrschenden Ansicht als jüngeres Rechtsbuch gegenüber dem Mittleren Ritterrecht, welches bereits vor dem Jahre 1422 entstanden

1) F. G. v. Bunge, Einleitung in die liv-, est- und kurländische Rechtsgeschichte und Geschichte der Rechtsquellen, Reval 1849, S. 101 Anm. e. — F. G. v. Bunge, Altlivlands Rechtsbücher, Leipzig 1879, S. 2 Anm. 1. — O. Schmidt, Rechtsgeschichte Liv-, Est- und Kurlands, 1894, S. 107/35. — C. Schilling, Die lehn- und erbrechtlichen Satzungen des Waldemar-Erich'schen Rechts, 1879, S. 23, 34 und 39.

2) F. G. v. Bunge, Altlivlands Rechtsbücher, Leipzig 1879, S. 1 u. a.

3) H. Brunner, Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte, 8. Auflage, 1930, S. 113.

4) R. Schröder, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte, 6. Auflage fortgeführt von Eb. Frh. v. Künszberg, 1919/22, S. 731.

5) F. G. v. Bunge, Rechtsbücher, S. 4.

6) L. Leesment, Über das Alter des Livländischen Rechtsspiegels, 1930, S. 175 ff.

ist¹⁾. Das Mittlere Ritterrecht ist eine Umarbeitung, eine äussere Verschmelzung des Ältesten Ritterrechts mit dem Livländischen Rechtsspiegel, kann daher erst nach diesen entstanden sein²⁾.

Für beide sind in vorliegender Arbeit die Texte von F. G. v. Bunge, *Altivlands Rechtsbücher*, benutzt worden.

II. Stadtrechte.

A. Reval.

In Reval galt anfangs Rigasches Recht, aber nur ganz kurze Zeit. Schon 1248 erhielt die Stadt Lübisches Recht, welches seitdem in Reval gelten blieb. Lübeck wurde Oberhof für Reval und blieb es bis in die Neuzeit, was die Geltung des reinen Lübischen Stadtrechts in Reval stärkte³⁾.

a) Es kommt erstens⁴⁾ in Betracht der lateinische Kodex des Lübischen Rechts für Reval vom Jahre 1257. Dazu die mittelniederdeutsche Übersetzung dieses Kodex vom Jahre 1347. Ebenso auch die Ergänzungen zu beiden.

b) Ferner der mittelniederdeutsche Kodex des Lübischen Rechts für Reval vom Jahre 1282 mit den Ergänzungen dazu.

Beide Texte werden nach F. G. v. Bunge, *Die Quellen des Revaler Stadtrechts*, zitiert⁵⁾.

B. Riga.

a) Für das Strafrecht der Stadt Riga kommt als älteste erhaltene Rechtsquelle das Älteste, für Reval aufgezeichnete Rigasche Stadtrecht, höchstwahrscheinlich aus dem Jahre 1227 oder 1228 stammend, in Betracht⁶⁾. Es ist in lateinischer Sprache verfasst und enthält im ganzen 48 Artikel.

b) Das Rigasche Recht für Hapsal: aa) das Rigasche Recht für Hapsal vom Jahre 1279 und bb) das Hapsalsche Stadtrecht

1) O. Schmidt, *Rechtsgeschichte*, § 15, 3 und § 16, insbesondere S. 116/44.

2) F. G. von Bunge, *Altivlands Rechtsbücher*, S. 4. — O. Schmidt, *op. cit.*, § 16, 2.

3) Über das Riga-Revalsche Stadtrecht aus der 1. Hälfte des XIII. Jahrhunderts siehe unter Riga sub a.

4) F. G. von Bunge, *Einleitung*, 1849, S. 159 und 225.

5) Band I und II. Erschienen in Dorpat 1844 und 1847.

6) J. G. L. Napiersky, *Die Quellen des Rigischen Stadtrechts bis zum Jahre 1673*, Riga 1876, S. XIV.

vom Jahre 1294. Beide mittelniederdeutsch. Im allgemeinen übereinstimmend, weichen beide in Einzelheiten voneinander doch ab.

c) Da diese Stadtrechtsaufzeichnungen den Bedürfnissen nicht genügten, griff man nach dem Hamburgischen Stadtrechte, welches zwischen den Jahren 1279 und 1285 in Riga Aufnahme fand¹⁾. Die Redaktion des Hamburger Statuts von 1270 für Riga, mittelniederdeutsch, ist viel ausführlicher als die ersten Fassungen des Stadtrechts.

d) Zunächst hatte das Hamburger Statut in Riga nur subsidiäre Geltung²⁾. Bald aber wurde es mit dem indigenen Rigaschen Stadtrechte in eins verarbeitet und so entstanden, wahrscheinlich schon am Ende des XIII. Jahrhunderts, die umgearbeiteten Rigaschen Statuten³⁾. Sie sind in mittelniederdeutscher Sprache erhalten.

Alle vier Stadtrechtsredaktionen werden nach der Ausgabe von J. G. L. Napiersky, Die Quellen des Rigischen Stadtrechts bis zum Jahre 1673, Riga 1876, zitiert.

III. Bauerrechte.

Im Geltungsgebiete des Bauerrechts kommen folgende Aufzeichnungen in Betracht.

a) Das sogenannte Erzstiftische Bauerrecht, bisher meist Bauerrecht der Ordenslande genannt, ist in mittelniederdeutscher Sprache erhalten und sein Text ist oft sehr entstellt.

b) Das Kurische (richtiger Kurländische) Bauerrecht. Die häufige, mitunter wörtliche Übereinstimmung mit dem Erzstiftischen Bauerrecht erweist es als eine, durch einige Zusätze erweiterte, stellenweise aber auch kürzende und ändernde Umarbeitung eines unbekanntes Textes von diesem. Die Sprache ist ein spätes Mittelniederdeutsch; die später hinzugefügten Anfangs- und Schlussworte sind hochdeutsch.

c) Das sogenannte Livische Bauerrecht, richtiger Estnische Bauerrecht. Eine Abschrift davon befindet sich im sogenannten „Roten Buch“. Auch in estnischem Auszug aus dem XVII. Jahr-

1) O. Schmidt, op. cit., S. 124/52.

2) O. Schmidt, op. cit., S. 125/53.

3) Näheres bei J. G. L. Napiersky, op. cit., S. LXI.

hundert ist es vorhanden¹⁾. Ausser diesem, sind die übrigen vorhandenen Texte teils nieder-, teils hochdeutsch.

d) Das Bauerrecht der Esten in der Wiek. Diese von den übrigen Bauerrechten wesentlich verschiedene Rechtsaufzeichnung bildet das vierte Buch des obenerwähnten Wiek-Öselschen Landrechts²⁾ und ist nur in hochdeutscher Sprache erhalten.

Alle vier Bauerrechte stammen vermutlich aus dem XIV. Jahrhundert; von ihnen ist das Bauerrecht der Esten in der Wiek das jüngste.

Näheres über die Bauerrechte siehe bei L. Arbusow, Die altlivländischen Bauerrechte, S. 1—30.

Die Bauerrechte werden zitiert nach derselben Arbeit von L. Arbusow.

IV. Die übrigen Quellen.

Von den übrigen Quellen, welche für die vorliegende Untersuchung in Betracht kommen, mögen hier folgende erwähnt sein.

Die Bauersprachen Revals sowie Rigas, welche auch über den Diebstahl einiges enthalten, fast nichts aber über den Raub, werden hier und da herangezogen. Die Texte werden zitiert nach den obenerwähnten Arbeiten: F. G. v. Bunge, Die Quellen des Revaler Stadtrechtes, und J. G. L. Napiersky, Die Quellen des Rigischen Stadtrechtes, sowie nach F. G. v. Bunge, Archiv für die Geschichte Liv-, Est- und Kurlands, Band III und IV, Dorpat 1844 und 1845.

Ferner werden verschiedene öffentliche und private Urkunden hinzugezogen, um die Normen der Rechtsaufzeichnungen zu erläutern.

Schliesslich Gerichtsprotokolle und Gerichtsurteile, soweit sie erreichbar sind, denn diese Art von Quellen ist für die vorliegende Arbeit unentbehrlich.

1) L. Arbusow, Die Altlivländischen Bauerrechte, Riga 1924—1926, S. 68 und die Berichtigung dazu auf der Seite 641.

2) Siehe S. 7.

Übersicht der wichtigsten Quellen und ihre Abkürzungen bei der Behandlung der Begriffe des Diebstahls und des Raubes.

Abkürzungen:

Das Älteste Livländische Ritterrecht	ÄRR.
Der Livländische Rechtsspiegel	LRsp.
Das Wiek-Öselsche Lehnrecht	WLR.
Das Mittlere Livländische Ritterrecht	MRR.
Das Umgearbeitete Livländische Ritterrecht	URR.

Der lateinische Kodex des Lübischen Rechts für Reval vom Jahre 1257	Rev. 1257.
Die mittelniederdeutsche Übersetzung desselben vom Jahre 1347	Rev. 1347.
Der mittelniederdeutsche Kodex des Lübischen Rechts für Reval vom Jahre 1282	Rev. 1282.
Die Ergänzungen zu den beiden Kodizes	Rev. 1282 Erg.
Das Lübische Stadtrecht nach der Revision vom Jahre 1586	Rev. 1586.
Das Älteste für Reval aufgezeichnete Rigasche Stadtrecht	Rig. Rev.
Das Rigasche Recht für Hapsal vom Jahre 1279	Rig. 1279.
Das Hapsalsche Stadtrecht vom Jahre 1294	Rig.Haps.1294.
Die Redaktion des Hamburger Statuts von 1270 für Riga	Rig. 1270.
Die Umgearbeiteten Rigaschen Statuten	Rig. Umg.

Das sogenannte Erzstiftische Bauerrecht	EBR.
Das Kurländische Bauerrecht	KBR.
Das sogenannte Livische Bauerrecht ¹⁾	LBR.
Das Bauerrecht der Esten in der Wiek	WBR.

Bauersprache	BSpr.

Es ist bei den Quellenzitaten zu beachten, dass, wenn zwei Artikel derselben Rechtsquelle an einer und derselben

1) Die drei wichtigsten Handschriften des LBR werden auf folgende Weise bezeichnet: die Handschrift des Roten Buches: Rot., diejenige des Kodex Alexandrow: Alex., und die Rigasche Handschrift: Rig. So wird zum Beispiel Artikel 17 der Handschrift des Roten Buches des sogenannten Livischen Bauerrechts bezeichnet: LBR (Rot) 17.

Stelle angeführt werden, sie durch ein Semikolon voneinander getrennt werden. Steht ein Komma, so heisst das, dass die darauf folgende Zahl eine Unterabteilung, z. B. einen Paragraphen bedeutet. So heisst z. B. LRsp II 1; 2 — Livländischer Rechtsspiegel, II. Buch, Artikel 1 und 2. Dagegen LRsp II. 1,2 — II. Buch, Artikel 1, § 2.

3. Literatur.

Von einer Literatur des livländischen Strafrechts kann nur mit Vorbehalt geredet werden. Die ältere Literatur ist für den heutigen Stand der Wissenschaft zu mangelhaft, die neuere dürftig. Im einzelnen kommen für die vorliegende Untersuchung folgende Arbeiten in betracht.

a) Reinhold von Helmersen, Geschichte des livländischen Adelsrechts bis zum Jahre 1561, 1836, enthält auch das Strafrecht, ist aber ganz kritiklos und veraltet gegenüber den Ansprüchen der gegenwärtigen Forschung. Das Strafrecht behandeln die §§ 21—24, 78—93 und 150. Bloss § 84, welcher die widerrechtliche Wegnahme fremden Gutes zum Inhalt hat, könnte für die vorliegende Abhandlung in Betracht kommen.

b) Carl Julius Paucker, Die Strafe des Diebstahls nach Land- und Stadtrechten der Ostseeprovinzen, 1845, S. 1—20, 225—269. Diese vom heutigen Standpunkt der Wissenschaft veraltete Monographie kommt wenig in Betracht, zumal der Autor sich oft nur darauf beschränkt, die Texte wiederzugeben, ohne den Inhalt näher zu erklären.

c) Eduard Osenbrüggen, Theorie und Praxis des Liv-, Est- und Kurländischen Kriminalrechts, 1846, enthält eine kurze, aber treffliche Erörterung der Frage: Kirchenraub und Beraubung von Kirchhöfen und Gräbern, siehe S. 125 ff. Im übrigen kommt diese Arbeit für die vorliegende Untersuchung nicht in Betracht.

d) Friedrich Georg von Bunge, Das Herzogtum Estland unter den Königen von Dänemark, 1877, bezieht sich auf das bis zum Jahre 1347 unter dänischer Herrschaft stehende Estland, worunter das heutige Nordestland, ungefähr die Landschaften Harrien und Wierland, zu verstehen ist. Auf den Seiten 297 bis 327 wird das Kriminalrecht behandelt, wobei als strafrechtliche Quellen ausser dem Revaler Stadtrecht noch das sogenannte Livische Bauerrecht und das Altteste Livländische Ritterrecht her-

angezogen sind. Für die vorliegende Untersuchung kommen insbesondere die Unterabteilungen IV und VII in Betracht. Diese führen die Überschriften: „Verbrechen gegen das Eigentum“ und „Fälschung und Betrug“. Ausserdem sind unentbehrlich die Seiten 224—231, wo die Münzen, Masse und Gewichte Estlands behandelt werden.

e) Friedrich Georg von Bunge, Die Stadt Riga im XIII. und XIV. Jahrhundert, 1878, enthält einen von J. G. L. Napiersky bearbeiteten Abschnitt, betitelt: „Strafrecht“. Auf ungefähr 40 Seiten wird das Rigasche Strafrecht bis zum Schluss des XIV. Jahrhunderts behandelt, wobei den Verbrechen wider das Vermögen 6 Seiten gewidmet sind.

f) Eugen von Nottbeck, Die alte Kriminalchronik Revals, 1884, enthält die Gerichtsprotokolle und andere Gerichtsurkunden vom Jahre 1437 bis in die Mitte des XVIII. Jahrhunderts, also über die von uns behandelte Zeit hinaus. Das wertvolle Material gibt einen Einblick in die tatsächlichen Rechtszustände des mittelalterlichen Revals: es zeigt, wie das Recht tatsächlich angewandt worden ist. Die Arbeit leidet aber zum Teil darunter, dass die Texte nicht in der Sprache des Originals, nicht mittelniederdeutsch, herausgegeben, sondern ins Hochdeutsche übersetzt sind. Die Seiten 3—36 enthalten eine kurze theoretische Übersicht des Strafrechts Revals.

g) H. von Freymann, Das Strafrecht der livländischen Ritterrechte, 1889. Diese 90 Seiten lange Abhandlung behandelt das livländische Strafrecht des Mittelalters hauptsächlich nach den Rechtsbüchern des Landrechts mit Hinzuziehung der Urkunden aus dem Liv-, est- und kurländischen Urkundenbuch von F. G. von Bunge.

h) Paul Grossmann, Das Rigische Strafrecht bis zum Jahre 1673, 1891. Diese ungefähr 70 Seiten lange Abhandlung behandelt das Rigasche Strafrecht bis über das Mittelalter hinaus.

i) Friedrich Stillmark, Beiträge zur Kenntnis der altlivländischen Bauerrechte, 1893, enthält eine ungefähr 70 Seiten lange Abhandlung über die Bauerrechte Altlivlands. Es kommen hier nur die strafrechtlichen Bestimmungen — Kapitel III — in Betracht, wo der Diebstahl eine ziemlich ausführliche Behandlung findet. Man muss jedoch hie und da die Ansichten des Autors mit Vorsicht aufnehmen.

Ebenso wie die meisten Autoren, die das mittelalterliche Strafrecht in Livland behandeln, ist auch F. Stillmark nicht frei von einem Fehler, welcher in folgendem besteht. Man beruft sich bei Behandlung der einzelnen Strafsätze fast ausschliesslich auf W. E. Wildas Werk „Das Strafrecht der Germanen“¹⁾, vergisst aber dabei, dass Wilda das Strafrecht der altgermanischen und der fränkischen Zeit — einer viel früheren Periode, als das späte Mittelalter — darstellt. Während dieser langen Zeit hat sich das Strafrecht verändert und es ist falsch, zwei ganz verschiedene Stadien des Rechts in eins verbinden zu wollen.

k) Oswald Schmidt, Rechtsgeschichte Liv-, Est- und Kurlands, 1894, behandelt das ganze livländische Strafrecht des Mittelalters auf den Seiten 184/112—190/118, im ganzen also 7 Seiten, — so dass nur eine kurze Übersicht gegeben wird.

l) Leonid Arbusow, Die altlivländischen Bauerrechte, 1924—1926, enthält vielfach in den Anmerkungen unter den Texten der Bauerrechte wichtige Erörterungen und Auslegungen schwieriger Stellen, welche in der vorliegenden Untersuchung benutzt worden sind. Im übrigen kommt L. Arbusows Arbeit hier als die beste bis jetzt erschienene Textausgabe der Bauerrechte in Betracht, wovon schon oben die Rede war²⁾.

4. Einiges über das Münzwesen des mittelalterlichen Livlands³⁾.

Das livländische Münzwesen bietet im Mittelalter, was den Münzfuss sowie die Kursänderungen im Laufe der Zeit anbetrifft, ein recht buntes Bild. Das Münzwesen ist bis heute noch nicht völlig erforscht, vieles liegt noch im dunkeln und ist bestritten.

Vor allem sei darauf hingewiesen, dass die Zahlungen im Mittelalter teils nach Gewicht, teils in geprägter Münze entrichtet wurden.

Nach einer Bestimmung Bischof Alberts vom Jahre 1211 sollten $4\frac{1}{2}$ Mark rigascher Pfennige aus der gotländischen Mark

1) W. E. Wilda, Das Strafrecht der Germanen, Halle 1842.

2) Siehe oben S. 9 f.

3) Siehe H. Hildebrand, Das Rigische Schuldbuch, S. XLIV ff. — F. G. v. Bunge, Das Herzogtum Estland unter den Königen von Dänemark, S. 224 ff. — K. v. Amira, Nordgermanisches Obligationenrecht, Bd. I. S. 444 ff.

Silber geprägt werden: in moneta quatuor marcae et dimidia denariorum marcam argenti ponderabunt Gutlensem¹⁾.

Im Jahre 1225 wurde von Wilhelm von Modena festgesetzt, dass das rigasche Geld an Feingehalt und Gewicht dem gotländischen gleichkommen solle²⁾. Dieses ist auch später im Jahre 1305 durch den Erzbischof Friedrich bestätigt worden³⁾.

Das Geldgewicht wurde auf folgende Weise eingeteilt: 1 Mark rigasches Silber, die also einer Mark gotländischen Silbers gleichkommen sollte, zerfiel in 4 Ferdinge, lateinisch fertones; 8 Öre, orae, horae; 16 Lot, lota; 16 Schillinge, solidi, und 24 Artige⁴⁾. Der gemünzten Mark Pfennige sollten ursprünglich 192 Pfennige — denarii — entsprechen⁵⁾.

Im Kurländischen Bauerrecht wird noch eine andere Münze genannt: es ist der oserink⁶⁾.

Aber nicht nur im Kurländischen Bauerrecht, sondern auch in Urkunden, welche sich auf Kurland beziehen, kommt der Osering vor⁷⁾. Anscheinend galt ein Osering am Anfang des XIII. Jahrhunderts gleich einer halben Mark oder 8 Lot Silbers⁸⁾.

Kam die Mark Silber in Geld zur Auszahlung, so waren genauere Festsetzungen unentbehrlich, da der Wert der geprägten Münze schwankte. Die Mark Silber galt am Ende des XIII. und

1) F. G. v. Bunge, Liv-, Est- und Kurländisches Urkundenbuch, I, 20.

2) U. B., I, 75.

3) U. B., II, 617.

4) Hälbling oder Artiger: so F. Friedensburg, Münzkunde und Geldgeschichte der Einzelstaaten des Mittelalters und der neuen Zeit, 1926, S. 47.

5) K. v. Amira, Nordgerm. Obligationenrecht, I, S. 447 f.

6) Z. B. Kurländisches Bauerrecht, Artikel 22 u. a.

7) Schon bei Heinrich (von Lettland) wird vom Bischof Albert im Jahre 1212 den Liven wegen ihres Widerstands eine Zahlung auferlegt, nämlich: centum videlicet oseringos vel quinquaginta marcas argenti ab omni provincia requirimus. *Scriptores Rerum Livonicarum*, Band I, S. 174. Ebenso heisst es daselbst S. 188: et demonstravit eis oseringos quinquaginta. Vgl. auch Sitzungsberichte der Gesellschaft für Geschichte und Altertumskunde der Ostseeprovinzen Russlands, 1886, Riga 1887, S. 11. — U. B. I, 169; VII, 229 und 230. Die beiden letzteren Urkunden entstammen ungefähr dem Jahre 1424, und in der ersten von ihnen (vom Bischof von Kurland an Riga) wird gesagt: unde bevünden bescreven syner schult 10 oseringe . . . item 6 oseringe richtigedüdes . . . Siehe auch K. Schiller u. A. Lübber, *Mittelniederdeutsches Wörterbuch*, unter oserink.

8) Siehe 7) und A. von Löwis, Über die ehemalige Verbreitung der Richen in Liv- und Estland, Dorpat 1824, S. 66.

Anfang des XIV. Jahrhunderts 48—56 Öre, oder 32—36 Schillinge. Somit wurden damals aus einer Mark Silber 6—7 Mark Rigasche Pfennige gemünzt. Nach den Bestimmungen der Münzordnung von 1422/26 sollte das Korn aus Silber und Kupfer zu gleichen Teilen bestehen und aus der rauhen Mark 41 Schillinge geschlagen werden, von denen 36 Stück auf die gezählte Mark oder Mark Schillinge zu rechnen seien¹⁾.

Dass die Verhältnisse im XV. Jahrhundert wieder ganz anders waren, darüber vergleiche ausserdem A. W. Hupel, Neue Nordische Miscellaneen, Stück 15 und 16, Riga 1797, Von dem livländischen Münzenwesen des XV. Jahrhunderts, besonders S. 480 f., und Heinrich von Hagemeister, Materialien zu einer Geschichte der Landgüter Livlands, Teil I, Riga 1836, S. 29 f.

1) August von Bulmerincq, Kämmerer-Register der Stadt Riga, insbesondere II, S. 5—8 über das Münzwesen. — Desgleichen August von Bulmerincq, Das Münzwesen der Stadt Riga am Ausgang des XV. Jahrhunderts, S. 173.

Der Diebstahl.

Der Diebstahl ist wohl unter allen Völkern verbreitet und wird von manchen kaum als Verbrechen angesehen.

C. J. Paucker, Die Strafe des Diebstahls nach Land- und Stadtrechten der Ostsee-provinzen, 1845, S. 1.

1. Begriff.

I. Das Mittelalter kennt keine Definition des Diebstahls im heutigen Sinne. Sie fehlt nicht nur im livländischen Rechte, sondern auch im wichtigsten und verbreitetsten Rechtsbuche Deutschlands — im Sachsenspiegel¹⁾).

Der Diebstahlsbegriff wird in den Quellen vorausgesetzt, und es ist die Aufgabe der heutigen Wissenschaft, ihn aus den einzelnen Normen zu erschliessen.

Das Wort Diebstahl kommt in den einzelnen livländischen Quellen in drei Sprachen vor, dabei sind noch verschiedene Schreibarten zu unterscheiden. Im Mittelniederdeutschen wird der Diebstahl auf folgende Arten bezeichnet:

- deffte — so Rev 1282 Erg, 276.
- deifte — Rev BSpr von circa 1400, i. f.
- dhuue — Rev 1282 Erg, 175.
- dhuve — Rev 1282 Erg, 234.
- dhvue — Rev 1282, 37.
- diwerie — EBR 15.
- düfte — ÄRR 52, 1; LRsp II 1; LRsp II 55,2.
- dufte — Rev 1347, 37.
- duue — Rig 1270, X 7; Rev 1282 Erg, 176.
- duve — Rev 1282 Erg, 176,

und ähnlich.

1) V. Friese, Das Strafrecht des Sachsenspiegels, S. 238. — A. Philipsborn, Die Klassifikation der einzelnen strafbaren Handlungen, S. 50 f.

In lateinischen Rechtsquellen wird Diebstahl mit dem üblichen Ausdruck *furtum* bezeichnet. So z. B. Rig Rev 37; Rev 1282 Erg, 106 und 110, u. s. w.

Das hochdeutsche „Diebstahl“ ist in der Revalschen Bauersprache vom Jahre 1560, Artikel 10, 11 und 20 zu treffen, es heisst an allen diesen Stellen: man solls richten (Artikel 11: halten) vor Diebstahl. Das Wort Diebstahl selbst ist ein Pleonasmus, denn das angelsächsische *stalu* drückt schon für sich das betreffende Verbrechen aus¹⁾. Auch das Bauerrecht der Esten in der Wiek XI, 3 gebraucht das Wort Diebstahl. Es muss an dieser Stelle noch bemerkt werden, dass das Älteste für Reval aufgezeichnete lateinische Rigasche Stadtrecht, das Rigasche Recht für Hapsal vom Jahre 1279, das Hapsalsche Stadtrecht vom Jahre 1294 und die Umgearbeiteten Rigaschen Statuten, alle ausser dem ersten mittelniederdeutsch, den Ausdruck Diebstahl, sei es in lateinischer oder in mittelniederdeutscher Sprache, überhaupt nicht verwenden. Die Redaktion des Hamburger Statuts vom Jahre 1270 für Riga gebraucht diesen Ausdruck, jedoch sehr selten, so z. B. X 7.

Das Wort Diebstahl wird in den Quellen in zwei verschiedenen Bedeutungen angewandt. Einmal bedeutet es die Handlung selbst, das Stehlen, also die Tätigkeit, ein anderes Mal die gestohlenen Gegenstände, das Diebsgut, dasjenige, was gestohlen worden ist²⁾.

Im ersteren Sinne steht es an Stellen wie Ältestes Ritterrecht 52, 1; Livländischer Rechtsspiegel II 1; Die Ergänzungen zum Revaler Stadtrecht 37; 106; 110; 276.

Es heisst im Livländischen Rechtsspiegel II 1,5: wert överst ein seker man, de eer nene düfte gebetert heft, betegen um düfte, he entgeit es allene up den hilligen. Wird aber ein sicherer, also unbescholtener, Mann, der bisher keinen Diebstahl gebessert hat, überzeugt Diebstahls wegen u.s.w. Hier handelt es sich um den Diebstahl als Handlung.

1) Näheres bei Jakob Grimm, Deutsche Rechtsaltertümer, 4. Ausgabe, Band II, S. 194 ff. — Siehe ebenso J. Hoops, Reallexikon der germanischen Altertumskunde, insbesondere I, S. 462.

2) Ganz ebenso unterscheidet z. B. Georg Stahm, Das Strafrecht der Stadt Dortmund bis zur Mitte des XVI. Jahrhunderts, S. 319 zwischen Diebstahl und Diebsgut.

Im zweiten Sinn kommt der Ausdruck z. B. an folgenden Stellen vor: Livländischer Rechtsspiegel I 4,2; II 5; 23; 52,2; Rigasches Stadtrecht vom Jahre 1270, X 7; Revaler Stadtrecht von 1257, Artikel 37; Revaler Stadtrecht von 1347, Artikel 37; Ergänzungen des Revaler Stadtrechts, 175.

Die Redaktion des Hamburger Statuts von 1270 für Riga sagt in X 7: ein deeft, de mit der duue begrepen is . . . Einen Dieb, der mit Diebesgut gefangen genommen ist u. s. w. Hier ist duue im Sinne von Diebesgut aufzufassen.

Der Täter — der Dieb — wird bezeichnet und geschrieben in den einzelnen Quellen:

- deef — So Rig BSpr 1376, 8; Rig BSpr 1412, 7.
 deeff — Rev 1282 Erg, 320; KBR 14.
 def — LRsp II 1; Rev 1282 Erg, 177; Rig 1270, X 5;
 Rig Umg X 2, 1; Rig Umg XI 13, 4.
 deff — Rig 1279, 32; Rig 1279, 49; Rig 1279, 59; Rig
 BSpr 1405, 7; Rig BSpr Anf. XVI. Jahrh., 7.
 deif — Rig 1270, VII i. f.
 dhof — Rev 1282 Erg, 234.
 dief — Rev 1282 Erg, 175,

und ähnlich.

In den lateinisch geschriebenen Quellen ist die übliche Bezeichnung des Diebes — fur. So z. B. Rev 1257, 37; Rev 1257, 42; Rig Rev 21; Rig Rev 46.

Das Zeitwort stehlen ist in den Quellen selten zu finden und tritt in folgenden Wendungen auf:

- bestalen wert — So Rev 1282 Erg, 276.
 gestalten — LRsp II 1.
 gestolen — EBR 12.
 ghestolen heuet — Rig Umg X 2, 1—3.
 stelt — Rig Umg X 3, 1; KBR 18.
 stelth — Rig 1279, 32.
 stieht — LBR 16¹⁾,

und andere.

1) Nur in der hochdeutschen sogenannten Rigaschen Handschrift.

Die heutige Wissenschaft definiert: Diebstahl ist Eigentumsverletzung durch rechtswidrige Aneignung einer fremden beweglichen Sache, die zu diesem Zwecke durch Wegnahme in den Gewahrsam des Täters gebracht wird. So nach Franz von Liszt¹⁾.

Für das mittelalterliche Recht Livlands passt diese Definition nicht, der Begriff des Diebstahls war weiter, wie aus dem folgenden zu ersehen sein wird.

II. Heute ist der Gegenstand des Diebstahls eine bewegliche Sache. Auch im mittelalterlichen Livland ist es im allgemeinen ebenso, wie aus vielen Quellen zu ersehen ist. So das Rigasche Stadtrecht, nämlich die Umgearbeiteten Rigaschen Statuten aus dem Ende des XIII. Jahrhunderts, deren Kapitel X 3 § 1 lautet: so welic man stelt honre ofte gense, oveth, col, ene börden höyes efte holtes, den sal men vppe den kak setten. Es ist hier die Rede vom Stehlen von Hühnern, Gänsen, Obst, Kohl, einer Bürde Heu oder Holz — im ganzen eine mannigfaltige Reihe von Diebstahlsubjekten. Lebende und leblose Dinge — alle gehören in den Bereich von Mobilien. Und in der Mehrzahl der livländischen Rechtsquellen finden sich die verschiedensten Gegenstände, an welchen Diebstahl begangen werden kann.

Anstatt aber die Diebstahlsubjekte aufzuzählen oder zu benennen, übergehen viele Quellen dieses; sie bezeichnen bloss das Stehlen und die dafür angedrohte Strafe. Ein Beispiel dafür ist Artikel 21 des Kurländischen Bauerrechts, wo es heisst: wer in kercken und möhlen stellt²⁾, iss dat radt. Andere Quellen verfahren hier wieder anders; sie bezeichnen wohl den Wert des Gestohlenen, ohne aber die Gegenstände selbst näher zu bestimmen. Denn nach dem Wert des Gestohlenen wurde die Strafe bestimmt, welche darnach geringer oder höher war. So z. B. nach Hamburgisch-Rigaschem Stadtrecht von 1270, X 7: ... vnde den def sal men henghen vmme duue, de beter is dan VIII scilling; beneden VIII scillinghe sal men to der stupe slan ... Damit werden zwei Arten des Diebstahls unterschieden gemäss dem Werte des Gestohlenen: Diebstahl unter 8 Schilling und Diebstahl über 8 Schilling. Letzterer wird schwerer geahndet.

1) Fr. v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 25. Aufl. besorgt von Eberhard Schmidt, 1927, S. 611.

2) d. h. stiehlt.

Aber nicht allein bewegliche Sachen konnten Diebstahlsobjekt des Mittelalters sein. Im Ältesten, für Reval aufgezeichneten, Rigaschen Stadtrechte befindet sich eine Bestimmung — es ist der Artikel 21 — aus welcher gefolgert werden muss, dass nicht bloss Sachen, sondern auch Menschen gestohlen werden konnten. Das gilt wenigstens für die erste Hälfte des XIII. Jahrhunderts, aus welcher Zeit diese Quelle stammt. Die Bestimmung lautet: *quicumque de paganismo fugerit ad urbem, sev undecunque fugerit, hic liber sit sine contradictione, nisi cuius proprius aut captivus fuerat et eum sicut iustum est requirat; si quis talem subtraxerat, fur civium erat.* Dieser Artikel, von J. G. L. Napiersky mit Zusicherung persönlicher Freiheit an Flüchtlinge bezeichnet¹⁾, enthält folgenden Tatbestand. Jemand flüchtet in die Stadt. Wenn er niemandem gehörte und gerade kein Leibeigener oder Gefangener war, so galt er als persönlich vollständig frei. Wer solch einen Flüchtling sich aneignet — *subtraxerit* — heisst es wörtlich²⁾, ist ein Bürgerdieb — *fur civium*.

Somit ist der Gegenstand des Diebstahls erweitert: hierher gehören nicht nur bewegliche Sachen, sondern auch Menschen. Der Fall des Menschendiebstahls kommt nicht nur im obenerwähnten Rechte vor, sondern es findet sich ein ähnlicher Fall auch im Rigaschen Rechte für Hapsal vom Jahre 1279, Artikel 49, wo es heisst: *item we eyn ffrometh dynck vorheleth, yt sy perth, mag eth offte knecht, offte wat ith sy, de sal werden geholdenn vor der stath deff.* Ein Dieb ist also auch derjenige, welcher ein fremdes Ding verhehlt, sei es ein Pferd, eine Magd oder einen Knecht oder noch etwas anderes. Auffallend ist die Bezeichnung „ein fremdes Ding“ = „eine fremde Sache“; dazu gehört wie ein Pferd, so auch ein Mensch in Gestalt einer Magd oder eines Knechtes. Und wer sie verhehlt, ist ein Dieb. Hehlen ist gleich Stehlen, heisst es im Mittelalter. Dieser Grundsatz hatte auch in Livland Geltung³⁾. Und wenn auch das Wort hehlen vielleicht nicht ganz klar das Stehlen bezeichnet,

1) J. G. L. Napiersky, Die Quellen des Rigischen Stadtrechts bis zum Jahre 1673, S. XVI.

2) Das Wort *subtrahere* hat mannigfaltige Bedeutung. Es handelt sich immerhin um Wegnahme, Aneignung.

3) Siehe unten Menschendiebstahl und Funddiebstahl.

so liegt hier zweifellos immer Diebstahl vor: dieses wird durch den Schluss des Satzes „der Täter ist ein Dieb“ bekräftigt.

Es ist nicht ohne Interesse, an dieser Stelle zu bemerken, dass die Bestimmungen, welche den Menschendiebstahl behandeln, ins XIII. Jahrhundert gehören. Man könnte eher erwarten, dass solche Bestimmungen am Ende der Periode, als die Lage der autochthonen Bevölkerung sich bedeutend verschlechtert hatte, in den Rechtsaufzeichnungen Platz gefunden hätten. Aber gerade das Gegenteil ist der Fall: in den Rechtsquellen vom Ausgange des Mittelalters finden sich keine Bestimmungen mehr über den Menschendiebstahl. Wie ist das zu erklären? Hier können folgende zwei Vermutungen in Betracht kommen. Erstens die Einbürgerung der Anschauung, dass Menschendiebstahl, da er durch die schlechte Lage der Bauerbevölkerung hervorgerufen ist, keine besondere Art des Diebstahls sei, die man speziell in den Rechtsquellen zu erwähnen brauche, oder, eine Hypothese, die wahrscheinlicher ist, dass der Begriff des unfreien Menschen im Laufe der Zeit sich verändert hatte, so dass man meinte, dass man Menschen überhaupt nicht stehlen könne und dass deshalb hier von Diebstahl keine Rede sein könne. Und wenn jemand sich eines Bauern bemächtige, so liege hier kein Diebstahl, sondern ein *delictum sui generis* vor; denn der Mensch ist widerspenstig, ihn kann man nicht stehlen, wie eine Sache. Wenn man sich den Menschendiebstahl näher vorstellt, so kommt man immer mehr zu der Ansicht, dass technisch ein Menschendiebstahl sich immerhin nicht so leicht denken lässt. Man kann auch hier das Erfordernis der unbedingten Heimlichkeit beim Diebstahl nicht ausser Betracht lassen. Und so lässt es sich denken, dass man deswegen später solche Bestimmungen in die Rechtsbücher nicht mehr aufnahm.

Die Land- und Bauerrechte kennen überhaupt keinen Menschendiebstahl. Im Livländischen Rechtsspiegel II 22 wird wohl bestimmt, wenn jemand einen Mann gefangen halte — welk einen man *gevangen* heft —, der müsse es verantworten vor dem Herrn, dem nächsten Verwandten oder der Frau des Gefangenen, weil er ihn in Haftung hielt — *dewile he en in der haftinge heft*. Näheres folgt nichts aus diesem Artikel, weder über die Strafe noch über das Verbrechen selbst. Diebstahl ist es aber nicht.

So fassen die städtischen Rechtsaufzeichnungen des Anfangs der hier zu betrachtenden Periode den Menschendiebstahl

auf; und davon ausgehend, kann man sagen, dass nach mittelalterlichen livländischen Rechtsquellen Gegenstand des Diebstahls nicht nur eine bewegliche Sache, sondern auch ein Mensch sein konnte¹⁾.

Im Livischen Bauerrecht steht in der Handschrift des Kodex Alexandrow sowie in der sogenannten Rigaschen Handschrift folgender Satz: wer dem herren die scheidung stiehlt, ist halsz ab²⁾. Die Stelle veranlasst zu der Frage, ob der Kreis der Diebstahlsobjekte sich nicht noch mehr erweitern lässt.

In diesem Artikel ist offenbar die Rede von dem Grenzdiebstahl, von der Grenzverrückung. Der Tatbestand setzt folgendes voraus: ein die Grenze zwischen zwei Ländereien bestimmender Gegenstand wird gestohlen. Zwei Fälle kommen hier in Betracht. Der Dieb konnte den Gegenstand der Grenzbezeichnung stehlen aus so zu sagen wirtschaftlichen Motiven, z. B. er hackte den Baum, welcher zur Grenzbestimmung diente, ab, um ihn etwa als Bauholz zu verwenden. Oder es wird das Grenzzeichen gestohlen, um die Grenzbestimmung zwischen zwei Gebieten zu erschweren und dadurch vermögensrechtliche Vorteile zu erlangen, etwa ungestraft Gras zu mähen oder Holz zu fällen, bis der Verlauf der Grenze einmal wieder festgestellt wird. Der ökonomische Wert des Grenzgegenstandes kommt in diesem Fall nicht in Betracht. Es ist bekannt, wie schwer es im Mittelalter war, Grenzen zwischen Landstücken zu bestimmen. Als Grenzen dienten Bäume, Steine, Umzäunungen, und wenn diese vernichtet wurden, so war es manchmal sehr schwierig, die richtige Grenze wieder festzustellen. Zahlreiche Urkunden, welche Grenzstreitigkeiten behandeln, beweisen dieses. Dieser zweite Fall kann noch die Abweichung aufweisen, dass das Grenzzeichen nicht gestohlen, sondern auf eine andere Stelle verrückt, umgesetzt wird, um

1) C. J. Caspar definiert den Diebstahl nach dem Schwabenspiegel mit Einschliessung des Menschendiebstahls: . . . Entwendung . . . einer . . . Sache oder eines Menschen . . . Der Schwabenspiegel, cap. 188 kennt diupheit an einem Menschen: wan ein mensche ist vil tiurer danne ein michel teil gutes — deswegen wird der Diebstahl hier mit dem Galgen bestraft (zitiert nach V. Friese, op. cit., S. 242 Anm. 15). — Der Sachsenspiegel dagegen kennt keinen Menschendiebstahl, siehe V. Friese, daselbst. — Über Menschendiebstahl nach römischem Recht vgl. Th. Mommsen, Römisches Strafrecht, Leipzig 1899, S. 781 f.

2) Zitiert nach der Rigaschen Handschrift.

dadurch ein gewisses Stück Land zu gewinnen. Das war eine Grenzverrückung. Allerdings muss im letzteren Falle der Täter, welcher die Grenze verrückt, die Absicht haben, dadurch Land zu gewinnen.

Dieses kommt hier insofern in Betracht, als festgestellt werden muss, ob nach dem mittelalterlichen Rechte Livlands ein Diebstahl an Immobilien möglich war oder nicht. Die Frage lässt sich nicht so leicht beantworten. Es sei zuvor noch eine andere Stelle der livländischen Rechtsquellen herangezogen, wo ein sehr ähnlicher Fall behandelt wird. Es ist der Artikel 16 des II. Buches des Livländischen Rechtsspiegels¹⁾: ...houwet he malböme, edder greft he stene up, de to markstenen gesettet sin, ... de mot IX. mark lantgudes geven; den schaden gilt he up ein recht. Dieser Artikel ist, ausgenommen die Strafe, vollständig dem Sachsenspiegel II 28, 2 nachgebildet²⁾. Es ist von der Beseitigung der Malbäume und Grenzsteine die Rede; beide dienen zur Bezeichnung der Grenzen, wie es auch im Sachsenspiegel II 50 heisst, welch letztere Stelle im livländischen Recht allerdings nicht vorkommt. Der Tatbestand der beiden Artikel, des Livischen Bauerrechts wie auch des Livländischen Rechtsspiegels, behandelt wohl die Entfernung von Grenzzeichen; die erstere Quelle spricht vom Stehlen, aber für die Annahme eines Immobiliendiebstahls findet sich hier kein Anhaltspunkt.

Auch das urkundliche Material, wie unten näher zu ersehen sein wird, spricht nirgends vom Landdiebstahl³⁾.

Ebenso wird auch nach den verwandten Rechten, so vor allem nach dem Sachsenspiegel, kein Immobiliendiebstahl anerkannt⁴⁾.

Wenn ein Grenzzeichen gestohlen wird, so ist dies allerdings Diebstahl. Aber das Grundstück, dessen Grenzen in Unsicherheit

1) Dieser Artikel — eigentlich des Mittleren Ritterrechtes — fehlt im Wiek-Öselschen Lehnrechte, siehe darüber unten im Teil: Ergebnisse und Folgerungen.

2) Der Sachsenspiegel wird, wie hier, so auch später nach der Ausgabe von C. G. Homeyer, 3. umgearbeitete Auflage, Berlin 1861, zitiert.

3) Siehe unten über den sog. Grenzdiebstahl.

4) So V. Friese, op. cit., S. 242. Dagegen wird nach nordischen Rechten der Landdiebstahl anerkannt. Siehe z. B. H. Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, II, 1928, S. 826 Anm. 8. Vgl. auch die interessante Argumentation über Immobiliendiebstahl bei K. Klien, Revision der Grundsätze über das Verbrechen des Diebstahls, Teil I, Nordhausen 1806, S. 2.

gebracht worden sind, ist deshalb noch nicht gestohlen. Auch technisch lässt sich letzteres nicht so leicht denken. Denn Diebstahl verlangt Heimlichkeit, und heimlich ein Grundstück zu stehlen ist nicht leicht. Die Urkunden sprechen auch hier mehr von Fälschung. So heisst es in einer Urkunde aus dem Jahre 1532, welche einen Fall aus dem Kirchspiel Ecks behandelt: . . . würden . . . Kreuzsteine gefälscht oder diebischer Weise weggeführt werden . . . Und weiter: . . . wenn es offenbar worden, dass die Bauern die Scheidung verfälscht hätten, ein solcher Bauer soll „ohne alle gnade an das höchste gerichtet werden“¹⁾. Ebenso heisst es in einer anderen Urkunde vom Jahre 1544 aus Saussen: . . . du bist de jennige, de de schedung vorfelscht heft. Etwas weiter wird gesagt: . . . wat hefst du schedings deff mit dem man tho donde . . . Und noch weiter: darover hastu des junckern von der Sausen seine schedung von handen gebracht . . .²⁾.

Vom Immobiliendiebstahl ist nichts gesagt. So auch in den übrigen Urkunden, welche Grenzverrückungen und andere ähnliche Fälle behandeln. Somit muss angenommen werden, dass das livländische Recht des Mittelalters keinen Immobiliendiebstahl kennt.

III. In der Regel erfolgte auch in Livland die Vollendung des Diebstahls durch die Wegnahme. Aber nicht mehr, als in der Regel — das ist nur der am häufigsten vorkommende Fall. Denn auch auf mehrere andere Arten konnte im Mittelalter ein Diebstahl begangen werden. Der Begriff des Diebstahls war viel weiter als heute. Eine jede heimliche Aneignung, ganz gleich in welcher Weise sie ausgeführt wurde, galt als Diebstahl. Hierher gehören in Livland vor allem die Fälle, welche heute das Verbrechen der Unterschlagung bilden. So die Aneignung von Sendegut. Es sei hier als Beispiel angeführt die Revaler Bauersprache vom Jahre 1560, 10:

Wem Sende-Gut gethan
 Oder befohlen wird,
 Überantwortet er das nicht
 Zu rechter Zeit,
 Man solls richten vor Diebstahl³⁾.

1) Livländische Güterurkunden II, 563.

2) Livländische Güterurkunden II, 983.

3) Hier ist der Tatbestand vielleicht etwas kurz und unklar, wie es immer in den Bauersprachen der Fall ist, wiedergegeben. Genaueres siehe unten: Diebstahl von sogenanntem Sendegut.

Also: wenn jemand einem anderen Güter übergibt, damit er sie an einen anderen Ort bringe, der andere sich aber das Gut aneignet, so liegt Diebstahl vor.

Auch andere ähnliche Fälle, die heute als Unterschlagung aufgefasst werden, gelten als Diebstahl, wovon unten noch die Rede sein wird. Als Diebstahl galten in Livland Fälle wie die heimliche Aneignung von durch das Wasser, so z. B. während einer Überschwemmung, angetriebenen Gegenständen, welcher Fall im Livländischen Rechtsspiegel II 18 Behandlung findet. Der Tatbestand ist folgender: wem eines anderen mannes varende have tovlüt, de schal se dem jennigen weddergeven. U. s. w. Wird er danach gefragt und leugnet er die Sachen zu haben, so liegt Diebstahl vor, falls die Sachen bei ihm später gefunden werden. Dasselbe gilt von der Verheimlichung des Fundes, welcher Tatbestand im Livländischen Rechtsspiegel II 26, 1 geschildert wird. Vindet ein man wat, vnde vorsaket he des, wenn men darna vraget, it is düfte, — wird dort gesagt. Wenn jemand irgend etwas gefunden hat und dieses auf Befragen verleugnet, so ist das Diebstahl. Also Funddiebstahl.

Auch das Stadtrecht zeigt dieselbe Auffassung.

Die Umgearbeiteten Rigaschen Statuten sagen XI 13, 4: mer vind en man güt in der se ofte vpme strande, vnde vorhelet dat, eme sal ene holden vor enen def des güdes. Als Dieb wird derjenige betrachtet, welcher in der See oder auf dem Strande Güter findet und sie verhehlt.

In allen diesen Fällen fehlt das Erfordernis des heutigen Diebstahlsbegriffes, dass die Sache aus fremdem Gewahrsam weggenommen werden muss. So ist auch in dieser Beziehung der Begriff des mittelalterlichen Diebstahls nach livländischen Rechtsquellen weiter als heutzutage. Es gehören auch sonst noch mannigfaltige Fälle zum Diebstahl, wo das Erfordernis der Wegnahme aus fremdem Gewahrsam fehlt. So das Verbrechen des böswilligen Bankrotts, welches unten Behandlung findet¹⁾. Es heisst in der Rigaschen Bauersprache aus dem Anfang des XVI. Jahrhunderts, Art. 54, unter anderem, dass die Täter: vhor handtdedige deue sollen gerekenth vnd geholden werden, u. s. w.²⁾.

1) Siehe unten: übrige Fälle des Diebstahls.

2) Siehe die vorhergehende Anm.

Eine Wegnahme aus fremdem Gewahrsam fehlt auch im Falle des Betruges durch falsches Mass und Gewicht. Auch diese Fälle zählt das mittelalterliche Recht Livlands zum Diebstahl. Schon der Livländische Rechtsspiegel II 2 verordnet: dat sülvice recht¹⁾ höret ok aver unrechte mate unde unrechte wage unde aver unrechten kope²⁾, ift men sodant under se vindet, wente denne te sint alle deve³⁾. Also, wenn falsches Mass, Wage oder Kop gefunden wird⁴⁾, so wird der Inhaber als Dieb angesehen und demnach bestraft. Und wenn auch aus dieser Bestimmung nicht ersichtlich ist, auf welche Weise die Anwendung des falschen Masses geschieht, so folgt dieses klar aus den Quellen der Stadtrechte, wo deutlich zu ersehen ist, dass bei dieser Art des mittelalterlichen Diebstahls keine Wegnahme aus fremdem Gewahrsam erforderlich ist.

Deutlich wird das Verbrechen im Hamburgisch-Rigaschen Stadtrechte vom Jahre 1270 geschildert, VII 22: worde oc eyn man begrepen mit twen scepelen⁵⁾ ofte mit tuen verdelen⁶⁾, also dat de eyne to clene were vnde de andere to grot, vnde mit deme groten inmete vnde mit deme cleynen utmete: de were van deme scepele ofte van deme verdele ein recht deif. Der Verlauf ist hier folgender: wenn jemand Waren einkauft mit einem zu grossen Masse, dieselben danach aber mit einem zu

1) Dies bezieht sich auf Diebstahl, wovon im vorigen Artikel die Rede war.

2) Ob kope hier ein bestimmtes Getränkemass oder Kauf, im Sinne von Kaufvertrag, bedeutet, lässt sich nicht so leicht entscheiden. Da aber im selben Artikel bereits von Mass und Gewicht die Rede ist, so ist anzunehmen, dass kope im Sinne von einem Getränkemass zu verstehen ist. So auch V. Friese, op. cit., S. 161, Anm. 4, in Bezug auf die entsprechende Bestimmung des Sachsenspiegels. Die hochdeutsche Ausgabe des Livländischen Rechtsspiegels von J. P. G. Ewers lässt dieses Wort aus, sie erwähnt nur das Mass und die Wage.

3) Der Text ist hier wohl verstümmelt, doch bringt der hochdeutsche Text, herausgegeben von J. P. G. Ewers, Des Herzogtums Ehsten Ritter- und Landrechte, Dorpat 1821, hier Aufklärung. Es heisst darin: denn so sein alle, die es thun, Diebe.

4) Kop ist ein Getränkemass — eine schwedische Tasse. H. v. Freymann, Das Strafrecht der livl. Ritterrechte. S. 279, Anm. 261.

5) In dem von Pufendorf veröffentlichten Text: loepen, also Lofe. Vgl. Napiersky, op. cit., S. XXXVI, CXI und 110.

6) In dem von Pufendorf veröffentlichten Text: kolmyten, also Külmet, siehe Anm. 5.

kleinen Masse verkauft, so ist er ein Dieb. Also liegt nach Rigaschem Stadtrecht hier ein Fall des Diebstahls vor, wenn doppeltes falsches Mass gebraucht wird. Wie man in dem Falle verfährt, wenn nur einfach das falsche Mass gebraucht wird, davon schweigt das Rigasche Recht.

Derselbe Fall des Gebrauches des falschen Masses wird auch im Revaler Stadtrecht erwähnt. So im Kodex des Lübisches Rechts für Reval vom Jahre 1257 und in dessen niederdeutscher Ausgabe vom Jahre 1347; in beiden ist es der Artikel 42. Ebenso in der Ergänzung des Revalschen Kodex vom Jahre 1282, Artikel 177. Die Umgearbeiteten Rigaschen Statuten, VIII 3 und 7 reden im selben Falle schon vom Fälscher. Der Betrug als selbständiges Verbrechen ist dem Revaler Stadtrecht bis ins XVI. Jahrhundert unbekannt geblieben. Denn noch im Jahre 1528 wird von Reval nach Lübeck geschrieben und gefragt, wie man im Falle des Betrugs den Missetäter strafen soll¹⁾.

Wenn man alle diese Fälle zusammenfasst, so ergibt sich, dass das mittelalterliche Recht Livlands nicht, wie es heute beim Diebstahl der Fall ist, Gewicht darauf legt, dass der Gegenstand aus dem Gewahrsam des Bestohlenen weggenommen wird²⁾.

Allerdings hebt H. v. Freymann als erstes Requisite des Diebstahls die Wegnahme einer fremden Sache aus fremdem Gewahrsam hervor, er sagt aber weiter, dass die Stellen des Livländischen Rechtsspiegels II, 2; 18; 26 und III 32 den Gedanken nahe legen, als müsse bei der Definition des Diebstahls nach älterem Recht das Erfordernis der Wegnahme fallen gelassen werden; er wagt es jedoch nicht dieses sicher auszusprechen und bleibt bei der von ihm aufgestellten Definition³⁾. Er stützt sich auf den Artikel II 24 des Livländischen Rechtsspiegels, welcher Artikel ihm

1) E. v. Nottbeck, Die alte Kriminalchronik Revals, S. 78, Fol. 226. Hier ist die Rede in erster Linie vom Betrug und nicht bloss von der Fälschung der Münze.

2) Wenn auch vielleicht einige von diesen Fällen nicht ganz direkt den Diebstahl betreffen und Anlass zum Zweifeln geben können, so müssen sie doch als Diebstahl betrachtet werden, denn es sind nur zwei Alternativen möglich: alle diese Fälle entweder als Diebstahl aufzufassen, oder als ein anderes Verbrechen. Und da mehr Anhaltspunkte für den Diebstahl als für irgendein anderes Verbrechen sprechen, so werden sie als Diebstahl aufgefasst.

3) H. v. Freymann, op. cit., S. 271 f.

insofern von Wert zu sein scheint, als er beweist, dass nach dem Sprachgebrauch der Rechtsbücher auch schon die Gesinnung, aus welcher eine Handlung geflossen, für die juristische Bezeichnung derselben massgebend sein konnte. Hier geht Freymann zu weit. Denn in diesem Artikel ist nicht so sehr von der Gesinnung die Rede, als von der Begünstigung, wie Freymann an einer anderen Stelle selbst bemerkt¹⁾.

F. Stillmark sagt ganz richtig, dass wenn auch nach den Bauerrechten zunächst an eine Wegnahme aus fremdem Gewahrsam als den gewöhnlichsten Fall des Diebstahls zu denken ist, man diese doch nicht, wie Freymann es tut, als erstes Requisit aufstellen²⁾ darf.

Somit fällt ein heutiges Erfordernis des Diebstahls, — die Wegnahme aus fremdem Gewahrsam, — im livländischen Rechte des Mittelalters fort.

Siehe hierzu den Exkurs über das Fehlen des selbständigen Begriffes der Unterschlagung im livländischen Recht des Mittelalters.

IV. Ein entscheidendes Merkmal des Diebstahls ist, wie aus den einzelnen Bestimmungen folgt, die gewinnsüchtige Absicht, die Absicht einen Gewinn auf Kosten anderer zu erlangen. Der Diebstahl kennzeichnet sich durch das Moment des *lucri faciendi* als einen gewinnsüchtigen Zweck habend, welcher z. B. bei der Sachbeschädigung fehlt, hier aber vorhanden ist.

Das wesentlichste Merkmal des Diebstahls ist die Heimlichkeit: schon das Wort selbst weist auf die Heimlichkeit hin³⁾; — nicht aber die Wegnahme, wie seitens mancher Rechtshistoriker behauptet wird⁴⁾. Beinahe jede heimliche, verbrecherische Handlung, deren Zweck war, vermögensrechtliche Vorteile zu erzielen, konnte unter den Begriff des Diebstahls gebracht werden. W. E. Wilda spricht sich dahin aus, dass der Begriff des „dieb-

1) H. v. Freymann, op. cit., S. 219 f.

2) F. Stillmark, Beiträge zur Kenntnis der altlivländischen Bauerrechte, S. 44 f.

3) Siehe oben S. 18.

4) Für die Wegnahme ist z. B. H. Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, Band II, 2. Auflage, S. 826. Dagegen hebt A. F. Berner die Heimlichkeit als erstes wesentliches Merkmal des Diebstahls im älteren deutschen Rechte hervor; siehe A. F. Berner, Lehrbuch des deutschen Strafrechtes, 18. Aufl., S. 551.

lichen Handelns“ — in germanischer Zeit — dahin erweitert wurde, dass man darunter überhaupt ein heimliches, schändliches Tun verstand¹⁾. Und nach Rudolf His kennt auch das friesische Recht im Mittelalter einen weiteren Begriff des Diebstahls, welcher überhaupt Vermögensdelikte umfasst, die nur durch das gemeinsame Merkmal der Heimlichkeit zusammengehalten werden²⁾. So betont auch Paul Grossmann im Strafrecht des Rigaschen Stadtrechtes das Erfordernis der Heimlichkeit³⁾. Ebenso hat auch H. v. Freymann die Heimlichkeit hervorgehoben, aber nicht ganz richtig gewürdigt⁴⁾. Denn das Moment der Heimlichkeit ist wohl, wie Freymann sagt, das wesentlich charakterisierende Merkmal des Diebstahls, nicht aber, wie er weiter sagt, ein solches, welches bloss die Strafe qualifiziert. Die Heimlichkeit ist schon sowieso ein Erfordernis des Diebstahls.

Das Wort „heimlich“ wird von den Quellen und Urkunden höchst selten gebraucht, anstatt dessen findet Anwendung das Wort „dieblich“, im Mittelniederdeutschen *duffliken* und dergl. So heisst es im Livländischen Rechtsspiegel III 5: *wert einem knechte sin pert efte sin ander gut duffliken edder rofliken gestalten edder genomen . . . Also: dieblich gestohlen oder raublich genommen.*

Der Diebstahl ist eine rechtswidrige Tat. Die erlaubte Selbsthilfe und die Ausübung des Fehderechts können nicht als zulässige Gegenstücke des Diebstahls angesehen werden, denn jene durften ja nicht heimlich erfolgen: die erlaubte Selbsthilfe und die Ausübung des Fehderechts mussten offen geschehen. Die Heimlichkeit wurde auch hier verachtet und missbilligt⁵⁾.

Die Handlung beim Diebstahl ist auch nach mittelalterlichem Rechte Livlands eine absichtliche Handlung — sie setzt den

1) W. E. Wilda, Das Strafrecht der Germanen, S. 908.

2) R. His, Das Strafrecht der Friesen im Mittelalter, Leipzig 1901, S. 343.

3) P. Grossmann, *op. cit.*, S. 258. Dabei stützt er sich in erster Linie auf Hälschner.

4) H. v. Freymann, *op. cit.*, S. 271.

5) C. Freiherr von Schwerin, Deutsche Rechtsgeschichte, 2. Auflage, 1915, S. 158. — J. Hoops, *op. cit.*, Band II, S. 16. — R. His, Das Strafrecht des deutschen Mittelalters, Teil I, S. 279.

Vorsatz voraus¹⁾. Ein fahrlässiger Diebstahl ist, ebenso wie heute, auch dem Rechte des Mittelalters unbekannt.

Auch der Irrtum wird in den Quellen erwähnt. Schon das Hamburgisch-Rigasche Recht vom Jahre 1270 erklärt, dass die irrtümliche Wegnahme von fremdem Gut kein Diebstahl ist. Der sehr ausführliche Artikel VII 23 spricht unter anderem aus: wenn jemand fremdes Gut im Versehen nimmt — nemet vor dat sin — und es offen hält in der Meinung, dass es ihm gehöre — in deme wane, dat et sin si, vnuerholen vnde openbare — also im guten Glauben, und dieses vor Gericht beschwören kann, so liegt kein Diebstahl vor. Derselbe Tatbestand findet sich, in verkürzter und verallgemeinerter Form, unter der Überschrift „misgrepe“, also Missgriff, in den Umgearbeiteten Rigaschen Statuten vom Ende des XIII. Jahrhunderts, X 5²⁾. Vom Missgriff handelt auch das Revalsche Stadtrecht, in Artikel 128 des niederdeutschen Kodex vom Jahre 1282.

Paul Grossmann sagt in Betreff des Missgriffes in den Umgearbeiteten Rigaschen Statuten, dass der Diebstahlsbegriff dort einen Unterschlagungsfall umfasse, der durch fahrlässige Wegnahme ermöglicht worden sei. Dass hier überhaupt kein Verbrechen vorliegt, weder Diebstahl noch Unterschlagung, wie P. Grossmann es nennt, ist klar³⁾.

Auch das Landrecht erwähnt einen ähnlichen Fall, wo man es mit Irrtum zu tun hat. So der Livländische Rechtsspiegel III 32. Es heisst dort: de man misdeit nicht, ift he sines gebures vee mit sinem vee indrift unde des morgens utdrift, des he des nicht en vorsake, so schal he nen not umme heben. Es ist also kein Vergehen, wenn jemand seines Nachbars Vieh zusammen mit seinem eigenen Vieh in seinen Stall eintreibt und des morgens es wieder her austreibt,

1) R. His, Strafrecht, S. 92: die absichtlose Begehung ist beim Diebstahl ausgeschlossen.

2) J. G. L. Napiersky, op. cit., S. 111 und 193 und C. J. Paucker, Die Strafe des Diebstahls nach Land- und Stadtrechten der Ostseeprovinzen, S. 259 f. haben den Zusammenhang dieser beiden Stellen des Rigaschen Stadtrechts gar nicht angedeutet (wie sie es sonst tun).

3) P. Grossmann, op. cit., S. 260 f. Vgl. auch F. G. v. Bunge, Die Stadt Riga im XIII. und XIV. Jahrhundert, (Strafrecht, bearbeitet von J. G. L. Napiersky), S. 318.

und man soll deswegen keiner Strafe unterliegen, wenn man es nicht verheimlicht¹⁾.

V. Bevor wir zur endgültigen Definition des Diebstahls nach den livländischen Rechten des Mittelalters übergehen, sei noch eine nicht unwichtige Frage berührt. Es steht nämlich soviel fest, dass regelmässig Objekt des Diebstahls eine fremde Sache (resp. ein fremder Mensch) ist. Kann aber auch Diebstahl an eigenem Vermögen begangen werden? Auf den ersten Blick scheint vielleicht diese Frage völlig überflüssig zu sein, denn es scheint ganz selbstverständlich, dass ein Diebstahl als ein gewinnsüchtiges Verbrechen, dessen Zweck Bereicherung auf Kosten anderer ist, nur an fremdem Vermögen begangen werden kann. Nahe verwandt mit dem Diebstahl ist der Raub. Der Unterschied besteht hauptsächlich darin, dass letzterer offen, ersterer heimlich begangen wird²⁾. Für den Raub sagt aber einer der besten Kenner des mittelalterlichen deutschen Strafrechts — Rudolf His in seiner Geschichte des deutschen Strafrechts bis zur Karolina, 1928 — dass beim Raube der Gegenstand kein fremder zu sein braucht: einen Raub begeht auch der Eigentümer, der sein gepfändetes Vieh aus dem Stalle des Pfänders herausholt³⁾. Leider musste His wegen des spärlichen ihm für sein Handbuch zur Verfügung gestellten Raumes auf Quellenbelege verzichten. Es findet sich aber im Livischen Bauerrecht eine diesbezügliche Stelle, welche die Wegnahme eigenen Viehs seitens des Gepfändeten eingehend behandelt. Es sind dies die Artikel 21 bis 24, im ganzen vier Artikel⁴⁾. Wird die Tat, anstatt offen oder gewaltsam, heimlich begangen, so müsste dementsprechend das Verbrechen des Diebstahls vorliegen. Also wenn jemand sein gepfändetes Vieh dem Pfänder heimlich entführt — stiehlt, wenn man so sagen darf — so liegt Diebstahl von eigenem Gute vor. Wie steht es in diesem Falle mit den übrigen Merkmalen des mittelalterlichen Diebstahls? Eine heimliche Aneignung liegt zweifellos vor. Aber das *lucrum* — der Gewinn auf Kosten

1) Denselben Fall nach dem Sachsenspiegel III 37,3 behandelt V. Friese, *op. cit.*, S. 244 f.

2) Siehe unten: Begriff des Raubes.

3) R. His, *Geschichte des Strafrechts*, S. 157.

4) Siehe auch unten: Begriff des Raubes. Siehe ferner F. G. v. Bunge, *Estland*, S. 324 und Anm. 175. Bunge zweifelt, ob hier von einfachem Diebstahl oder von dem Wegnehmen gepfändeten Viehes die Rede ist.

der anderen? Auf einen Umstand muss hier aufmerksam gemacht werden, ehe diese Frage beantwortet wird. Nach denselben Artikeln des Livischen Bauerrechts erhält der Pfandnehmer, auf dessen Acker und dergleichen fremdes Vieh Schaden verursacht hat, eine gewisse Geldbusse, die gemäss den Umständen zwischen einer und neun Mark variiert. Wenn nun der Eigentümer des gepfändeten Viehes seine Tiere sozusagen zurückstahl, so bestand sein Gewinn darin, dass die Busse, wenn nicht etwa später im gerichtlichen Verfahren der wahre Tatbestand festgestellt wurde, wegfiel¹⁾. Somit eine Bereicherung auf Kosten eines anderen. Andererseits liegt hier bloss ein sich der Zahlung Entziehen vor, ähnlich wie es im Falle des Betruges durch falsches Mass der Fall ist.

Folglich könnte man annehmen, dass das livländische Recht es für möglich hielt, dass auch eigene Sachen gestohlen wurden, wenn dadurch vermögensrechtlicher Gewinn erzielt werden konnte.

Von einem ähnlichen Tatbestand redet auch eine andere Stelle, nämlich Kapitel XI § 3 des Bauerrechts der Esten in der Wiek²⁾. Auch dort wird vom Stehlen eigener Sachen gesprochen, die rechtmässig gepfändet sind, und eine solche Tat wird sogar als Diebstahl bezeichnet. Der Fall wird unten eingehender behandelt werden. Wenn aber eigene Sachen gestohlen werden, so müssen sie aus fremdem Gewahrsam genommen werden.

Von diesen Fällen ausgehend, könnte man die Frage aufwerfen, ob man Diebstahl nach den livländischen Rechten des Mittelalters nicht einfach definieren könnte als eine heimliche Aneignung beweglicher Sachen oder Menschen. Sind es eigene Sachen so müssen sie aus fremdem Gewahrsam genommen werden. Aber damit würde zugleich ein zu radikaler Schritt in der Wissenschaft der Geschichte des Strafrechts getan werden, der desto unvorsichtiger wäre, als solche Fälle in der Literatur bisher viel zu wenig untersucht sind.

Somit ist der Diebstahl nach den livländischen Rechtsquellen des Mittelalters eine heimliche Aneignung fremder beweglicher

1) Denn die Viehpfändung erfolgt gerade zur Sicherung des Beweises; O. Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. I, Leipzig 1895, S. 342.

2) Siehe unten: Pfanddiebstahl.

Sachen oder eines Menschen, also eine Aneignung dessen, was einem anderen zukommt¹⁾.

Heute wird vom Diebstahl die Gebrauchsanmassung unterschieden. Sie unterscheidet sich vom Diebstahl dadurch, dass bei ihr der vorübergehende Gebrauch die Absicht des Täters ist, bei jenem die dauernde Aneignung.

Im livländischen Rechte wird dieser Unterschied nicht gemacht. Daher ist es schwer zu sagen, wie sich das Recht Livlands zum Gebrauchsdiebstahl verhält. An den Gebrauchsdiebstahl erinnert eine Stelle des Ältesten, für Reval bestimmten, Rigaschen Stadtrechtes aus der ersten Hälfte des XIII. Jahrhunderts. Es heisst im Art. 46: *quicumque alterius equum acceperit in communi marca ad usus suos, ad currum suum, ad aratrum vel ad equitandum, si infra²⁾ marcam deprehensus fuerit, soluet III marcas, si extra marcam deprehensus fuerit, fur habeatur*. Also wenn jemand eines anderen Pferd auf der gemeinen Mark in Gebrauch nimmt, zu seinem Wagen, zum Pflug oder zum Reiten, so wird er bestraft, und zwar auf folgende Weise: wird der Täter innerhalb der Stadtmark ertappt, so hat er drei Mark zu zahlen, geschieht die Festnahme aber ausserhalb, so ist der Täter ein Dieb. Derselbe Fall findet sich auch im Rigaschen Recht für Hapsal und im Hapsalschen Stadtrecht in mittelniederdeutscher Sprache; in beiden ist es Artikel 59. Nur ist die Geldstrafe hier verschieden.

Heute würde man diesen Fall zur Gebrauchsanmassung zählen, hier gilt aber der Täter als Dieb. Doch ist dieses nur für den Fall, wenn der Täter ausserhalb der Stadtmark ergriffen wird, direkt ausgesprochen, nicht aber, wenn es innerhalb dieser geschieht, weil im ersteren Falle vermutet wird, dass er sich mit dem Pferde davonmachen will.

Hier haben wir es mit einer aus älteren Zeiten stammenden typischen Einteilung zu tun, wobei man die Missetaten nach äusseren, sozusagen formellen oder typischen, Merkmalen einteilte.

Ob das Revaler Stadtrecht sowie das Landrecht und Bauerrecht den Gebrauchsdiebstahl kannte, kann mangels Belege nicht entschieden werden. Die Stellen, welche Fälle behandeln, die wir heute zur Gebrauchsanmassung rechnen würden, sagen

1) Vgl. dazu auch P. Grossmann, *op. cit.*, S. 257 f. Nach deutschem Rechte vgl. R. His, *Geschichte des Strafrechts*, S. 153 und 161.

2) Richtiger: *intra*. Napiersky, *op. cit.*, S. 12, Anm. 2.

weder dass es Diebstahl, noch dass es kein Diebstahl ist. So z. B. Livländischer Rechtsspiegel II 36, 1, wo vom wissentlichen Weiden des Viehes auf fremdem Felde die Rede ist ¹⁾.

Eine Ausnahme in dem Sinne, dass die Tat überhaupt kein Verbrechen ist, enthält der Livländische Rechtsspiegel II 59, wo es heisst: erligget ein man, de wechverdich is, mit sinem perde, he mach wol korn sniden unde geven em, so verne he reken mach, stande in dem wege mit einem vote; he en schal it överst nicht van dannen vören. Reinhold von Helmersen zählt diesen Artikel unter die Benutzung der allen offen stehenden Gegenstände, nämlich den Satz, dass ein Reisender auf seinem Wege soviel Korn zum Futter für sein Pferd abschneiden kann, als er, mit einem Fusse auf dem Wege stehend, zu reichen vermag; doch soll er nichts von dannen führen ²⁾.

Wenn man sich die Verkehrsverhältnisse und Verkehrsmittel des Mittelalters vorstellt, so lässt sich diese gewohnheitsrechtliche Beschränkung des Eigentums leicht erklären.

Der Begriff des Diebstahls ist im livländischen Rechte des Mittelalters viel weiter als der heutige. Er umfasst auch die heutige Unterschlagung, sowie teilweise den Betrug und andere nahverwandte Verbrechen. Die Erforscher des mittelalterlichen Strafrechts begehen hier oft einen Fehler, indem sie bei der Klassifikation der Verbrechen vom heutigen Standpunkt hinsichtlich der Tatbestände der einzelnen Verbrechen ausgehen. Und so kommen sie fast immer zu dem Resultat, dass der heutige Begriff des Diebstahls schon im Mittelalter feststand. Ebenso erkennen sie auch ein selbständiges Verbrechen der Unterschlagung u. s. w. an. Es darf zwar nicht verkannt werden, dass der heutige Tatbestand des Diebstahls auch schon im Mittelalter bekannt war, aber er bildete bloss einen Fall, der sehr oft vorkam, und war nur einer der verschiedenen Fälle des viel weiteren, allgemeinen Begriffes des Diebstahls. Dem mittelalterlichen Recht liegt die heutige Anschauungsweise noch ganz fern. Es kennt keine abstrakten Begriffe im heutigen Sinne. Der Rechtshistoriker des Mittelalters hat als erste Aufgabe das Quellenmaterial bloss daraufhin zu untersuchen,

1) Es ist überhaupt zweifelhaft, ob dieser Artikel ein wissentliches oder nur ein irrthümliches Weiden vorsieht, denn die Handschriften weichen voneinander ab.

2) R. v. Helmersen, Geschichte des livländischen Adelsrechts bis zum Jahre 1561, S. 203 f.

was für gemeinsame Rechtsinstitute sich auf Grund desselben zusammenfassen lassen. Erst danach kann man versuchen festzustellen, was für Entwicklungsansätze zur heutigen Anschauungsweise schon damals vorhanden gewesen sind. Und dies wird oft ausser Acht gelassen¹⁾.

Auf Grund der Untersuchung des ganzen Quellenstoffes ergibt sich auch der Begriff des Diebstahls im mittelalterlichen Livland: eine heimliche Aneignung fremder beweglicher Sachen, auch eines Menschen²⁾. Geschieht die Aneignung durch eine Wegnahme, durch ein Fortbringen, so liegt ein spezieller Fall des Diebstahls vor, der tatsächlich allerdings vielleicht am häufigsten vorkam; man könnte (notwendig ist es gerade nicht) ihn als Diebstahl im engeren Sinne bezeichnen.

2. Arten des Diebstahls.

Die Arten des Diebstahls sind nach den livländischen Rechtsquellen recht mannigfaltig. Es ist nicht leicht, sie in ein System zu bringen, welches allen Erfordernissen der modernen Klassifikation entspräche. Wenn man alle Bestimmungen der Rechtsquellen zusammenfasst, so ergibt sich, dass einige von ihnen kurz und allgemein sind, ohne Besonderheiten vorzusehen oder speziellere Forderungen zu stellen, andere aber sich auf spezielle Umstände beziehen. Davon ausgehend, ist es am zweckmässigsten, den Diebstahl nach den livländischen Rechten in einen gewöhnlichen und einen besonderen Diebstahl einzuteilen. Die Unterabteilungen der beiden Arten werden unten an den entsprechenden Stellen erklärt. Hier sei nur soviel erwähnt, dass der besondere Diebstahl, vom Standpunkt der Strafen, ein schwerer oder leicht bestraffter ist. Somit werden im Bereiche des besonderen Diebstahls unterschieden a. qualifizierte Fälle und b. privilegierte Fälle des besonderen Diebstahls.

I. Gewöhnlicher Diebstahl.

Es liegt, wie wir es bezeichnen, — die Quellen kennen den Ausdruck nicht —, gewöhnlicher Diebstahl vor, wenn besondere Umstände, sei es in bezug auf das Objekt, sei es in be-

1) Vgl. Eberhard Schmidt, in der Besprechung von R. His, „Das Strafrecht des deutschen Mittelalters“, S. 449.

2) Über Diebstahl an eigenen Sachen aus fremdem Gewahrsam siehe oben S. 32 f.

zug auf Ort, Zeit oder Art der Begehung des Verbrechens, nicht in Betracht kommen. Schematisch könnte man solch einen Fall in folgender Weise darstellen: wer stiehlt, wird bestraft mit . . . (es folgt die Art der Strafe). Dieser Fall des Diebstahls wird in bezug auf den Wert des Gegenstandes in zwei Unterarten geteilt, je nachdem der Wert des Gestohlenen einen gewissen Grenzwert übersteigt oder nicht erreicht. Deshalb muss unterschieden werden zwischen gewöhnlichem grossem und gewöhnlichem kleinem Diebstahl. Demnach schematisch: wer im Werte über a stiehlt, wird bestraft so und so. Und: wer im Werte unter a stiehlt, wird bestraft mit . . . (es folgt die Strafe). Bei einer solchen Einteilung ergibt sich aber eine Unklarheit, die auch in vielen Bestimmungen der livländischen Rechtsquellen zutage tritt. Nämlich: wie ist zu verfahren, wenn jemand im Werte a stiehlt? Liegt hier gewöhnlicher grosser oder gewöhnlicher kleiner Diebstahl vor? Diese Frage lässt sich nicht entscheiden, und es hing, wie es scheint, von jedem einzelnen Fall ab, wie er bei der Wertbestimmung des Gestohlenen aufgefasst wurde. Es sei an dieser Stelle nur ein Beispiel angeführt (andere Stellen folgen unten bei der Betrachtung der einzelnen Bestimmungen über den Diebstahl). Es heisst im Hamburgisch-Rigaschen Stadtrecht vom Jahre 1270, X 7: . . . den def sal men henghen vmme duue, de beter is dan VIII scilling; vnde beneden VIII scillinghe sal men . . . u. s. w.¹⁾. Der Grenzwert ist in den livländischen Rechtsquellen kein einheitlicher, er variiert nicht nur in den verschiedenen Arten der Rechtsquellen, wie Landrecht, Stadtrecht und Bauerrecht, sondern auch in den einzelnen Rechten, wie unten zu ersehen ist. Die Strafen waren, je nachdem ob gewöhnlicher grosser oder gewöhnlicher kleiner Diebstahl vorlag, höher oder geringer. Meist wird im ersteren Falle der Strang angedroht, im letzteren in der Regel Strafen an Haut und Haar.

a. Grosser Diebstahl.

Kurz aber deutlich verordnet die älteste Quelle des Landrechts, welche Bestimmungen über das Strafrecht enthält, das Älteste Livländische Ritterrecht, Artikel 52, 1: düfte de galge, is se eines verdinges wert. Dieses heisst, dass wenn jemand im

1) Ebenso z. B. Kurländisches Bauerrecht, Artikel 14 -- 8 Artig, siehe unten.

Werte wenigstens eines Ferdings stiehlt, so wird er mit dem Galgen, also mit dem Tode, und zwar mit der schimpflichsten Hinrichtungsart, bestraft¹⁾.

Dem Inhalte nach stimmt mit dem Ältesten Livländischen Ritterrechte der Livländische Rechtsspiegel II 1, 1 überein: . . . den def, de eines verdinges wert gestalten, den schal men hangen.

Das Revaler Stadtrecht, wie im Kodex vom Jahre 1257, so auch in der mittelniederdeutschen Übersetzung vom Jahre 1347, bezeichnet den Diebstahl als einen grossen: die letztere Quelle wenn der Wert des Gestohlenen 8 Schilling oder mehr beträgt, die erstere wenn er einen Ferding übersteigt²⁾. Die betreffenden Artikel, in beiden Quellen Artikel 37, lauten:

<p>Si quispiam cum furto deprehensus fuerit, et taxationem furti excesserit uidelicet fertonem, pene suspendii fur obnoxius erit.</p>	<p>Is dat ein mit dufte begrepen wert vnde id VIII schillinge vnde mer wert is, so heft he hengendes vordenet.</p>
---	--

Der Wert über 1 Ferding wird auch in der Ergänzung des Revaler Kodex vom Jahre 1282, Artikel 175 verlangt³⁾.

In den Rigaschen Quellen findet der grosse Diebstahl zum erstenmal Erwähnung im Hamburgisch-Rigaschen Rechte von 1270. Die früheren Rigaschen Quellen kennen noch keine Einteilung nach dem Werte des gestohlenen Objekts. Und zwar redet das obengenannte Recht von 1270, X 7 vom Diebstahl im Werte über 8 Schilling — de beter is dan VIII scilling. Ob der Fall, wenn das Gestohlene 8 Schilling wert ist, hierher gehört oder nicht, davon war schon oben die Rede⁴⁾. Die umgearbeiteten Rigaschen Statuten vom Ende des XIII. Jahrhunderts, X 2, 1 bestimmen hier als Grenze: 1 Ferding oder mehr; es heisst dort: en def, de ghestolen heuet enen verdinc ofte darenbouene,

1) Vgl. auch C. J. Paucker, op. cit., S. 267 und F. G. v. Bunge, Estland, S. 325.

2) Das Wort Ferding, hier im Text — fertonem, ist im Text am Rande, jedoch von derselben Hand hinzugeschrieben worden; F. G. v. Bunge, Die Quellen des Revaler Stadtrechts I, S. 15, Anm. 9.

3) Vgl. auch F. G. v. Bunge, Estland, S. 325.

4) P. Grossmann, op. cit., S. 259, übergeht einfach diese Frage stillschweigend.

den sal men han. Also ganz einfach: einen Dieb, der im Werte von einem Ferding oder mehr gestohlen hat, den soll man hängen.

Die Bauerrechte sind in der Behandlung des gewöhnlichen grossen Diebstahls komplizierter. In dieser Beziehung ist noch am klarsten das Kurländische Bauerrecht, dessen Artikel 14 lautet: breckt en deeff honigböhme, ehne klethe adder dinge, dat bether iss als 8 artogen, den sall man up hangen und lathen em drögen. Hier hat man es nicht mit einem besonderen Falle des Diebstahls, wie etwa Honigbaumdiebstahl oder Einbruchsdiebstahl, zu tun, sondern diese Diebstahlsarten sind nur als Beispiele der unter den Bauern häufig vorkommenden Fälle aufgezählt. Darauf weist schon der Schluss der Aufzählung — „oder Dinge, die über 8 Artig wert sind“ — hin. Und deshalb muss auch der Wert der Honigbäume und der durch Einbruch aus der Klete gestohlenen Gegenstände über 8 Artig betragen.

Es ist überhaupt für die damaligen Rechtsurkunden charakteristisch, dass die Sätze meist durch Einzelfälle eingeleitet werden und erst dann der allgemeine Satz folgt, wie etwa: oder andere Dinge. Dass in diesem Artikel die Rede gerade mit Honigbäumen beginnt, ist verständlich, war doch der Honigbaumeinbruch sehr verbreitet, denn der Handel mit Wachs war damals eines der vorteilhaftesten Geschäfte. Es sei hier noch bemerkt, dass der Ausdruck „Bienendieb“ schon seit germanischer Zeit als eins der gangbarsten Scheltworte bekannt ist¹⁾.

Somit bezieht sich Artikel 14 des Kurländischen Bauerrechts auf den gewöhnlichen Diebstahl, wobei grosser Diebstahl vorliegt, wenn das Gestohlene über 8 Artig ist, und kleiner, wenn sein Wert weniger als 8 Artig beträgt. Wie zu handeln sei, wenn der Wert gerade 8 Artig ist, wird hier nicht gesagt²⁾.

Viel schwerer ist der richtige Sinn des Erzstiftischen Bauerrechts zu verstehen. Hier muss man mehrere Artikel zu Hilfe nehmen, und aus deren Vergleichung kann man dann den Fall des gewöhnlichen grossen Diebstahls erschliessen. Artikel 13 des Erzstiftischen Bauerrechts ist höchst lakonisch und nichtssagend. Er lautet: is it peter, so wert er gehangen an sinen pesten hals. Dieser Artikel, allein betrachtet, sagt nicht weniger noch mehr als: ist es besser, so wird er gehangen an seinen besten Hals.

1) C. J. Paucker, op. cit., S. 12 f.; J. Grimm, op. cit., II, S. 195.

2) F. Stillmark, op. cit., S. 45, übergeht diese Frage einfach.

Man kann danach vermuten, dass, wenn der Wert des Diebstahlsobjektes mehr — „besser“ heisst es im Text — als ein gewisser Betrag ist, die Todesstrafe durch den Strang folgt. Wie gross ist aber dieser gewisse Betrag? Man könnte denken, dass der vor dem Artikel 13 stehende Artikel 12 hier Aufklärung bringen müsste, aber das ist nicht der Fall, denn Artikel 12 behandelt bloss verschiedene Einzelfälle des Diebstahls. Der Text des Artikels 12 ist überhaupt schwer verständlich, denn er ist zweifellos korrumpiert¹⁾. Man muss hier, übereinstimmend mit L. Arbusow, die Artikel 13 und 14 umstellen, dann wird der Inhalt klarer und ergibt, dass der Grenzwert zwischen gewöhnlichem grossem und gewöhnlichem kleinem Diebstahl eine Mark war. Denn Artikel 14 verordnet: ist, dass es eine Mark ist, usw., es folgt in dem Falle eine Strafe an Haut und Haar, verbunden mit einer Verstümmelungsstrafe. Daraus folgt auch, dass der Inhalt des Artikels 13 den gewöhnlichen grossen Diebstahl behandelt, nämlich, dass der Diebstahl im Werte von mehr als einer Mark mit dem Strange bestraft wird. Der darauf folgende Artikel 15 des Erzstiftischen Bauerrechts lässt eine Ablösung der Todesstrafe durch eine Zahlung von 6 Mark zu. Es heisst dort: is et dat he gefangen werth in der diwerie, so wert er gehangen, oder lost sich mit 6 marck. Hier ist die Rede von der handhaftigen Tat — dass er gefangen wird in der Dieberei —, in welchem Falle dem Kläger die Beweisführung erleichtert war. Diese Stelle zeigt aber zugleich, dass eine regelmässige Befreiung von der Todesstrafe durch Zahlung von 6 Mark Lösungsgeld möglich war.

Dagegen ist die Behauptung F. Stillmark's nicht richtig, wenn er sagt, dass die Handhaftigkeit nur bei dem kleinen und vielleicht geringfügigen Diebstahl von Einfluss sein konnte, da sonst in jedem Falle die Todesstrafe eintrat²⁾. Ebenso will L. Arbusow den Artikel 15 nur auf den kleinen Diebstahl bezogen sehen, da auch nach seiner Meinung im Falle des grossen Diebstahls sowieso gehängt wurde und da auch nach den Ritterrechten, in erster Linie nach dem Livländischen Rechtsspiegel II 1, 2, die Strafe des kleinen Diebstahls durch 6 Mark

1) Vgl. auch L. Arbusow, Bauerrechte, S. 40.

2) F. Stillmark, op. cit., S. 46 f. Ebenso ist die Ansicht C. J. Paucker's, op. cit., S. 14, völlig willkürlich.

Landgut ablösbar war¹⁾. Dass es im Landrecht so war, ist noch kein Beweis dafür, dass im Gebiete der Bauerrechte dasselbe galt, waren doch die Verhältnisse, sowie die rechtliche und politische Lage beider Bevölkerungsklassen ganz verschieden. Zweitens müsste noch vor allem festgestellt werden, dass die 6 Mark der beiden Rechtsquellen auch wirklich denselben Wert hatten. Waren doch die Geldverhältnisse je nach Zeit und Ort recht verschieden. Nicht wenige Urkunden zeigen, dass die Todesstrafe, sowie andere schwere Strafen nicht selten durch Geldzahlungen abgelöst wurden²⁾. Und es war auch für den Gutsherrn vorteilhaft. Er erhielt erstens das Lösungsgeld, zweitens verlor er auch den Bauern nicht, dessen Arbeitskraft wirtschaftlich von Bedeutung war.

Damit sind wir zur Behandlung der Strafen im Falle des gewöhnlichen grossen Diebstahls gekommen.

Wie aus den zitierten Stellen zu ersehen, erfolgt regelmässig die Todesstrafe, und zwar in der Form des Hängens. Die Bestimmungen erwähnen gewöhnlich nicht, ob der Dieb an einen Galgen oder an einen Baum zu hängen ist. Den Galgen direkt erwähnt nur das Älteste Livländische Ritterrecht, Artikel 52, 1. Eine Urkunde aus dem Kreise des Bauerrechts, ausgestellt vom Komtur zu Goldingen in Kurland im Jahre 1409, spricht dagegen vom Hängen an Bäume: . . . man sulde sie (also die Bauern) an die bome hengen . . .³⁾.

Der Strang wird nach den Revaler Stadtrechten in Fällen, wenn der gewöhnliche grosse Diebstahl von Frauen begangen wird, durch das Lebendigbegraben ersetzt. So in den Revaler Kodizes von 1257 und 1347, Artikel 37, und ebenso in der Ergänzung vom Jahre 1282, Artikel 176⁴⁾. So heisst es in der ersteren Quelle: *quecumque et mulier per furtum suspendii penam meretur, pro honore muliebri uiua tumulabitur*. Wegen der weiblichen Ehre soll sie lebendig begraben werden — heisst es. Derselbe Grund wird auch in den beiden anderen Bestimmungen angeführt. Da der Körper des Verbrechers nach der Hinrichtung noch längere Zeit am Galgen hängen blieb und der allgemeinen Schau preisgegeben war, so wollte man dieses hinsichtlich der Frauen nicht

1) L. Arbusow, Bauerrechte, S. 42.

2) Siehe auch H. v. Freymann, op. cit., S. 249 f.

3) U. B. IV, 1782.

4) Vgl. F. G. v. Bunge, Estland, S. 324.

zulassen, weswegen hier auch an die Stelle des Stranges das Lebendigbegraben tritt¹⁾. Das Lebendigbegraben wurde in Reval auch wirklich vollzogen, wie aus urkundlichen Belegen zu ersehen ist. Vor allem heisst es im Herbersschen Auszuge aus dem alten Gerichtsbuch²⁾: im Jahre 1464 auf St. Apollonius Tag ward eine Frau begraben, die hatte gestohlen von Peter Templins Tochter Mäntel und von Hans von Bornes Tochter Bändchen. Ebenso ist die Rede von derselben Strafe in einem Protokoll vom Jahre 1502 oder 1503: ein Weib lebendig begraben wegen Dieberei . . .³⁾.

Werfen wir einen Blick auf das urkundliche Material, um zu sehen, wie im Falle des grossen Diebstahls tatsächlich verfahren wurde.

Aus dem in Reval geführten Gerichtsprotokoll des Gerichtsvogts Grymmert im Jahre 1439 ist vor allem zu ersehen, dass das Stehlen eines Pferdes als grosser Diebstahl galt, denn der Dieb wurde in diesem Fall gehängt⁴⁾. Ebenso wurden in demselben Jahre Schweinediebe gehängt⁵⁾.

Eine andere Stelle des Herbersschen Auszuges könnte leicht zu Missverständnissen führen; dort heisst es: ist einer an dem Kaak gestäupet, der 24 Schillinge gestohlen⁶⁾. Der Wert des Gestohlenen ist hier 24 Schilling, also grosser Diebstahl, und demnach sollte man erwarten, dass es heissen werde, der Dieb sei gehängt worden. Dass es hier nicht so geschah, sondern bloss eine Strafe an Haut und Haar vollzogen wurde, beruht auf folgendem. Erstens stammt die Urkunde aus einer viel späteren Zeit, aus dem Jahre 1484, als die Geldwährung eine andere war, als zur Zeit der Entstehung des Revaler Kodex. Auch wird in der Urkunde nicht gesagt, was für Schillinge dort gemeint sind. Zweitens sei hingewiesen auf das häufige Vorkommen der Begnadigung, die sehr leicht erfolgen konnte, wenn der Geschädigte

1) Siehe auch R. His, Strafrecht, S. 492 f.

2) E. von Nottbeck, op. cit., S. 52, Folio 23.

3) E. von Nottbeck, op. cit., S. 69, Folio 146.

4) E. v. Nottbeck, op. cit., S. 45, Nr. 14: . . . wurde hier (d. h. in Reval) einer gehängt, Namens Janes. Er hatte ein Pferd gestohlen und hatte das verkauft. Das Pferd gehörte einem Manne des Komthurs zu. . .

5) E. v. Nottbeck, op. cit., S. 46, Nr. 16: . . . wurden hier 2 gehängt . . . Diese hatten Schweine erschlagen vor dem Tore des Nachts und hatten sie in Säcke gesteckt. Dabei wurden sie von Dönhof Kalles Dienern ergriffen.

6) E. v. Nottbeck, op. cit., S. 58, Folio 75 a.

und der Richter dazu bereit waren. Die Begnadigung brauchte keine vollständige zu sein, es konnten auch schwerere Strafen in leichtere umgewandelt werden, wie es auch hier der Fall gewesen zu sein scheint. Denn das Stäupen ist die regelmässige Strafe des kleinen Diebstahls¹⁾. Über die Umwandlung der Todesstrafe für einen Dieb in eine Geldstrafe ist die Rede z. B. auch im ältesten Wackenbuch des Revaler St. Johannis Siechenhauses. Die betreffende Notiz stammt aus der Mitte des XV. Jahrhunderts²⁾. Im Wege der Begnadigung konnte auch eine schwerere oder mehr schimpfliche Todesstrafe in eine leichtere oder ehrlichere Todesstrafe umgewandelt werden. So wurde im Jahre 1501 (oder 1500) in Reval eine Frau, anstatt wegen Diebstahls lebendig begraben zu werden, infolge der Bitte mehrerer Bürger enthauptet³⁾.

Einen interessanten Briefwechsel zwischen den Komturen zu Memel und zu Goldingen und dem Hochmeister, aus dem Anfang des XV. Jahrhunderts, über Diebstahl und Massregeln gegen ihn sowie über die Strafen schildern uns zwei Urkunden. In der ersten schreibt der Komtur zu Memel dem Hochmeister, dass die Kuren an der preussischen Grenze stehlen, nämlich: das die lute von Kuerlandt . . . nemen alles, was die of dem strande vinden, und jagen in der wiltnisse vor der Mymmel of und neder, und die lute von der Mymmel, die do erbeiten in der wiltnisse, die haben mir iczund gar gevache geclagen, das sie vor in nichte behalden können, sundir die stelen in ire spise und ire gerete, und was sie in iren buden haben . . .⁴⁾. Daraufhin antwortet der Komtur zu Goldingen dem Hochmeister am 19. Januar 1409: . . . das sies also machin, das keine klage obir sie kome; werden sie dar obir begriffen, man sulle sie in die thymnitze setzen und an die helse richten. Wolden si dor obir nicht abe lasen, wurden sie denne begriffen, man sulde sie an die bome hengen: do sulde keine clage noch komen . . .⁵⁾. Also verspricht der Komtur zu Gol-

1) Damit ist auch die Meinung E. v. Nottbecks, dass man nicht genau nach den angegebenen Beträgen richtete, widerlegt. E. v. Nottbeck, op. cit., S. 33.

2) P. Johansen, Das älteste Wackenbuch des Revaler St. Johannis-Siechenhauses, S. 2.

3) E. v. Nottbeck, op. cit., S. 68, Folio 140.

4) U. B. IV, 1778.

5) U. B. IV, 1782.

dingen, so zu verfahren, dass keine Klagen mehr kommen, und wenn jemand beim Diebstahl ertappt wird, so setzt man ihn vorläufig ins Gefängnis¹⁾, und falls dieses nicht hilft, so droht er mit dem Hängen, so dass keine Klagen mehr kommen²⁾.

Moritz Brandis führt ein Urteil vom Jahre 1505 an betreffend die Bauern in seiner Arbeit „Ritter-Rechte des Fürstentums Ehsten“³⁾, Buch II, Artikel II, lex 11⁴⁾. Aus diesem Urteil folgt ganz allgemein ohne irgendwelche näheren Angaben betreffs des Gegenstands oder Wertes des gestohlenen oder geraubten Gutes: wenn ein Bauer von einer anderen Herrschaft gestohlen oder geraubt hat, so hat er sein Leben und Vermögen verwirkt. Der Text des Satzes ist im Ausdruck nicht präzise und lautet wörtlich: . . . effte welcke beslagen würde in eines andern herschop dofflicken, vnd dat weldelicken vt entfurde, dat sall men idt so mede holden, de soll sin hals verbordt hebben vnd allent dat men vme besleyt . . .

Zum Schluss sei noch die zusammen mit der Strafe eintretende Recht- und Ehrlosigkeit des Verbrechers erwähnt. Der mittelalterliche Begriff der Rechtlosigkeit scheint, wie R. His vorsichtig bemerkt, Verlust der Gerichtsfähigkeit und der damit verbundenen Rechte zu umfassen. Die Ehrlosigkeit ist dagegen Verlust der Glaubwürdigkeit, insbesondere der Eidesfähigkeit⁵⁾. Die Recht- und Ehrlosigkeit tritt teils von selbst ein, teils erst nach der betreffenden Verurteilung seitens des Gerichts oder eines anderen dazu kompetenten Organs.

Nach dem Sachsenspiegel tritt im Falle des Diebstahls und Raubes die Recht- und Ehrlosigkeit sofort nach der Tat ein⁶⁾. Merkwürdig ist aber der Umstand, dass die Bestimmungen des Sachsenspiegels, welche von der Recht- und Ehrlosigkeit der

1) Thymnitze = Gefängnis, nicht als Strafe, sondern als Sicherungshaft bis zum Gerichtstage, um das Entweichen des Missetäters zu verhindern.

2) H. v. Freymann, op. cit., S. 273, Anm. 237, meint, dass es sich hier eher um eine administrative Massregel handelt, sagt aber leider nicht, woraus er dies folgert.

3) Abgedruckt in den Monumenta Livoniae Antiquae, III. Bd.: Moritz Brandis, Collectanea, enthaltend die Ritterrechte des Fürstentums Esten, hrsg. von C. Paucker, S. 148, insb. Anm. 11, Urteil Nr. 183.

4) Das Wort Ehsten oder Esten ist dem Vorbilde Preussen, Sachsen u. dgl. nachgebildet und soll ebensoviel wie Estland heissen.

5) R. His, Strafrecht, S. 579 f.

6) R. His, Strafrecht, S. 580 und 56.

Diebe sprechen, wie Sachsenspiegel I 38,1; II 13,1; II 29; III 45,9¹⁾, im Livländischen Rechtsspiegel fehlen.

Überhaupt sagt der Livländische Rechtsspiegel nichts vom Verlust des Rechtes und der Ehre im Falle des Diebstahls. Gewisse Nachteile in der prozessualischen Beweisführung werden geschildert in II 1, 4—7, auch in I 29, bieten aber für das materielle Recht nichts²⁾. Ebenso lässt sich aus den livländischen Bauerrechten nichts Bestimmtes entnehmen. Die Mutterrechte Revals und Rigas, das Lübsche und Hamburgische Stadtrecht, halten (nach Cropp) im Falle des Diebstahls die Ehrlosigkeit für selbstverständlich und erwähnen sie daher auch nicht³⁾. Es heisst im mittelniederdeutschen Kodex des Lübschen Rechts für Reval vom Jahre 1282, Artikel 165, dass derjenige, welcher gestohlen oder geraubt hat: . . . de ne scal nicht hebben so gvt recht als en ander gvt. vnbesproken man. Daraus kann gefolgert werden, dass auch im Falle des Diebstahls den Täter *ipso iure* gewisse Nachteile trafen, eine ausdrückliche Bestimmung über das Eintreten der Recht- und Ehrlosigkeit ist dagegen nicht zu finden⁴⁾.

Folgende Stellen des Rigaschen Stadtrechts behandeln die Recht- und Ehrlosigkeit. Erstens Artikel 13 des Ältesten Rigaschen Stadtrechts: *quicumque satisfacit urbi de furto, atque si conuictus fuerit postmodum, iure civili carebit*. Also derjenige, welcher der Stadt Diebstahls wegen Genugtuung geleistet hat, verliert sein Bürgerrecht, wenn er dessen abermals überzeugt wird. Im folgenden Artikel, also Artikel 14, wo die Rede wohl nicht vom Diebstahl ist, steht unter anderem: *perdet honorem uel ius ciuile*. Also: er verliert die Ehre oder das Bürgerrecht. Hieraus folgt auch, dass der Verlust von *ius ciuile* an dieser Stelle nichts anderes als der Verlust der Ehre ist.

Die Recht- und Ehrlosigkeit ist von der Friedlosigkeit zu unterscheiden, welche auch nach Rigaschem Stadtrechte Platz griff, wenn derjenige, welcher eines Verbrechens, das an Leib und Gut geht, also auch der Dieb, angeklagt wird und nicht vor Gericht erscheint. So im Hamburgisch-Rigaschen Rechte VII 4; X 11. Auch in den Umgearbeiteten Rigaschen Statuten II 14. Im erst-

1) C. R. Köstlin, Der Diebstahl nach dem deutschen Rechte vor der Karolina, S. 184 f.

2) Siehe H. v. Freymann, op. cit., S. 234 ff.

3) Cropp, op. cit., S. 346 ff.

4) Über Raub vgl. unten bei dessen Behandlung.

genannten Artikel heisst es: ... is he beclaget vmme vngerichte, dat eme an sin lif ofte an sine sunt gheit, men sal ene tohant vervesten. Dasselbe inhaltlich in den anderen Bestimmungen.

Sonst finden sich im Rigaschen Stadtrecht keine Normen über die Recht- und Ehrlosigkeit, weder im Ältesten Rigaschen Recht, noch in den späteren Aufzeichnungen. Stellen wie Hamburgisch-Rigasches Recht VII 4; X 11 und in den Umgearbeiteten Rigaschen Statuten II 14 sprechen nicht von der Recht- und Ehrlosigkeit, sondern von der Verfestung, d. i. von der Friedlosigkeit.

b. Kleiner Diebstahl.

Gewöhnlicher kleiner Diebstahl liegt vor, wenn erstens der Wert des Gestohlenen unter einem gewissen Grenzwerte liegt und zweitens besondere Umstände, die den Diebstahl als besonderen Diebstahl kennzeichnen, nicht vorliegen. Also schematisch ausgedrückt kommt hier der Satz in Anwendung: wer im Werte unter a stiehlt, wird so und so bestraft. Als Strafen treten hier regelmässig an die Stelle der Todesstrafe Strafen an Haut und Haar, sowie Verstümmelungsstrafen¹⁾.

Der Livländische Rechtsspiegel behandelt den kleinen Diebstahl in II 1, 2: stelet he (der Dieb) benedden einem verdinge, ein merk mit einem heten isern an den backen edder an den oren, edder to der stupe slan, he en betere it denn mit sös marken lantgudes. Danach liegt kleiner Diebstahl vor, wenn der Wert des gestohlenen Gutes weniger als einen Ferding beträgt. Das Revaler Stadtrecht von 1257 sagt vom kleinen Diebstahl im Artikel 37 folgendes: *si autem furti estimatio minoris precii fuerit, hoc est minus quam octo solidi, sicut uulgo solet dici, fur uerberandus est tondendus, nisi talis fuerit quod se eximere possit tam per annos quam per facultates suas, tertia pars iudici, tertia ciuitati, et tertia cedet actori.*

Also ist demnach kleiner Diebstahl — Diebstahl unter 8 Schillingen oder 1 Ferding²⁾.

Was das Verbrechen anbelangt, so lautet Artikel 37 des mittelniederdeutschen Revaler Stadtrechts von 1347 ganz ebenso. Die Strafe wird aber anders ausgedrückt, wenn sie auch im

1) R. His nennt sie zusammen mit einem Worte Leibesstrafen, Geschichte, S. 85.

2) Siehe S. 38 Anm. 2.

wesentlichen dem Kodex von 1257 gleich ist. Es heisst: is id dat et myn wert ist wan VIII schillinge so sal men ene slan id en sy dat he vrunt ghenete vnde sik myt gelde quit kope das drudden deil des geldes hort deme richter dat druddendeil der stad dat drudden deil sime weddersaken. Dasselbe ist der Fall auch in der Ergänzung zum Revaler Kodex von 1282, Artikel 175. Auch dort ist die Rede von Diebstahl unter einem Ferding, und in Hinsicht der Strafe weicht der Artikel vom Revaler Recht vom Jahre 1347 nur insofern ab, als in jenem anstatt des Stäupens das Scheren genannt wird.

Auch das Rigasche Stadtrecht kennt den gewöhnlichen kleinen Diebstahl. Zum erstenmal findet er Erwähnung im Hamburgisch-Rigaschen Stadtrecht vom Jahre 1270, X 7. Danach soll man den Dieb, der unter 8 Schillingen gestohlen hat: to der stupe slan vnde mit einem gloyenden slotele an sin ene lier bernen, vnde darto sal he de stat vorsueren. Die Besprechung der Strafen wird unten am Ende des Abschnitts folgen. Anders als alle bis jetzt angeführten Quellen lauten die Umgearbeiteten Rigaschen Statuten aus dem Ausgang des XIII. Jahrhunderts. Es wird dort innerhalb des kleinen Diebstahls noch ein Unterschied gemacht, es werden sozusagen zwei Abstufungen des kleinen Diebstahls unterschieden. Erstens, nach X 2, 2 Diebstahl im Werte von einem halben Ferding bis zu einem Ferding ausschliesslich¹⁾. Und zweitens, nach X 2, 3 Diebstahl unter einem halben Ferding²⁾. Der Unterschied zeigt sich vor allem in der Strafe, die im ersteren Fall ist: ... tho den thenen bernen ofte dat ore afsniden, vnde laten ene de stat vorsweren vnde vörwilkören bi sime halse. Und im letzteren Falle heisst es in bezug auf die Strafe, man solle den Täter: tho der stupe slan vnde sal eme de stat vorbeden bi sineme liue. Napiersky bezeichnet den ersteren Fall als mittleren, den letzteren als kleinen Diebstahl und den in X 3 vorkommenden Fall — Diebstahl von Hühnern, Gänsen, Obst u. s. w. — den wir als besondere Art des Diebstahls unten behandeln werden, als kleinsten Diebstahl³⁾.

Die Bauerrechte drücken sich hier viel unpräziser als die übrigen Quellen aus. Das Kurländische Bauerrecht erwähnt im

1) Denn der Diebstahl im Werte eines Ferdings gilt nach X 2, 1 schon als grosser Diebstahl.

2) Vgl. auch P. Grossmann, op. cit., S. 259.

3) F. G. v. Bunge (und Napiersky), Riga, S. 317 f.

Artikel 14, dass Diebstahl im Werte unter 8 Artig — benederen 8 ortinge — mit 4 Oseringen Busse oder mit Stäupen gestraft wird: so iss de bothe 4 osseringe, adder man sall em thorstupe schlahn. Dass hier gewöhnlicher Diebstahl vorliegt, darüber vergleiche die Ausführung zu demselben Artikel bei der Behandlung des gewöhnlichen grossen Diebstahls¹⁾.

Das Erzstiftische Bauerrecht (Artikel 14) verordnet in betreff des kleinen Diebstahls: is dat it (der Diebstahl) ein marck ist, so wert er (der Dieb) mit ruten gehowen, dartho de oren verkorth und durch die wangen gebranth. Selbstverständlich ist darunter nicht zu verstehen Diebstahl im Werte von einer Mark, also Diebstahl von einem genau fixierten Betrage. Vielmehr folgt aus dem Zusammenhang mit den nebenanstehenden Artikeln, die wohl gleichfalls korrumpiert und ungenau sind, dass hier Diebstahl im Werte bis zu einer Mark zu verstehen ist²⁾. Das Livische Bauerrecht, sowie das Bauerrecht der Esten in der Wiek behandeln weder den gewöhnlichen kleinen noch den gewöhnlichen grossen Diebstahl.

Wirft man einen Blick ins urkundliche Material, um die Anwendung der vorgeführten Rechtsaufzeichnungen zu verfolgen, so ergibt sich folgendes.

Es liegt z. B. ein Fall des kleinen Diebstahls in einem Protokoll des Herbersschen Auszuges aus dem alten Gerichtsbuch vor, wo ein Dieb, es war im Jahre 1465, gestohlen hatte folgende Gegenstände: eine Schaufel, eine Schiffsdeichsel (?), einen Reif und ein Beil³⁾.

Ausführlicher ist eine andere Stelle desselben Auszuges. Es heisst dort: Anno 1498 . . . ward ins Gefängnis gesetzt Tönnis Papenbrot und Diedrich Sinder, die hatten einem Priester Namens Herr Johann Schubiart 4 Hühner gestohlen. Da erkannte der ehrsame Rat, dass, weil die Hühner nicht über einen Ferding wert wären, sie die Stäupe mit 3 Mark ablösen könnten. So sassen sie da gegen 4 Wochen und sie lösten die Stäupe mit 3 Mark ab . . .⁴⁾.

Das Sitzen im Gefängnis ist selbstverständlich hier nicht als Freiheitsstrafe angewandt, sondern als Sicherungsmittel, wie es

1) Siehe oben Seite 39 f.

2) Vgl. F. Stillmark, op. cit., S. 46.

3) E. v. Nottbeck, op. cit., S. 53, Folio 26.

4) E. v. Nottbeck, op. cit., S. 66, Folio 126.

auch aus dem Protokoll zu ersehen ist. In diesem Fall wird, wie es das Revaler Stadtrecht zulässt, die Strafe durch eine Geldzahlung ersetzt.

Wie schon oben erwähnt wurde, kommen im Falle des kleinen Diebstahls Leibesstrafen zur Anwendung, die manchmal durch Geldzahlungen ablösbar sind, manchmal auch die Verweisung aus der Stadt nach sich ziehen. So verordnet der Livländische Rechtsspiegel II 1 im Falle des kleinen Diebstahls die Brandmarkung auf den Backen oder am Ohr, oder, heisst es weiter, die Stäupung. Es wird aber dem Täter auch gestattet, sich durch Zahlung von 6 Mark Landgutes von der Strafe zu lösen.

Im Revaler Kodex von 1257 (Artikel 37) bestand die Strafe in Stäupung und Scheren, es sei denn, dass es in gewissen Fällen, so im Falle jugendlichen Alters — *tam per annos quam per facultates suas* — gestattet war sich loszukaufen. Der Revaler Kodex vom Jahre 1347 verordnet dagegen im Artikel 37 bloss die Prügelstrafe ohne Scheren, und die Ergänzung zum Revaler Kodex von 1282 sieht allein das Scheren ohne Stäupung vor, wie es wörtlich heisst: ... *men schal den dief scheren is oc dat he sich ut copet mit sineme ghude* ... Tatsächlich wurde hier von diesen fixierten Normen zuweilen abgewichen. So wurde nach einem Gerichtsurteil vom Jahre 1465, das viel späteren Ursprungs als die Quellen sind, der Dieb wegen kleinen Diebstahls gestäupt und ihm das Ohr abgeschnitten. Danach wurde er aus der Stadt verbannt¹⁾.

Das Rigasche Recht drückt sich ausführlicher aus. Im Hamburgisch-Rigaschen Stadtrecht von 1270, X 7 heisst es: man soll den Dieb stäupen und mit einem glühenden Schlüssel ein Zeichen an den Backen einbrennen und danach soll der Täter die Stadt verschwören. Darunter ist zu verstehen, dass man den Täter zwingt zu schwören, dass er das Gebiet der Stadt verlasse und bei Verlust des Lebens nicht mehr zurückkomme. Die Umgearbeiteten Rigaschen Statuten strafen den Diebstahl von $\frac{1}{2}$ Ferding bis zu einem Ferding (excl.) mit der Brandmarkung an den Zähnen oder mit dem Ohrabschneiden²⁾, ferner wird der Dieb

1) E. v. Nottbeck, op. cit., S. 53, Folio 26. Siehe auch oben S. 48.

2) Das Ohrabschneiden, eine der üblichsten Diebstahlsstrafen, kommt fast in allen deutschen Ländern als Strafe des kleinen Diebes vor. Es ist zugleich ein bequemes Mittel den Täter zu kennzeichnen. Näheres R. His, Strafrecht, S. 519.

verbannt. Im anderen Falle, wenn der Dieb im Werte unter einem halben Ferding gestohlen hat, tritt bloss die Prügelstrafe ein, welcher die Verbannung folgt.

Die Bauerrechte strafen den kleinen Diebstahl auf folgende Weise. Nach Artikel 14 des Kurländischen Bauerrechts wird er mit dem Stäupen oder mit einer Geldstrafe von 4 Oseringen gestraft. Derselbe Artikel des Erzstiftischen Bauerrechts ist weitläufiger. Er setzt als Strafe Rutenschlagen, Abschneiden des Ohres und Brandmarken der Wange fest. Über das Eintreten der Recht- und Ehrlosigkeit siehe oben beim grossen Diebstahl.

Die Strafen des kleinen Diebstahls sind, wie aus dem hier angeführten zu ersehen, im allgemeinen sehr einheitlich, im einzelnen treten hier aber recht verschiedene Nuancen hervor: so das Brandmarken an verschiedenen Kopftheilen, das Ohrabschneiden, das Stäupen. Nach Revaler Stadtrecht auch das Scheren des Haupthaars.

Die Stadtrechte verbannen überdies den verurteilten Dieb aus den Grenzen der Stadt, um den verbrecherischen Menschen loszuwerden. Die Mehrzahl der Quellen erlaubt im Falle des kleinen Diebstahls dem Täter durch Zahlung einer gewissen Geldsumme sich loszukaufen.

II. Besonderer Diebstahl.

Hierher gehören zwei verschiedene Gruppen von Diebstahlsarten. Erstens sind zu unterscheiden verschiedene Fälle des Diebstahls, deren Tatbestand sich vom gewöhnlichen Diebstahl durch einen besonderen Ort der Begehung, durch eine besondere Art der Begehung oder durch besondere Diebstahlsobjekte auszeichnet, wie unten eingehend besprochen wird. Sie werden meist schwer bestraft, vor allem mit Todes- oder Leibesstrafe. Von diesen — sie seien mit dem allgemeinen Ausdruck „besondere, qualifizierte Fälle des Diebstahls“ benannt — sind andererseits zu unterscheiden die Fälle von Diebstahl landwirtschaftlicher Erzeugnisse, sowie andere ähnliche und angrenzende Fälle. Die Vergehen dieser zweiten Gruppe werden in der Regel, doch nicht ausschliesslich, mit Geldstrafen geahndet. Diese Vergehen seien allgemein mit dem Ausdruck „besondere, privilegierte Fälle des Diebstahls“ bezeichnet, um sie einerseits vom gewöhnlichen Diebstahl und andererseits von den qualifizierten Fällen des Diebstahls zu unterscheiden.

a. Qualifizierte Fälle des besonderen Diebstahls.

Wie gesagt, zerfallen die qualifizierten Fälle des besonderen Diebstahls in drei Untergruppen. Erstens bilden eine Untergruppe alle Fälle des Diebstahls, welche durch einen besonderen Ort der Begehung der Tat gekennzeichnet sind. Hierher gehören folgende Fälle. An erster Stelle sei genannt der Kirchendiebstahl, welcher mit Ausnahme der Aufzeichnungen des Revaler Stadtrechts in allen Rechtsquellen erwähnt wird. Nicht nur Kirchen, wozu nach einigen Rechtsquellen auch die Kirchhöfe gehören, sondern auch andere Orte finden besondere Behandlung. Es sind die Badstube, die Burg, die Mühle, dazu auch einfach die Stube. Die zweite Untergruppe umfasst alle Fälle, welche den Diebstahl an besonderen Gegenständen von den übrigen Fällen unterscheiden. Hier kommt eine mannigfaltige Reihe von Gegenständen in Betracht, welche untereinander wenig Gemeinsames haben. Es seien an dieser Stelle hervorgehoben Menschendiebstahl, ferner Zehntendiebstahl und Grenzdiebstahl, schliesslich der Hakendiebstahl. Ausserdem gehört zu dieser Untergruppe auch noch das Stehlen der eigenen von anderen gepfändeten Sachen. Teilweise könnte hierher auch der Funddiebstahl gehören, teilweise kennzeichnet sich dieser aber durch eine besondere Art der Begehung. Andere Fälle des durch die besondere Art der Begehung gekennzeichneten Diebstahls sind der Betrug (im heutigen Sinn) durch falsches Mass resp. falsches Gewicht, der jedoch nach dem livländischen Rechte als Diebstahl bezeichnet wird; ferner der Diebstahl an Sendegut und damit verwandte Fälle, die alle unten besprochen werden.

A. Durch den Ort qualifizierte Fälle des besonderen Diebstahls.**a. Kirchendiebstahl.**

Die Kirchen galten grundsätzlich als befriedet. Zahlreiche Landfriedensordnungen des Heiligen Römischen Reichs bestätigen dieses und strafen die dort begangenen Verbrechen als Friedensbrüche mit höheren Strafen. Als Grund der Befriedung der Kirchen wird im allgemeinen die Heiligkeit der Kirche angesehen. Anderer Meinung ist z. B. K. Weitzel, welcher die Qualifikation der Strafen hier nicht in der Heiligkeit des Ortes, sondern in der leichteren Möglichkeit hier Diebstahl zu

begehen sieht¹⁾. Neben den Kirchen wird nicht selten auch der Kirchhof erwähnt.

Auch die livländischen Quellen stellten Kirchendiebstahl unter höhere Strafe. Den Kirchhof erwähnt nur der Livländische Rechtsspiegel. So heisst es dort II 3: . . . de . . . roven . . . kerken edder kerkhof. Also: die die Kirche oder den Kirchhof berauben. Die Bestimmungen, welche den Kirchendiebstahl behandeln, sind in den livländischen Rechtsaufzeichnungen recht verschieden und weichen wie in bezug auf die Ausdrucksweise, so auch in bezug auf den Inhalt und die Strafe voneinander ab. Es heisst einmal Kirchendiebstahl, dann Kircheneinbruch, endlich nicht selten auch Kirchenraub. Als Strafen werden meist Todesstrafen vorgesehen, es handelt sich fast ausschliesslich um den Strang oder das Rad.

Es ist zu unterscheiden einerseits zwischen Diebstahl in der Kirche an Personen, welche sich z. B. während des Gottesdienstes in der Kirche befinden, und andererseits zwischen Diebstahl am Kirchenvermögen, so vor allem am Kirchengesamt.

Hinsichtlich der Ausdrücke, welche den Täter, den Kirchenverbrecher, bezeichnen, sei vor allem eine Urkunde etwa vom Jahre 1400 herangezogen: . . . also wart dat want bestolen van roveres²⁾ hande in einer beslotener kerken, . . . — also ward das Gewand gestohlen von Räubers Händen in einer verschlossenen Kirche. Und in derselben Urkunde heisst es etwas weiter in bezug auf dieselbe Angelegenheit: . . . dat it ut stolen wart van deives handen ut der beslatenen kerken . . . — dass es gestohlen ward durch Diebes Hände aus der verschlossenen Kirche. Hieraus ist zu ersehen, dass keine Genauigkeit in den Ausdrücken geherrscht hat, der Täter wird bald Dieb, bald Räuber genannt. Und nicht viel besser steht es damit in den Rechtsbüchern und Stadtrechten, wie unten noch gezeigt werden wird.

Das Älteste Ritterrecht 52, 2 redet vom kerkenbreken, also vom Kircheneinbruch; der Livländische Rechtsspiegel spricht vom Kirchendiebstahl: . . . stelet ein def . . . in der

1) K. Weitzel, Diebstahl und Frevel und ihre Beziehungen zu Hoch- und Niedergerichtsbarkeit in den alemannischen Rechtsquellen des Mittelalters, S. 18 f.

2) Allerdings ist die ganze Urkunde unleserlich und undeutlich, U. B. IV, 1582.

kerken . . . , so II 1, 3, daneben aber auch vom Kirchenraub, so II 3: de . . . roven . . . kerken edder kerkhof. Der Ausdruck Kircheneinbruch — kerkenbreken — wird auch im Livländischen Rechtsspiegel I 29 erwähnt.

Das Rigasche Stadtrecht spricht vom Kircheneinbrecher; so das Hamburgisch-Rigasche Stadtrecht von 1270, X 7 und die Umgearbeiteten Rigaschen Statuten X 1: beide Stellen gebrauchen das Wort kerkenbrekere¹⁾.

Dagegen enthält das Revalsche Stadtrecht überhaupt keine Bestimmungen über den Kirchendiebstahl. Daraus ist aber noch nicht zu folgern, dass die Revalenser den Kirchendiebstahl als gewöhnlichen Diebstahl strafften; das Gegenteil ergibt sich aus den Gerichtsurteilen. Ganz lakonisch heisst es in einem Urteil aus dem Herbersschen Auszuge des alten Gerichtsbuches: Weib und Mann haben die Kirche bestohlen, er ist mit dem Rad gebrochen und sie lebendig begraben²⁾. Für den gewöhnlichen Diebstahl war statt dessen die Strafe des Hängens, und nicht die qualifizierte Todesstrafe — das Rad — vorgesehen.

Von den Bauerrechten beschäftigen sich mit dem Kirchendiebstahl das Livische Bauerrecht 41 (42) und das Kurländische Bauerrecht 21, sie stimmen aber miteinander nicht überein. Es heisst nämlich im Kurländischen Bauerrecht 21: wer in kercken . . . stellt, iss dat radd. Wer in Kirchen stiehlt, wird mit dem Rade bestraft. Anders das Livische Bauerrecht: dessen Handschrift des Roten Buches, desgleichen auch die des Codex Alexandrow, Artikel 41, 42, verordnen allen denjenigen, welche in den Kirchen rauben, die Todesstrafe — „is de halsz“ heisst es kurz.

Die Rigasche Handschrift dagegen straft im Falle des Raubes in der Kirche alternativ mit 40 Mark — also mit der Höhe der Mannbusse³⁾ — oder wie es heisst: sonst is der halsz ab.

Das unter dem Ausdruck Kircheneinbruch kein Raub, sondern Diebstahl gemeint wird, zeigen an erster Stelle die Umgearbeiteten Rigaschen Statuten X 1, wo gesagt ist: enen kerkenbrekere . . . de vp en loth ghestolen heuet . . . Somit stiehlt der Kircheneinbrecher. Auch Kirchenraub ist nach livländischen Rechtsquellen Kirchendiebstahl, denn oft wird in den mittelalter-

1) Siehe auch P. Grossmann, op. cit., S. 266.

2) E. v. Nottbeck, op. cit., S. 61, Folio 88 a. E.

3) Vgl. Livisches Bauerrecht, Rigasche Handschrift, Artikel 8: wer einen todtschlag gethan, hat in rechten verböret 40 mk. stiftischer münzte, . . .

lichen Quellen der Ausdruck Raub zur Bezeichnung der schwersten Diebstahlsfälle gebraucht¹⁾.

Was die Ausdrucksweise der Urkunden anbetrifft, so ist diese sehr unpräzise und verschieden.

Noch am besten wird der Kirchendiebstahl in einer Urkunde aus dem Anfang des XV. Jahrhunderts gekennzeichnet. Dort heisst es: . . . ein bose minsche na anwisinge des ovelen geistes to male swarleken bescheddeget heft des heiligen geistes kerke, hir binnen Darbte belegen, in veleme smide und clenode, dat he des anderen dages na nijars dage nu negest vorgangen dar ute nomen und stolen heft. . . Der Tatbestand betrifft einen Diebstahlsfall, — es wird direkt gesagt: genommen und gestohlen —, welcher an Kirchengerät begangen worden ist. Diebstahlsobjekt ist hier Geschmeide und Kleinodien²⁾.

In einer anderen Urkunde aus dem XV. Jahrhundert wird vom Berauben der Kirche gesprochen: . . . dat he in Oesel ene kerke hadde helpen beroven . . . — dass er in Ösel eine Kirche hatte berauben helfen³⁾. Dieses kann ebensogut Diebstahl als Raub bedeuten.

In einer dritten Urkunde, ungefähr vom Jahre 1420, bittet der Propst der Kirche von Ösel den Revaler Rat, den flüchtigen Kirchherrn zu Rotele festzunehmen: . . . umme monnegerleie sake, sunderliken umme smide und sulveren clenode, dat van der vorscreven kerken vorbistert und untverdichet, dar he en vorstender to was und den slotel to hadde. . .⁴⁾. Hier sind wieder andere Ausdrücke verwendet. Man bittet den Kirchherrn anzuhalten wegen mancherlei Sachen, insbesondere wegen Geschmeide und silbernen Kleinodien, welche der Kirche abhanden gekommen — vorbistert — und entwendet — untverdichet — sind, in welcher Kirche er Vorsteher war und den Schlüssel hatte.

Schliesslich sei an dieser Stelle noch ein Schreiben des Bischofs von Ösel an den Hochmeister vom Jahre 1427 erwähnt, wo an einer Stelle vom Rauben die Rede ist. Diese Stelle wird erläutert durch die Worte: . . . darut nemende kelke, cruetze,

1) Ed. Osenbrüggen, Theorie und Praxis des Liv-, Est- und Kurländischen Kriminalrechts I, S. 126.

2) U. B. IV, 1752.

3) U. B. V, 2385 vom Jahre c. 1420.

4) U. B. V, 2408.

monstrantzen, dar de hilghe licham unses Herren inne was . . .¹⁾, was ebensogut auch Diebstahl sein kann.

Bevor wir den Inhalt der Normen über den Kirchendiebstahl untersuchen, muss ein zweifacher Unterschied zwischen den einzelnen Arten des Verbrechens gemacht werden. Erstens zwischen Diebstahl in der Kirche an Personen, welche sich darin befinden, und andererseits Diebstahl an Kirchenvermögen. Zweitens kann der Kirchendiebstahl mit oder ohne Einbruch begangen werden, somit Kircheneinbruch oder Kirchendiebstahl sein.

Der Kircheneinbruch kommt im ersteren Fall — Diebstahl in der Kirche an Personen — selbstverständlich nicht in Betracht, weil jener nur bei verschlossenen Türen möglich ist, wenn keine Menschen sich in der Kirche befinden. Bei offenen Kirchentüren ist nur Diebstahl an Personen und Diebstahl am Kirchenvermögen möglich. Somit erhalten wir folgendes Schema.

- I. Diebstahl in der Kirche an dort verweilenden Personen,
- II. Diebstahl in der Kirche an Kirchenvermögen,
 - 1) ohne Einbruch — Kirchendiebstahl i. e. S.
 - 2) mit Einbruch — Kircheneinbruch.

Es ist nicht immer leicht festzustellen, wo die Rechtsquellen vom Diebstahl in der Kirche an Personen, und wo sie vom Diebstahl am Kirchenvermögen reden. Hier kommen folgende Bestimmungen der livländischen Rechtsaufzeichnungen in Betracht. Livländischer Rechtsspiegel II 1, 3; Livisches Bauerrecht 41 (42); Kurländisches Bauerrecht 21. Soviel kann sicher gesagt werden, dass diese Normen keinen Einbruch vorsehen.

Ob aber der Livländische Rechtsspiegel II 3 auch hierher gehört, oder zum Einbruchsdiebstahl, ist schwer zu sagen. Der Satz selbst erwähnt keinen Einbruch, die hohe Strafe aber — das Rad — und die Bezeichnung des Tatbestandes als Raub veranlassen dazu, in diesem Fall doch eher Einbruchsdiebstahl anzunehmen. Die Stelle würde im Hochdeutschen lauten: diejenigen, welche die Kirche oder den Kirchhof berauben, werden gerädert²⁾.

Der Livländische Rechtsspiegel II 1, 3 sagt nicht deutlich, ob hier Diebstahl in der Kirche an Personen oder am Kirchen-

1) U. B. VII, 663.

2) Der Text lautet eigentlich: . . . de . . . roven . . . kerken edder kerkhof. . . de schal men alle radebrenken.

vermögen vorgesehen ist. Es heisst dort: stelet ein def . . . in der kerken . . . dat eines lodes wert is, dat is de galge. Es wird nur der Ort der Begehung der Tat — in der Kirche — ohne nähere Erläuterung erwähnt.

Der Inhalt des Livischen Bauerrechts 41 (42) kann nur im Zusammenhang mit dem ihm vorhergehenden Artikel desselben Bauerrechts verstanden werden. Dieser¹⁾ lautet im wesentlichen, d. i. abgesehen von den Strafen, in allen Handschriften des Livischen Bauerrechts inhaltlich gleich. Der Text der Rigaschen Handschrift verordnet: wer den anderen beraubt auf dem wege auf 6 pfennig wehrt, der soll bezahlen und wiederumb geben 40 mk. münzte. Und der hier in Betracht kommende nächste Artikel, welcher den Kirchendiebstahl behandelt, lautet im allgemeinen in allen drei Texten ebenfalls gleich. In der Rigaschen Handschrift heisst es: . . . undt in der kirchen ist deszgleichen . . .

Wenn man jetzt beide Artikel zusammenzieht, so erhält man folgenden Tatbestand: „wer den anderen beraubt in der Kirche u. s. w.“. Folglich ist im Livischen Bauerrecht die Rede von dem Stehlen in der Kirche an Personen, die die Kirche besuchen, worauf die Worte „den anderen“ deuten. Dasselbe folgt auch aus dem estnischen Text des Bauerrechtes²⁾:

Estnischer Text.

III. Kess roiwi wise uechest tei-
sest wottep teh pehl ellick kircko
ellik toa seest ux assi miss kuss
tibbo wert on, se maksap 40 w.

Übersetzung³⁾.

III. Wer in der Weise des Räu-
bers von dem andern nimmt
auf dem Wege oder aus der
Kirche oder aus der Stube eine
Sache, welche 6 Pfennige wert
ist, der zahlt 40 w.⁴⁾

Kürzer ist die Behandlung des Kirchendiebstahls nach dem Kurländischen Bauerrecht, dessen Artikel 21 einfach sagt: wer in kerken . . . stellt⁵⁾, iss dat radt. Welche Art der Begehung der Tat hier gemeint ist, lässt sich nicht leicht entscheiden.

1) Es ist der Artikel 41 (40).

2) Der Text reicht allerdings über die hier betrachtete Periode hinaus, er gehört dem XVII. Jahrhundert an. L. Arbusow, Bauerrechte, S. 68 und die Berichtigung dazu S. 641.

3) L. Arbusow, Bauerrechte, S. 69 f.

4) w ist vermutlich „valge“ — weiss, also silberne Münze. Vgl. dazu K. v. Amira, Nordgerm. Obligationenrecht I, S. 447.

5) d. h. stiehlt.

Wie schon erwähnt, finden sich im Revaler Stadtrecht keine speziellen Normen über den Kirchendiebstahl. Dass aber auch in Reval Kirchendiebstahl vorkam, zeigt z. B. der Herberssche Auszug aus dem alten Gerichtsbuche, wonach im Jahre 1471 ein Dieb Namens Gorris gerichtet¹⁾ wurde — ein Arbeitsmann aus der Stadt —, welcher einem Schweden Bertold Nickels in der Mönchskirche den Beutel aufgeschnitten hatte, in welchem 2 Mark Rigisch und 7 schwedische Artige waren²⁾.

Das Rigasche Stadtrecht behandelt nur den Kircheneinbruch, nicht aber einfachen Kirchendiebstahl.

Somit kann zusammenfassend gesagt werden, dass das Landrecht nicht genau angibt, an wem der Diebstahl begangen wird, ob an den Personen oder am Kirchenvermögen. Ebenso das Kurländische Bauerrecht. Dagegen folgt aus dem Livischen Bauerrecht, dass nach ihm Diebstahl an Personen, die etwa in der Kirche verweilen, gemeint ist. Die Stadtrechte, wie Revals so auch Rigas, übergehen den einfachen Kirchendiebstahl.

Es ist nicht unwahrscheinlich, dass die livländischen Quellen den Kirchendiebstahl, d. h. den Diebstahl an Personen in der Kirche, als leichteren Fall des Kirchendiebstahls, im Gegensatz zum Diebstahl an Kirchengut als dem schwereren Fall, betrachten und darnach im ersteren Falle mit dem Enthaupten oder Hängen strafen, im letzteren dagegen mit der schwersten Todesstrafe — dem Rade. Somit würden folgende Artikel sich auf Diebstahl in Kirchen an Personen beziehen: Livländischer Rechtsspiegel II 1, 3; Livisches Bauerrecht 41 (42); Kurländisches Bauerrecht 21 dagegen und ebenso Livländischer Rechtsspiegel II 3 — auf Diebstahl an Kirchenvermögen. Dann wäre auch die Frage gelöst, auf welche Art des Kirchendiebstahls, die erste oder die zweite, die einzelnen Bestimmungen sich beziehen.

Eine andere Art des Kirchendiebstahls im w. S. ist das Verbrechen des Kircheneinbruchs, von dem folgende Normen der livländischen Rechtsaufzeichnungen reden. Vor allem das Älteste Ritterrecht 52, 2, wo der Kircheneinbruch ganz kurz angedeutet wird³⁾. Ferner heisst es, wohl nicht leicht verständlich, im

1) Darunter ist Todesstrafe gemeint. Die Art ist nicht angegeben.

2) E. v. Nottbeck, op. cit., S. 54, Fol. 38.

3) F. G. v. Bunge, Estland, S. 326, behandelt diesen Fall unter Raub.

Livländischen Rechtsspiegel II 3, wie schon oben erwähnt worden ist: . . . de . . . roven . . . kerken . . .

Dagegen beschäftigt sich das Rigasche Stadtrecht als einzige livländische Quelle mit dem Kircheneinbruch eingehender. Wie im Hamburgisch-Rigaschen Stadtrecht X 7, so wird auch in den Umgearbeiteten Rigaschen Statuten X 1 der Kircheneinbrecher besonders erwähnt. Die erste Stelle verordnet einfach, dass der Kircheneinbrecher gerädert werden soll. Die zweite Stelle, in den Umgearbeiteten Rigaschen Statuten, widmet diesem Verbrechen einen speziellen Artikel, in dem es heisst: enen kerkenbrekere, de vppe der openbaren schult begrepen wert, de vp en loth ghestolen heuet, den sal men setten vp en rath. Den auf offener Schuld ergriffenen Kircheneinbrecher soll man auf ein Rad setzen.

Als Strafe des Kircheneinbruchs wird überall das Rädern — die schwerste Hinrichtungsart — angewandt.

Was die Strafe des Kirchendiebstahls ohne Einbruch anbetrifft, so wird auch Diebstahl an Kirchenvermögen mit dem Rade bestraft.

Das Bestehlen von Personen in den Kirchen bedrohen die Quellen meist mit dem Strange. Das Livische Bauerrecht 41 (42) verordnet als Strafe — ist der Hals. Dieser Ausdruck ist allgemein und bezeichnet keine spezielle Hinrichtungsart. Gewöhnlich werden aber das Rädern und andere speziellere Arten besonders erwähnt. Ob demnach hier der Strang oder das Enthaupten gemeint ist, müsste dahingestellt bleiben, wenn man nicht annehmen dürfte, dass, wie überhaupt bei den Germanen, der Diebstahl als eine heimliche Tat auch hier mit der schimpflichen Strafe des Stranges gestraft wird. Das Enthaupten galt als ehrliche Hinrichtungsart und wurde bei einer heimlichen Tat selten angewandt. Somit muss auch hier der Strang als Hinrichtungsart angenommen werden¹⁾.

Überdies sei noch erwähnt, dass die Rigasche Handschrift des Livischen Bauerrechts 41 dem Täter gestattet, sich von der Todesstrafe mit 40 Mk. Münze zu lösen, und der Estnische Text des Bauerrechts nur 40 Weisse²⁾ angibt, ohne die Todesstrafe zu erwähnen.

1) R. His, Geschichte des Strafrechts, S. 82.

2) Eigentlich „40 w“. Siehe den Text auf der Seite 56.

Das Kurländische Bauerrecht 21 gibt nicht die Art der Begehung des Kirchendiebstahls, sondern nur die Strafe des Räderns an. Nach der schweren Strafe zu urteilen, müsste hier Diebstahl am Kirchenvermögen angenommen werden, sicher kann man dies aber nicht behaupten.

Für das Revalsche Stadtrecht müsste man nach den oben-erwähnten Gerichtsurteilen folgern, dass Kirchendiebstahl am Kirchenvermögen mit dem Rade, dagegen Diebstahl an Personen mit dem Strange bestraft wurde¹⁾.

Neben dem Kirchendiebstahl nennt der Livländische Rechtsspiegel II 3 auch den Kirchhofsdiebstahl, der nur hier erwähnt wird. Der Kirchhofsdieb soll ebenso wie der Kirchendieb gerädert werden. Dieses ist aus dem Sachsenspiegel II 13, 4 übernommen worden.

Über den Wert des Gestohlenen reden nur einige Rechtsquellen.

So bezeichnen der Livländische Rechtsspiegel II 1, 3 und die Rigaschen Umgearbeiteten Statuten X 1 ein Lot als Mindestwert.

Ist der Wert des Objekts nach dem Livländischen Rechtsspiegel unter einem Lot, so liegt gewöhnlicher kleiner Diebstahl vor²⁾, worauf die Wörter: benedden dem gelt nicht, wo hirvor beret is, hinweisen³⁾.

Dasselbe muss für das Rigasche Recht gefolgert werden, und wenn man in Betracht zieht, dass 1 Lot ein Viertel eines Ferdings ist, so ist auch hier gewöhnlicher Diebstahl anzunehmen, und zwar kleinster Diebstahl, da das Rigasche Recht drei Stufen des gewöhnlichen Diebstahls kennt⁴⁾.

Dass das Livische Bauerrecht 41 (42) ein Mindestmass von 6 Pfennig⁵⁾ verlangt, ist nicht direkt ausgesprochen, doch lässt es sich aus dem Zusammenhang mit dem vorhergehenden Artikel und aus der Vergleichung mit dem estnischen Text folgern. Die Schlussworte dieses Artikels „desgleichen“ richten die Aufmerksamkeit auf den vorhergehenden Artikel, wo die Rede von 6 Pfennigen Mindestwert ist. Ob aber dieses Wort sich nur auf

1) Vgl. die Urteile, die schon oben erwähnt worden sind. E. v. Nottbeck, op. cit., S. 61, Fol. 88 a. E. und S. 54, Fol. 38.

2) Vgl. E. Osenbrüggen, op. cit., I, S. 128 f.

3) Im Texte des Wiek-Öselschen Lehnrechts fehlt diese Stelle.

4) Siehe oben S. 47.

5) Der estnische Text: 6 tibbo.

die Strafe oder auch auf den Tatbestand des Verbrechens bezieht, kann daraus nicht festgestellt werden.

Im estnischen Texte (siehe oben) sind aber beide Artikel zusammengezogen, woraus die Schlussfolgerung gezogen werden kann, dass auch hier, im Falle des Kirchendiebstahls, die Wertgrenze von 6 Pfennigen verlangt wurde.

Zuletzt sei noch die Besonderheit der Rigaschen Umgearbeiteten Statuten X 1 erwähnt, wo verlangt wird, dass der Kircheneinbrecher auf frischer Tat festgenommen sei¹⁾: . . . vppe der openbaren schult begrepen . . . heisst es im Text. Die Handhaftigkeit der Tat erleichterte die Beweisführung im mittelalterlichen Gerichtsverfahren, war aber nicht notwendiges Erfordernis der Strafe des Räderns. In den Umgearbeiteten Rigaschen Statuten X 1 wird sie nur besonders betont.

β. Diebstahl in Badstuben, Mühlen, Burgen und an ähnlichen Orten.

Bei Diebstahl an einem der hier genannten Orte — Badstube, Mühle, Burg und ähnliche — war die Strafe höher als bei gewöhnlichem Diebstahl. Waren doch diese Orte befriedet, d. h. unter höheren Frieden gestellt. In Mühlen und Badstuben herrschte reger Verkehr, sie hatten in gewissem Masse einen öffentlichen Charakter, da jederman sie besuchte.

Um den Frieden dort zu sichern, wurden die dort begangenen Missetaten mit schwereren Strafen bedroht. Auch hatten die Diebe an diesen Orten bessere Möglichkeit ihre Unternehmungen auszuführen, da die Leute dort nicht so leicht ihr Gut im Auge halten konnten. Hinsichtlich der Burgen und Stuben diente als Ursache höherer Ahndung das alte Prinzip der Ruhe, die im Heim herrschen soll.

Es heisst im Livländischen Rechtsspiegel II 1, 3: stelet ein def up einer borch, . . . edder in dem stoven²⁾, edder in der mölen, dat eines lodes wert is, dat is de galge; benedden dem gelt nicht, wo hirvor beret is. Ein Dieb, welcher auf einer Burg,

1) Vgl. P. Grossmann, op. cit., S. 260.

2) Im hochdeutschen Text des Wiek-Öselschen Lehnrechts, bei J. P. G. Ewers, steht: Badstube. Nach K. Schiller und A. Lübben, Mittelniederdeutsches Wörterbuch, Bd. IV, kann stoven wie Badstube so auch überhaupt Wohnung, Stube heissen.

in einer Badstube¹⁾, oder Mühle im Werte eines Lotes stiehlt, wird gehangen. Und im Werte eines Lotes, was einem Viertel eines Ferdings gleich ist, muss dort gestohlen werden, sonst liegt gewöhnlicher kleiner Diebstahl vor, bei dem der Ort der Begehung überhaupt nicht in Betracht kommt. Darauf weist der Schluss des Satzes hin, wo es heisst, dass diese Sätze nicht gelten, wenn in geringerem Werte gestohlen wird.

Von den Mühlen spricht auch eine andere Stelle des Livländischen Rechtsspiegels, und zwar heisst es im dritten Artikel des II. Buches: wer Mühlen beraubt, den soll man rädern. Hier ist die Rede von Rauben. Wie schon oben bemerkt worden ist²⁾, ist hier nicht so sehr der Raub als der Diebstahl gemeint, denn die Quellen des Mittelalters lieben es einige schwer geahndete Diebstahlsfälle als Raub zu bezeichnen. So auch in diesem Fall. Es bedeutet also, dass derjenige, welcher Mühlen bestiehlt, mit dem Rade gerichtet wird.

Aber oben sahen wir doch, dass laut einer anderen Stelle des Livländischen Rechtsspiegels — II 1, 3 — der Mühlendieb, welcher wenigstens im Werte eines Lotes gestohlen hat, gehängt wird. Man könnte denken, dass hier zwischen den beiden Bestimmungen ein Widerspruch klaffe. Immerhin lässt sich bei genauerer Betrachtung beider Stellen die Lösung des Widerspruchs finden. Es ist nämlich in II 1,3 die Rede vom Stehlen in Mühlen, in II 3 dagegen vom Bestehlen der Mühlen; sagt doch diese Stelle deutlich: *de roven mölen*, jene aber: *stelet ein def in der mölen*. Die erste Stelle redet augenscheinlich vom Bestehlen der in einer Mühle befindlichen Personen³⁾. Die zweite Stelle dagegen handelt vom Berauben oder Bestehlen der Mühle, somit ist hier nach Osenbrüggen ein Einbruchsdiebstahl gemeint⁴⁾. Hier wird auch kein Mindestwert der gestohlenen Objekte, wie im ersten Fall, vorgesehen, weil der Einbruch schon die ganze Tat qualifiziert.

Soviel handelt vom Diebstahl in Mühlen, Badstuben und Burgen das Landrecht.

Von den Stadtrechten behandelt diese Art des Diebstahls bloss das Rigasche Stadtrecht, und innerhalb des letzteren allein die Um-

1) So R. v. Helmersen, op. cit., S. 244 und H. v. Freymann, op. cit., S. 272.

2) Siehe S. 53 f.

3) Vgl. oben S. 55 f. und 57 f.

4) Vgl. oben S. 57 f.: dasselbe beim Kirchendiebstahl.

gearbeiteten Rigaschen Statuten. Dort verordnet X 10: so welic minsche de in deme bastouen stelt ein looth vnde darenbouene, de vorboret sin liif. Damit ist kurz und klar gesagt, dass ein Mensch, der in der Badstube ein Lot oder mehr stiehlt, sein Leben verwirkt¹⁾. Wenn aber in diesem Falle im Werte unter einem Lot, also $\frac{1}{4}$ Fering, gestohlen wurde, so lag gewöhnlicher kleiner Diebstahl vor, und zwar der leichtere Fall desselben²⁾.

Über die Art der Todesstrafe, welche der Täter verwirkt hatte, fehlt es an Nachrichten. Soviel steht fest, dass nach den allgemeinen Anschauungen des Rigaschen Stadtrechts hier die Strafe des Stranges oder des Rades eintrat.

Das Revaler Stadtrecht erwähnt nur vorübergehend, dass, wenn eine Badstube³⁾ oder ein Weinkeller bestohlen werden, für jeden Pfennig 18 Pfennig Ersatz zu erstatten ist. So Artikel 276 der Ergänzung des Revalschen Kodex von 1282.

Es bleibt noch übrig, die Bestimmungen der Bauerrechte zu untersuchen. Es sind ihrer zwei, die eine im Kurländischen und die andere im Livischen Bauerrecht. Beide Bestimmungen stehen im Zusammenhang mit dem Kirchendiebstahl. So heisst es im Kurländischen Bauerrecht, Artikel 21: wer in kereken und möhlen stellt⁴⁾, iss dat radt. Vom Diebstahl in der Kirche war schon oben die Rede. Es bleibt übrig, die Stelle in bezug auf den Mühlendiebstahl zu erörtern. Darüber ist nicht viel zu sagen. Wer in Mühlen stiehlt, wird mit der grausamsten Todesstrafe, mit dem Rade, bestraft. Ein Mindestwert des Objekts ist nicht vorgesehen. Massgebend ist allein der Ort der Begehung.

Die andere einschlägige Stelle — Artikel 42 resp. 41 des Livischen Bauerrechtes — sieht vor (es sei die Rigasche Handschrift angeführt): in der stuben undt in der kirchen ist deszgleichen, sonst ist der Halsz ab. Damit wird auf den vorhergehenden Artikel verwiesen: wer den andern beraubet auf dem wege auf 6 pfennig wehrt, der soll bezahlen und wiederumb geben 40 mk. münzte. Dem Wortlaute nach ist hier die Rede vom Raube. Wie aber

1) Vgl. F. G. v. Bunge (und Napiersky), Riga, S. 318 und P. Grossmann, op. cit., S. 260.

2) Siehe oben S. 47.

3) Im Texte: stauen. M. E. ist hier Badstube, nicht bloss Stube gemeint.

4) pro stiehlt.

bei der Erörterung des Kirchenraubes nachgewiesen worden ist, ist in Artikel 42 resp. 41 kein Raub, sondern Diebstahl gemeint¹⁾. Aus dem Vergleich mit dem estnischen Text folgt auch, dass hier überall ein Mindestwert, 6 Pfennig, verlangt wird²⁾, und ebenso, dass das Wort Stube im Sinne von bewohnte Stube gemeint ist, wie es im estnischen Texte „toa“³⁾ heisst. Es sei hier erwähnt, dass bei den Eingeborenen Livlands die Badstube, estnisch „saun“, lettisch „pirts“, zugleich als Wohnung diente⁴⁾.

Was die Strafe des Diebstahls in den Stuben anbetrifft, so ist auch sie unter dem Kirchendiebstahl behandelt worden⁵⁾. Wer in Stuben im Werte von 6 Pfennigen stiehlt, wird nach dem Bauerrechte mit dem Strange bestraft. Die Rigasche Handschrift erlaubt hier, sich mit 40 Mark Münze von dem Tode zu lösen, und der estnische Text, der wohl einer jüngeren Zeit angehört⁶⁾, verlangt allein 40 Mark.

Somit kennt von den beiden Bauerrechten das eine bloss Müh-
lendiebstahl, das andere Stubendiebstahl. Was das urkundliche Material betrifft, so schweigt es in diesen Fragen.

B. Diebstahl an besonders erwähnten Gegenständen.

Hier kommen Gegenstände recht verschiedener Art in Betracht. Sie werden alle einzeln betrachtet, denn eine Gruppierung ist hier ebenso unmöglich wie unnötig, da die Bestimmungen voneinander sehr stark abweichen und wenig Gemeinsames haben. Von den Rechtsaufzeichnungen kommt für diese Art des Diebstahls in erster Linie das Bauerrecht in Betracht, weniger der Livländische Rechtsspiegel und das Rigasche Stadtrecht. Nur eine einzige Art des in diesem Abschnitt zu behandelnden Diebstahls wird von mehreren Rechtsaufzeichnungen erwähnt, nämlich der Funddiebstahl oder, wie man sich heute lieber ausdrückt, die Verheimlichung des Fundes, die Fundunterschlagung.

1) Siehe oben S. 53 f.

2) Die Argumentation siehe oben S. 59 f. unter Kirchendiebstahl nach Livischem Bauerrecht, Art. 42 (41).

3) L. Arbusow, Bauerrechte, S. 69 f., Art. III.

4) A. Bielenstein, Die Holzbauten und Holzgeräte der Letten I, 1907, S. 110, 109 und 115 ff. — A. O. Heikel, Rakennukset *teremisellä, mordvalaisilla, virolaisilla ja suomalaisilla*, 1887, S. 165 und 151.

5) Siehe oben S. 58.

6) Siehe oben S. 56 Anm. 2.

In diesem Abschnitt finden Behandlung auch die zum Teil schon im allgemeinen Teil berührten Diebstahlsfälle — Diebstahl an Menschen, an Grenzgegenständen und Diebstahl an eigenen Sachen.

a. Der Hakendiebstahl.

Dieser wird vom Landrecht — vom Livländischen Rechtsspiegel — berücksichtigt. Ganz kurz, etwas unklar und nur beiläufig, zusammen mit anderen schweren Missetaten, heisst es im Artikel 3 des II. Buches des Spiegels: alle mörder, unde de den haken roven edder mölen edder kerken edder kerkhof . . . — weiter ist noch die Rede von den Verrätern, Mordbrennern u. a. — de schal men alle radebeken. Dass hier eher vom Diebstahl als vom Raube die Rede ist, trotz des Wortes roven, wurde schon oben bei der Behandlung des Kirchendiebstahls sowie des Mühlendiebstahls dargelegt¹⁾.

Unter haken ist der Pflug zu verstehen, von dem auch an der betreffenden Stelle des Sachsenspiegels, nämlich II 13, 4, die Rede ist²⁾. R. von Helmersen versteht darunter statt dessen Beraubung von Kornfeldern³⁾, dies ist aber nicht richtig. Denn solche Fälle wurden nicht mit dem Rade bestraft, sondern gewöhnlich mit den geringsten Strafen, mit Geldstrafen, höchstens mit Strafen an Haut und Haar. Die qualifizierte Strate des Pflugdiebstahls erklärt sich aus der Notwendigkeit des Ackergerätes, ebenso aus seiner Schutzbedürftigkeit: der Pflug steht oft schutzlos auf dem freien Felde⁴⁾.

Beiläufig heisst es in der Ergänzung des Revalschen Kodex von 1282, Artikel 276: en ploch de bestalen wert . . . dar wert en penninck vp XVIII penninge gerekent. Damit soll gesagt werden, dass, wenn ein Pflug gestohlen wird, beim Erstaten des Ersatzes für einen Pfennig 18 Pfennige gezahlt werden müssen.

1) Siehe oben S. 53 f. und 61.

2) Im Sachsenspiegel steht: pluch. Überhaupt gebraucht der Livländische Rechtsspiegel überall dort, wo es im Sachsenspiegel Pflug heisst, anstatt dessen Haken. Vgl. F. G. v. Bunge, *Altlivlands Rechtsbücher*, S. 22. Dass nach dem Sachsenspiegel hier der Pflug und nicht das Feld gemeint ist, dazu siehe auch K. v. Amira, *Die Dresdener Bilderhandschrift des Sachsenspiegels*, Bd. II, Teil I, S. 350.

3) R. v. Helmersen, *op. cit.*, S. 244.

4) R. His, *Strafrecht*, S. 240. Anders Ed. Osenbrüggen, *op. cit.*, S. 126.

β. Menschendiebstahl.

Wie schon im einführenden Teile erwähnt worden ist¹⁾, konnte nach den älteren Rechtsquellen Rigas, wie nach dem Ältesten Rigaschen Stadtrecht, so nach dem Riga-Hapsalschen Stadtrecht vom Jahre 1279 und auch nach dem Hapsalschen Stadtrecht von 1294 ein Diebstahl an Menschen begangen werden. Die Quellen nennen im ersten Falle den Täter ausdrücklich für *civium*, also Bürgerdieb. Der ganze Satz, es ist der Artikel 21, lautet: *quicumque de paganismo fugerit ad urbem, sev undecumque fugerit, hic liber sit sine contradictione, nisi cuius proprius aut captivus fuerat et eum sicut iustum est requirat, si quis talem subtraxerit, fur civium erit.* Im ersten Teil des Satzes wird der Grundsatz „Stadtluft macht frei“ ausgesprochen, der damals in bezug auf die ländliche Bevölkerung galt. Aber die Freiheit galt nicht in dem Falle, wenn der vom Lande in die Stadt geflüchtete Bauer ein Leibeigener oder ein Gefangener war. Wenn jemand von den Städtern einen nach der Stadt geflüchteten Bauern verheimlichte, so hatte er einen Diebstahl an einer Person begangen. Im Text wird ein solcher als Bürgerdieb — für *civium* — im Sinne des Diebes aller Bürger, also der Stadt²⁾, bezeichnet. In der Form abweichend, doch inhaltlich übereinstimmend verordnet das Rigasche Recht für Hapsal im Artikel 49: *item we eyn ffrometh dynck vorheleth, yt sy perth, mageth offte knecht, offte wat ith sy, de sal werden geholdenn vor der stath deff.* Wer einen fremden Gegenstand — ein fremdes Ding, heisst es ausdrücklich — verhehlt, es sei ein Pferd, eine Magd, ein Knecht oder irgend etwas anderes, der soll als ein Dieb der Stadt gelten.

In diesem Artikel ist nicht nur die Rede vom Verhehlen von Menschen, einer Magd oder eines Knechtes, sondern gleichzeitig auch vom Verhehlen der Pferde, oder anderer Sachen.

Nach diesem Artikel scheint es, dass hier mehr an das Hehlen gedacht wird, als an das Stehlen. Dasselbe könnte auch in dem Ältesten Rigaschen Stadtrecht der Fall sein. Inhaltlich ändert es den Tatbestand nicht, denn das Verbrechen war nach dem allgemeinen mittelalterlichen Grundsatz „der Hehler ist so gut wie der Stehler“³⁾ dasselbe.

1) Siehe oben S. 21 ff. — Vgl. auch C. J. Paucker, *op. cit.*, S. 253 f.

2) Vgl. H. Zoepfl, *Das alte Bamberger Recht als Quelle der Carolina*, 1839, Urkundenbuch S. 130: *mein dieb vnd vbers lands dieb.*

3) Siehe unten: *Funddiebstahl.*

Derselbe Satz, wie im Riga-Hapsalschen Stadtrecht, hat, wie J. G. L. Napiersky meint, wahrscheinlich auch im Hapsalschen Stadrecht gegolten; ausdrückliche Beweise dafür sind aber nicht vorhanden¹⁾. Dagegen werden im Riga-Hapsalschen und im Hapsalschen Stadtrecht (in beiden: Artikel 48), desgleichen in den Umgearbeiteten Rigaschen Statuten VI 10, ähnliche Fälle nicht mehr als Menschendiebstahl behandelt, sondern sie gelten dort als sozusagen *delicta sui generis*, wie es an der letztgenannten Stelle in der Überschrift heisst: *ofte men enen vrien minschen egen maket* — wenn man einen freien Menschen eigen macht, also sich aneignet²⁾.

Soviel enthalten die livländischen Quellen des Mittelalters über das Stehlen, oder richtiger Verhehlen von Menschen. Bloss das Rigasche Recht, und hier auch nur die beiden ältesten Aufzeichnungen, die erste aus dem Anfang und die zweite vom Ende des XIII. Jahrhunderts, behandeln diese Diebstahlsart. Später, als das Hamburgische Stadtrecht schon mehr Einfluss auf das Rigasche Recht erlangte, verschwindet diese Art des Diebstahls aus den Bestimmungen.

Ob solche Fälle tatsächlich oft vorgekommen sind, darüber fehlt es an Nachrichten. Auch haben wir keine Belege dafür, auf welche Weise dieses Verbrechen im Einzelfall ausgeführt wurde. Ebenso ist über die Bestrafung im einzelnen nichts gesagt. Vermutlich wurde hier nach den allgemeinen Grundsätzen der Diebstahlsbestrafung verfahren.

γ. Zehntendiebstahl.

Ein streng geahndetes Verbrechen ist nach Livischem Bauerrecht der Zehntendiebstahl. Über den Tatbestand wird nichts gesagt. Vermutlich ist folgendes gemeint. Da bekanntlich der Zehnte grösstenteils von den Bauern an den Guts- oder Grundherrn entrichtet wurde, so ist dieses im grossen ganzen, wenn nicht ausschliesslich, ein Bauerndelikt. Die Bauern hatten die Verpflichtung den Zehnten an gewissen Tagen des Jahres zu entrichten. Entrichtete jemand weniger, als vorgeschrieben war, indem er dies in heimlicher betrügerischer Weise tat, oder stahl der Bauer das für den Herrn bestimmte, auf dem Felde

1) Siehe J. G. L. Napiersky, op. cit., S. 36 Anm. 2.

2) Siehe oben S. 22.

aufgestapelte Getreide wieder zurück, so galt dieses als Zehntendiebstahl. Heute würde man es bisweilen als ein anderes Verbrechen auffassen, damals galt es aber als Diebstahl. F. Stillmark sieht im Zehntendiebstahl ausserdem die Verletzung der Untertanenpflicht, was diesen Diebstahl zu einem schweren Verbrechen machte¹⁾. Ob dies der Fall ist, ist schwer zu entscheiden. Übrigens wird meines Erachtens mit der besonderen Erwähnung des Zehntendiebstahls zum Ausdruck gebracht, dass hier kein privilegierter Diebstahl an Heu, Getreide usw. vorliegt, welcher bloss mit einer Geldstrafe gestraft wird, vielmehr wird hier der Dieb nach den allgemeinen Grundsätzen des Diebstahls behandelt²⁾.

Der Text des Livischen Bauerrechts, des einzigen Rechts, welches diese Art des Diebstahls vorsieht, ist lakonisch. Es heisst im Artikel 17 der Handschrift des Roten Buches: we dem hern den tegenden stelt, is de halsz. Ebenso lautet die Handschrift des Codex Alexandrow, Artikel 20, doch in hochdeutscher Mundart. Die Rigasche Handschrift lautet anders, Artikel 20: wer seinem herren den zehenden stiehlt, der hat verböhret 20 mk. münzte, sonsten ist auch der hals ab³⁾. So ist die letzterwähnte Handschrift des Livischen Bauerrechts milder, indem sie wahlweise auch eine Geldstrafe festsetzt.

Somit ist im allgemeinen die Strafe hier die Todesstrafe, die nach einer Handschrift durch eine Zahlung von 20 Mark abgelöst werden kann. Es entsteht die Frage, welche Art der Todesstrafe den Zehntendieb erwartet.

Der Ausdruck „Hals ab“ deutet nur im allgemeinen auf die Todesstrafe hin, ohne die Art der Vollziehung auszusagen. Da aber diese im Falle des Diebstahls der Strang war, so ist letzteres auch hier anzunehmen⁴⁾. Somit kommt hier auch nicht in Betracht der Wert des Gestohlenen und die damit zusammenhängende Einteilung des Diebstahls in gewöhnlichen grossen und gewöhnlichen kleinen.

Schliesslich sei hier noch eine Abart des Zehnten-

1) F. Stillmark, op. cit., S. 48 f.; auch S. 44.

2) Siehe auch C. J. Paucker, op. cit., S. 10 f. und F. Stillmark, op. cit., S. 49 Anm. 1.

3) Siehe auch L. Arbusow, Bauerrechte, S. 55 Anm. 1. Vgl. auch F. G. v. Bunge, Estland, S. 324.

4) Vgl. oben S. 58.

diebstahls erwähnt, die in dem von Dr. Paul Johansen im Revaler Stadtarchiv gefundenen Texte des sogenannten Stiftisch-Dorpater Bauerrechts vorkommt. Es heisst dort im Artikel 16, dass der Zehntendieb mit 40 Mark Münze gestraft werde. Der Text hat aber einen Zusatz, welcher in den übrigen Aufzeichnungen nicht vorhanden ist: ein külnet ist so gutt alsz ein pfundt nach der diebischen weisze zu rechnen¹⁾. Dieses ist wahrscheinlich so auszulegen, dass der straffällige Täter in der Weise Ersatz zu leisten hat, dass er für jedes gestohlene Külnet²⁾ ein Pfund³⁾ Getreide geben muss⁴⁾.

δ. Der sogenannte Grenzdiebstahl.

Dass unter dieser Bezeichnung kein Diebstahl an Immobilien zu verstehen ist, wurde schon in dem einleitenden Teile des Abschnitts über den Diebstahl gezeigt⁵⁾. Denn man stiehlt die Grenze, nämlich das Grenzzeichen, aber nicht das Land. Wenn das Grenzzeichen auf eine andere Stelle verrückt wird, was aus gewinn-süchtigen Gründen geschehen konnte, so liegt, wie die Urkunden meist sagen, Fälschung vor. Das Stehlen des Grenzzeichens gehört zum qualifizierten Diebstahl besonders deswegen, weil die Feststellung der Grenze im Mittelalter eine schwierige Aufgabe war; wie schon oben besprochen worden ist⁶⁾. Paucker fügt hinzu, dass auch der Wert des Materials und die Arbeit an der Einfriedung in Betracht kam⁷⁾.

Der Tatbestand des Grenzdiebstahls ist am besten zu sehen aus einem privaten Hofrecht aus der II. Hälfte des XVI. Jahrhunderts. Es ist der Artikel 17 des Hofrechts, wo es heisst: Wer gräntze verfälschet, wenn er upflöget, grenztkreutz oder zeichen auf andere stätte bringet oder verkehret, der soll nach landrecht am halse gestraffet werden, oder mit 40 marck. Hierzu gehöret muthwillige anzündung und brand der

1) L. Arbusow, Bauerrechte, S. 637 ff.

2) Ein kleines Hohlmass estnischen Ursprungs. Siehe F. G. v. Bunge, Estland, S. 229.

3) Vgl. H. Hildebrand, op. cit., S. LVI f.; K. v. Amira, Nordgerm. Obligationenrecht, I, S. 440 f.

4) Eine ähnliche Bestimmung des Revalschen Rechtes, Artikel 276 der Ergänzung zum Revalschen Kodex, siehe oben S. 62.

5) Siehe oben S. 23 ff.

6) Siehe oben S. 23. Siehe auch F. Stillmark, op. cit., S. 50 f.

7) C. J. Paucker, op. cit., S. 15.

gränze und wildniszen¹⁾. Unter Landrecht ist hier anscheinend das Bauerrecht zu verstehen, denn nach den eigentlichen Landrechten — den Ritterrechten — ist die Strafe in diesem Falle nur 9 Mark Landguts²⁾. Das Hofrecht sagt hier Landrecht anstatt Bauerrecht, um den Gegensatz zu dem Hofrecht hervorzuheben: ersteres gilt nur für einen Hof, letzteres fürs ganze Land. Das Verbrechen selbst wird hier als Grenzfälschung bezeichnet. Aus dem Inhalt des Artikels erfährt man den Tatbestand des Verbrechens, welches darin besteht, dass jemand Grenzzeichen auspflügt oder sie auf andere Stellen setzt.

Die betreffenden Bestimmungen des Livischen Bauerrechts, welche den Grenzdiebstahl als besondere Art von Diebstahl auffassen, lauten: Artikel 20 der Handschrift des Codex Alexandrow: wer dem herrn die scheidung stilt, ist der hals. Ebenso lautet Artikel 20 der Rigaschen Handschrift.

Von den Handschriften des Roten Buches stimmt damit nur die Samsonsche Abschrift³⁾, Artikel 17, überein. Dagegen ist in mehreren Handschriften an den korrespondierenden Stellen die Rede vom Zehntendiebstahl, was zur Vermutung Anlass geben kann, dass die Erwähnung des Grenzdiebstahls oder, wie die Quellen sich lieber ausdrücken, des Scheidungsdiebstahls, nur ein Versehen ist, indem anstatt des Wortes Zehnte das Wort Scheidung in den Text geraten ist. Als Strafe setzen alle Handschriften des Livischen Bauerrechts ausschliesslich die Todesstrafe fest, ihre Vollziehungsart wird aber nicht erwähnt, es heisst bloss: „ist der Hals“ und im Text des Codex Alexandrow: ist halsz ab. Vermutlich war auch hier das Hängen die Hinrichtungsart, als typische Strafe des Diebes.

Ein ähnlicher Fall wird auch vom Landrecht behandelt. Der Livländische Rechtsspiegel, II 16, 2, lautet⁴⁾: houwet he malböme, edder greft he stene up, de to markstenen gesettet sin, . . . de mot IX. mark langudes geven; den schaden gilt he up ein Recht. Es ist derselbe Artikel, welcher das unerlaubte Holzfällen, Fischen, ebenso das Abhauen von gepflanzten Bäumen, das Abbrechen von Obst und dergleichen andere Arten des

1) L. Arbusow, Bauerrechte, S. 135, auch S. 133 und 105.

2) Mittleres Ritterrecht, Artikel 140.

3) L. Arbusow, Bauerrechte, S. 21 und 54.

4) Dieser Artikel, eigentlich des Mittleren Ritterrechts, fehlt im Wiek-Öselschen Lehnrecht.

privilegierten Diebstahls, der unten behandelt ist, vorsieht. Also, wer Grenzbäume abhaut, oder Marksteine aufgreift, der muss 9 Mark Landguts zahlen, ausserdem noch Schadenersatz leisten. Im Gegensatz zum Livischen Bauerrecht ist hier bloss eine Geldstrafe festgesetzt, was diese Diebstahlsart zum privilegierten Diebstahl macht¹⁾. Dies erklärt sich vielleicht dadurch, dass hier kein Diebstahl, sondern bloss eine Beschädigung angenommen wird, und zwar in der Weise, dass die gewesene Stelle der Grenze erkennbar bleibt, so dass die Wiederherstellung des Zeichens keine Schwierigkeiten bietet. In diesem Fall würde also hier kein privilegierter Diebstahl, sondern Sachbeschädigung vorliegen. Mit Sicherheit lässt sich dies aber nicht sagen.

Von der Grenzbeschädigung spricht das Kurländische Bauerrecht im Artikel 25: so dar jemand scheedinge breckt twüschen ackern, 6 oseringe. Ein anderer Fall findet sich im Bauerrecht der Esten in der Wiek, Artikel VII 4, wo es heisst: . . . entführet er ihm holz, für ein iglich fuder zaunholz ist 4 mark . . . Was ist unter Zaunholz gemeint? Entweder Holz, aus welchem man einen Zaun errichtete, das also zum Zaun bestimmt war, oder der Zaun selbst. Wahrscheinlich ist das letztere hier gemeint. Das Niederreißen eines Zaunes hatte nicht nur den Nachteil, dass der Zaun jetzt fehlte, sondern es konnte auch das Vieh leicht in die Felder des Nachbars kommen und dort Schaden verursachen. Im Kapitel XII des letztgenannten Bauerrechts wird gleichfalls ein Fall des Niederreißens eines Zaunes behandelt. Diese Sätze des Kurländischen Bauerrechts und des Bauerrechts der Esten in der Wiek sind dem Livländischen Rechtsspiegel ähnlicher, als dem Livischen Bauerrecht, und gehören eigentlich nicht zum Diebstahl, sondern zur Sachbeschädigung. Man könnte vielleicht auch denken, dass das Livische Bauerrecht hierher gehöre, dagegen spricht aber die hohe Strafe, die doch eher auf besonderen qualifizierten Diebstahl hindeutet.

Einen ähnlichen, aber wieder eigenartigen Fall sieht Kapitel IX, 1 des Bauerrechts der Esten in der Wiek vor. Es ist dort die Rede vom Bezäunen von fremdem Land, also von einer Art der Grenzfälschung. Die Stelle ist verstümmelt, und der richtige Sinn wird erst dann erkennbar, wenn man den entsprechenden Artikel zu Hilfe zieht, welcher auch von Moritz Brandis in seinen Entwurf „Die Ritter-Rechte des Fürstentums Ehsten“

1) Vgl. unten: Holzdiebstahl.

aufgenommen worden ist (II. Buch, Artikel 3, lex 5 § 1)¹⁾. Es werden hier beide Texte nebenangestellt.

Das Bauerrecht der Esten in der Wiek. Bezeunet einer des andern landt, der erst oder letzt, es sey stock oder stacke, das seindt 3 mark, die andern abzumarken.	Ritterrechte von M. Brandis. Bezeunet einer des andern landt, der erste oder letzte, es sey stock oder stacke, das seindt 3 mark, die andern alle zwo mar- ken.
--	--

Hier ist ein Fall der Deliktspaltung vorhanden²⁾.

Das im selben Bauerrecht Kapitel VII, 3 angegebene Vergehen gehört nicht hierher, weil es eine offene, eventuell mit Gewalt verbundene Handlung vorsieht³⁾.

Die zuletzt betrachteten Fälle gehören selbstverständlich nicht zum Diebstahl, sind aber an dieser Stelle berücksichtigt, um zu zeigen, dass in den übrigen Bauerrechten sowie in dem Landrechte eine andere Auffassung galt, als nach Livischem Bauerrecht.

Zugleich wird damit die Vermutung verstärkt, dass die Stelle des Livischen Bauerrechts über den Scheidungsdiebstahl irrtümlich an die Stelle des Zehntendiebstahls oder eines ähnlichen Falles gesetzt worden ist. Im deutschen Rechte des Mittelalters wird die Grenzverrückung selten als Diebstahl aufgefasst⁴⁾.

Zum Schluss werfen wir noch einen Blick auf die urkundlichen Belege, welche für diese Frage mehr als in bezug auf andere Diebstahls- resp. Fälschungsarten bieten. Alle hier angezogenen Urkunden entstammen dem XV. und XVI. Jahrhundert, also der zweiten Hälfte der hier betrachteten Periode.

Im allgemeinen reden die Urkunden mehr von Fälschung, aber nicht ausschliesslich. Denn auch Grenzdiebstahl wird erwähnt, so heisst es z. B. in einer Urkunde vom Jahre 1532: . . . würden . . . Kreuzsteine gefälscht oder diebischer Weise weggeführt werden . . .⁵⁾. Und in einer Urkunde von 1514 wird ausdrücklich ausgesprochen: . . . wat hefst du schedings deff mit dem man tho donde. . .⁶⁾. Das heisst: „was hast du Scheidungsdieb usw.“.

1) Monumenta Livoniae Antiquae, III, S. 151.

2) R. His, Strafrecht, S. 253.

3) Vergl. F. Stillmark, op. cit., S. 50.

4) R. His, Geschichte des Strafrechts, S. 168 f.

5) Livländische Güterurkunden, II, 563. Siehe auch oben S. 25.

6) Livländische Güterurkunden, II, 983. Siehe auch oben S. 25.

Somit ausdrücklich Grenzdieb. Und die erstere Urkunde lässt den Täter: ohne alle gnade an das höchste gerichtet werden. Ebenso wird in einer Urkunde von 1501, welche eine Grenzstreitigkeit behandelt, unter anderem folgendes gesagt: . . . dusse . . . beiden partte . . . befolen unnd geböden, mit namen, een jwelik synen bwern, dat se sick voort an na der grencze, als se se do gegan unnd befestiget hadden, holden unnd richten solden, by vorlust orer helssse etc. . . — . . . ysset sake, men bevinden unnd nabringgen kan, dat jeniger dusser partte bwere de sulvige grencze, de do gemaket wart, alls baven steit, vorfelschet hedden, de sall men dar vör richten na stichttischem rechte. . .¹⁾. Daraus ist zu ersehen, dass auch hier die Todesstrafe vorgesehen ist, auch ist die Rede von der Verfälschung der Grenze. Beim Hinweis auf das stiftische Recht am Ende des Satzes, worunter das Landrecht, entweder das Mittlere oder das Umgearbeitete Ritterrecht, zu verstehen ist, ist schwer zu sagen, welche Stelle gemeint ist, denn eine direkte Bestimmung darüber ist dort nicht vorhanden.

ε. Pfanddiebstahl.

Über diese besondere Art des Diebstahls geben Aufschluss zwei Artikel des Bauerrechts, einer des Livischen und der andere des Bauerrechts der Esten in der Wiek. Die letztere Stelle behandelt folgenden Tatbestand, welcher schwer verständlich ist. Es heisst nämlich im Kapitel XI § 3: keme nach der zeit jemandt zu holende · was seines guthes von seinetwegen, — was der oder er selbsten nehme: nehme er es aus dem hause, so were es hausgewalt; aus dem hoffe oder gemeiner strasze, das were hoffgewalt; keme auch ein ander auf seinen trost: bekeme er das, es were diebstahl. Einige Handschriften haben anstatt der letzten Worte: bekeme er das: bequemeden. So auch bei Ewers im IV. Buch des Wiek-Öselschen Lehnrechts²⁾. Dieser Artikel kommt auch bei Moritz Brandis in seinen Ritterrechten des Fürstentums Ehsten, Buch II, Art. III, lex 6 vor, wo der

1) Livländische Güterurkunden, II, 8. Ausserdem kämen hier noch in erster Linie in Betracht Livländische Güterurkunden I, 397 (am Ende); I, 487; I, 617.

2) J. P. G. Ewers, Des Herzogtums Ehsten Ritter- und Landrechte, 1821, S. 132.

Schluss folgende Variante aufweist: begreift man ihn¹⁾. Das Wort *bequeme* bedeutet im mittelniederdeutschen soviel wie *gefällig* und die Wendung *bequeme sîn* — *genehm sein, convenire*²⁾. Was hier das richtigste sei, ist nicht leicht festzustellen. Man kann hier vielleicht, wenn man den ganzen Artikel zusammenfasst, folgendes vermuten. Voraussetzung ist der aus dem vorhergehenden Artikel des Bauerrechts der Esten in der Wiek folgende Umstand, dass wenn ein Bauer von seinem Herrn fortgeht, dabei aber etwas schuldig bleibt, für die Schuld das Mobilienvermögen des Bauern haftet, welches er nicht vor Tilgung der Schuld mitnehmen darf³⁾. Kommt aber der verschuldete Bauer nach einiger Zeit zurück, um sein zurückgebliebenes Vermögen fortzubringen, so begeht er ein Verbrechen, welches im Texte als Hausgewalt oder Hofgewalt bezeichnet wird. Kommt ihm jemand von den dort befindlichen Bauern zu Hilfe, um die Wegnahme zu erleichtern, und gelingt es ihm auch tatsächlich die Sachen zu bekommen, worauf die Worte „bekeme er das“ hinweisen, so liegt Diebstahl vor.

Die andere Stelle, es sind die Artikel 21—24 des Livischen Bauerrechts, behandelt die rechtswidrige Wegnahme des eigenen, aber von einem anderen rechtmässig gepfändeten Viehes. Die Artikel lauten nach der Rigaschen Handschrift: *schiest der eine des andern qweck oder*⁴⁾ *wirdt es ihm genommen aus seinem stalle, so ist 9 mk., und wird es ihm genommen ausz seinem hoffe, so ists 9 mk.*⁵⁾ *müntze. Wenn ein manu dasz qweck vom acker gebracht hat, wird es ihm den entweldiget, so ists 9 mk., und wird ihm dasz qweck entweldiget auf seinem acker, ist es 1 mk. müntze.* Die Handschrift des Roten Buches und des Codex Alexandrow stimmen damit inhaltlich überein. *Schiest* bedeutet so viel als *pfändet*; *qweck* ist Vieh. Es entsteht die Frage, ob im gegebenen Falle Raub oder, wenn die Zurücknahme heimlich ausgeführt wird, Diebstahl gemeint ist oder nicht. L.

1) *Monumenta Livoniae Antiquae*, III. Bd, M. Brandis, *Collectanea*, op. cit., S. 151.

2) K. Schiller und A. Lübben, *Mittelniederdeutsches Wörterbuch*, I, S. 236 und VI, S. 50.

3) Siehe insbesondere Kap. X, 1 desselben Bauerrechts.

4) „oder“ ist falsch, vgl. L. Arbusow, *Bauerrechte*, S. 59 Anm. e) zu Art. 21 und 22.

5) Einige Handschriften haben hier 6 Mark: siehe L. Arbusow, *Bauerrechte*, S. 58 und 637.

Arbusow nimmt hier weder Diebstahl noch Raub an¹⁾. F. Stillmark ist wohl geneigt den Fall als Raub aufzufassen, verhält sich dabei aber sehr vorsichtig²⁾. F. G. von Bunge spricht vom Stehlen, doch in einer Anmerkung dazu zweifelt er daran³⁾.

Meines Erachtens liegt hier immerhin Diebstahl vor, und nämlich Diebstahl an eigenen Sachen aus fremdem Gewahrsam, wovon schon oben die Rede war⁴⁾.

Eine entsprechende Stelle befindet sich im Erzstiftischen Bauerrecht, Artikel 20, das sich aber nicht so deutlich ausspricht. Es heisst dort: wer ed sacke dat eme queck mit gewalt wurde genohmmen, her sall betern eine marck. Aus dem Vorhergehenden ist zu ersehen, dass hier vom sogenannten Pfandraub die Rede ist, vom Raube des eigenen, aber vom anderen rechtmässig gepfändeten Viehes⁵⁾. Das folgt aus dem Worte mit gewalt. Doch kann es in gewissen Fällen auch Diebstahl sein, da der Ausdruck Gewalt im Mittelalter nicht wörtlich zu verstehen ist, sondern verallgemeinert im Sinne von „eigenmächtig“ oder „ohne Einwilligung des Gegners“⁶⁾.

Die Quellen sprechen in allen diesen Fällen wohl mehr von offener und gewaltsamer Wegnahme, was eigentlich zum Raube gehört und dort Behandlung finden müsste. Da aber vom Raube unten die Rede ist, so sind, um den Zusammenhang mit den hier besprochenen Diebstahlsfällen nicht zu verlieren, diese Fälle schon hier behandelt worden.

Die ganze Frage des Diebstahls an verpfändeten Sachen würde leichter zu lösen sein, wenn die Quellen mehr darüber enthielten, als der Fall ist. Überdies schweigen auch die Urkunden über derartige Fälle⁷⁾.

§. Funddiebstahl und ähnliche Fälle.

Der Funddiebstahl findet eingehendere Behandlung im Livländischen Rechtsspiegel, sowie im Rigaschen Stadtrecht.

Vor allem kommt hier der Livländische Rechtsspiegel in

1) L. Arbusow, Bauerrechte, S. 58.

2) F. Stillmark, op. cit., S. 56.

3) F. G. v. Bunge, Estland, S. 324 und Anm. 175.

4) Siehe oben S. 32 f.

5) Siehe auch L. Arbusow, Bauerrechte, S. 48 Anm. zu Artikel 20.

6) Vergl. R. His, Geschichte des Strafrechts, S. 157.

7) Siehe auch unten: Vieh- u. s. w. Diebstahl.

Betracht, dessen Artikel 26,1 des II. Buches von der Verheimlichung des Fundes, also vom Funddiebstahl spricht: vindet ein man wat, unde vorsaket he des, wenn men darna vraget, it is düfte. Wenn jemand irgend etwas gefunden hat und es auf Anfrage versagt, so liegt Diebstahl vor.

Diebstahl liegt nach dem Livländischen Rechtsspiegel II 18 auch vor im Falle der Verheimlichung von zugeflossenen Sachen, wovon unten die Rede ist¹⁾. Hier liegt ein ähnlicher Fall vor, wie derjenige des Funddiebstahls. Hiermit wird der Satz, welcher auch nach deutschem und nordischem Rechte galt: „Hehlen ist Stehlen“, ausgesprochen²⁾.

Ebenso nimmt das Rigasche Stadtrecht in entsprechenden Fällen Diebstahl an. Ein derartiger Fall wird behandelt im Artikel 22 des Ältesten für Reval bestimmten Rigaschen Stadtrechts aus der ersten Hälfte des XIII. Jahrhunderts. Dort heisst es: *quodcunque pecus errauerit in pascuis communibus sine nota; aut domitum aut indomitum, uel etiam in ciuitate, ut sepe contingit, nemo sibi assumere debet, nisi de consensu et uoluntate communi; quicumque sine consensu fecerit, fur habeatur.*

Es wird danach als Dieb derjenige angesehen, welcher ohne Konsens und Willen der Stadtbürgerschaft sich ein Haustier aneignet, welches kein Zeichen der Angehörigkeit zu einem Besitzer hat und sich etwa auf der Stadtweide herumtreibt. Ein allgemeiner Satz findet sich im Rigaschen Stadtrecht für Hapsal von 1279 und ebenfalls im Hapsalschen Stadtrecht von 1294 (im ersteren — Artikel 50, im letzteren — Artikel 49), wo es heisst, dass wenn jemand irgend etwas findet und es nicht anzeigt, er ein unrechter Mensch, resp. unrechtfertiger Mann sei. Was darunter zu verstehen ist, ist nicht leicht zu sagen, vermutlich aber nichts anderes als ein Dieb. Denn darüber spricht das Rigasche Recht für Hapsal im Artikel 49: dort wird vom Hehler einfach gesagt, man halte ihn vor der stath deff³⁾. Derselbe Fall wird auch von den Umgearbeiteten Rigaschen Statuten vom Ende

1) Siehe unten im ersten Exkurs.

2) R. His, Geschichte des Strafrechts, S. 160. — W. E. Wilda, op. cit., S. 920. Über das nordische Recht siehe auch J. Grimm, op. cit., II, S. 195: *tuufver hitter gierna, som klokare kalken. Der Dieb findet gern, so wie der Küster den Kelch.*

3) Es ist dies derselbe Artikel, welcher auch vom Menschendiebstahl (siehe oben S. 65 f.) redet.

des XIII. Jahrhunderts, II 25 erwähnt, und auch dort wird der Täter als unrechter Mann bezeichnet.

Dass im Rigaschen Stadtrecht hier ein Dieb gemeint ist, folgt noch aus einer anderen Stelle der Umgearbeiteten Rigaschen Statuten, nämlich XI 13,4, wo der Verheimlicher des Fundes als Dieb bezeichnet wird. Die Stelle lautet: mer vint en man güt in der se ofte vpme strande, unde vorhelet dat, eme sal ene holden vor enen def des güdes. Man betrachtet also als Dieb denjenigen, welcher Gut in der See oder am Strande gefunden und verhehlt hat¹⁾.

Zu derselben Gruppe gehört auch ein Fall, der in zwei Revaler Bauersprachen vorgesehen ist, nämlich in derjenigen ungefähr vom Jahre 1400 und in derjenigen von 1560 (in beiden: Artikel 20). Es heisst in der zweiten Bauersprache wörtlich:

Ist einer etwa gestorben
 In irgend einem Hausze,
 Er sey von Teutscher
 Oder unteutscher Geburt,
 Läst er Gut oder Erbe nach,
 Der Wirth des Hauses
 Soll es dem Rathe offenbaren,
 Thut ers nicht,
 Man solls richten vor Diebstahl.

Einer näheren Erklärung bedarf der Inhalt dieses Spruches nicht, er ist hochdeutsch und klar abgefasst.

In den Kreis dieser Diebstahlsarten gehören auch die Verbrechen, gegen welche im XIII. Jahrhundert Androhungen von Exkommunikation und Interdikt gerichtet worden sind.

An erster Stelle könnte hier genannt werden Erzbischof Alberts Verordnung vom Jahre 1256. Der Inhalt dieser und der anderen Verordnungen ist sehr weitläufig und mehr theologischen als juristischen Charakters.

Es ist dort ebenfalls die Rede von der Aneignung von schiffbrüchigem Gut, was meist als Raub bezeichnet wird, wie schon der Ausdruck Strandraub selbst sagt. Es fehlt aber andererseits auch nicht an Belegen, wo neben Raub auch Diebstahl erwähnt wird; so z. B. wird in einer Urkunde des Bischofs von Ösel

1) Vgl. auch C. J. Paucker, op. cit., S. 258 und F. G. v. Bunge (u. Napierksky), Riga, S. 318.

an die Kaufleute vom Jahre 1256 gesagt, dass im Falle eines Schiffbruchs: nullus eos in rebus suis aut personis rapina vel furto audeat molestare . . .; also, dass niemand die Schiffbrüchigen an ihrem Vermögen oder an ihrer Person mit Raub oder Diebstahl zu belästigen wage¹⁾. Da aber an diesen Stellen meistens doch von der offenen Aneignung — vom Strandraube — die Rede ist, so ist es richtiger, diese Fälle eingehender bei der Behandlung des Raubes zu besprechen²⁾.

C. Qualifizierte Fälle des Diebstahls, welche sich durch die besondere Art der Begehung der Tat kennzeichnen.

Die in diesem Abschnitt zu besprechenden Fälle gehören nach heutiger Anschauung nicht in den Bereich des Diebstahls, sondern bilden teils das selbständige Verbrechen der Unterschlagung, teils andere besondere Verbrechen³⁾. Hierher gehört die Aneignung des zum Überbringen anvertrauten Gutes — des sogenannten Sendegutes, wie es in einzelnen Quellen genannt wird. In diesem Abschnitt soll auch der Diebstahl durch Gebrauch von falschem Mass und Gewicht als durch die besondere Art der Begehung gekennzeichnet besprochen werden. Heute gehört solch eine Tat zum Betrüge. Im Mittelalter, wo sich die Begriffe der Straftaten noch nicht differenziert hatten, galt dieses als Diebstahl, wie mehrere Rechtsquellen zeigen werden⁴⁾.

a. Diebstahl von sogenanntem Sendegut.

Nach Revaler Stadtrecht gilt der Täter als Dieb, wenn man ihm irgend etwas von einem Orte an einen anderen — *aver water offte aver land* — überzuführen anvertraut hat, er es aber ableugnet. Dabei muss allerdings das überantwortete Gut nach der Zeit der verabredeten Erfüllung bei ihm oder in seinem Gewahrsam, wozu er den Schlüssel besitzt, gefunden werden.

Dieser Fall findet sich in der Ergänzung des Revalschen Kodex vom Jahre 1282, im Artikel 320: *we enem anderen wat voren scholde* = Wer einem anderen irgend etwas von einem Ort an einen anderen überführen sollte. Derselbe Satz findet sich

1) U. B. I, 289; VI, 2879. Letztere Urkunde vom Jahre 1364.

2) Siehe unten: Strandraub.

3) Sie auch unten: erster Exkurs.

4) Siehe auch oben S. 27 f. Desgleichen K. Elben, Zur Lehre von der Warenfälschung, 1881, S. 31 f.

verkürzt und nicht so deutlich in der Revalschen Bauersprache von 1560, 10:

Wem Sende-Gut gethan
 Oder befohlen wird,
 Ueberantwortet er das nicht
 Zu rechter Zeit
 Man solls richten vor Diebstahl¹⁾.

Die dritte und vierte Zeile sind nicht wörtlich zu verstehen, denn es handelt sich hier nicht darum, dass schon eine nicht-rechtzeitige Erfüllung die Tat zum Diebstahl machte: vielmehr wird mit diesen Worten angedeutet, dass nur dann Diebstahl vorliegt, wenn der Verpflichtete sich das Gut aneignet. Denn wenn der Verpflichtete aus irgendeinem Grunde die Verpflichtung nicht rechtzeitig erfüllte, sondern erst nach Ablauf der vereinbarten Zeit, so musste er höchstens Schadenersatz zahlen.

Ein Fall dieser Diebstahlsart wird geschildert in einem Revaler Gerichtsprotokoll (im Herbersschen Auszuge) aus dem Ende der hier zu betrachtenden Periode. Es heisst dort: Ein Schiffskapitän gehängt. Er brachte nach Narva Salz und, wie er nach Ekholm kam, bemächtigte er sich daselbst 22 Säcke Salzes, die er danach in Wiborg verkaufte. Er sagte den Leuten hier, das Schiff wäre leck geworden und sie hätten das Salz müssen über Bord werfen²⁾. Wie zu ersehen, wurde der Täter mit dem Strange — der Strafe der Diebe — gerichtet. E. v. Nottbeck fasst diesen Fall als Unterschlagung auf, beweist es aber nicht³⁾. Dem heutigen Sinne nach liegt hier allerdings ein Fall von Unterschlagung vor, was auch E. v. Nottbeck hier anscheinend gemeint hat. Im Mittelalter wurden, wie oben schon gezeigt worden ist, alle diese Fälle als Diebstahl aufgefasst und gestraft.

β. Diebstahl durch falsches Mass und Gewicht.

Ein eigentümlicher Fall ist der Diebstahl durch falsches Mass resp. Gewicht. Hier weichen die Quellen voneinander ab. Es heisst im hochdeutschen Text des Livländischen Rechtsspiegels, im Wiek-Öselschen Lehnrecht, Buch II, Kapitel I: Das-

1) Vgl. oben S. 25.

2) E. v. Nottbeck, op. cit., S. 85, Fol. 345.

3) E. v. Nottbeck, op. cit., S. 34 Anm. 4.

selbe Recht¹⁾ gehet auch über unrechte Masse oder unrechte Wage, ob man es unter ihnen finden magk, denn so sein alle, die es thun, Diebe²⁾. Der mittelniederdeutsche Text schaltet ausserdem noch „unde aver unrechten kope“ ein. Über das letzte Wort kope war eingehender oben die Rede³⁾. In welcher Weise dieses Verbrechen ausgeführt wird, folgt aus dieser einzigen dürftigen Stelle des Landrechts nicht.

Ausführlicheres bringen hierüber die beiden Stadtrechte, sowohl Revals als auch Rigas. Der Revalsche Kodex von 1257, ebenso auch derjenige von 1347 (in beiden Artikel 42), behandeln denjenigen, welcher mit einem zu grossen Masse oder Gewichte einkauft und mit einem zu kleinen verkauft, als einen Dieb, oder, wie es die Quellen ausdrücklich verfügen: *secundum furem iudicabitur, resp. na eyme deues rechte sal he gherichtet werden*. Inhaltlich identisch ist auch die Ergänzung des Revaler Kodex von 1282, Artikel 177⁴⁾.

Das Rigasche Stadtrecht sagt über falsches Mass und Gewicht folgendes. Erstens verordnet das Hamburgisch-Rigasche Stadtrecht von 1270, VII 22⁵⁾: wird jemand festgenommen mit zwei Scheffeln oder mit zwei Vierteln, worunter das eine zu klein und das andere zu gross ist und der Täter mit dem zu grossen einmesst und mit dem zu kleinen ausmesst, so ist er ein rechter Dieb des Scheffels und des Viertels⁶⁾.

Diese Fälle behandelt auch Cropp in seiner Abhandlung: Der Diebstahl nach dem älteren Rechte der freien Städte Hamburg, Lübeck und Bremen⁷⁾.

Da bekanntlich die beiden erstgenannten Rechte mit den Stadtrechten Rigas und Revals im grossen ganzen in der älteren

1) Also das Recht des Diebstahls, denn im Vorhergehenden war die Rede von diesem.

2) Ausgabe von J. P. G. Ewers, Des Herzogthums Ehsten Ritter- und Land-Rechte. Es wird an dieser Stelle der hochdeutsche Text und nicht der mittelniederdeutsche aus dem Grunde zitiert, weil letzterer am Ende des Satzes korrumpiert ist.

3) Siehe oben S. 27 Anm. 2.

4) Vgl. dazu F. G. v. Bunge, Estland, S. 318 und E. v. Nottbeck, op. cit., S. 35. Beide erwähnen diese Fälle im Abschnitt: Fälschung und Betrug, ohne den Inhalt des Verbrechens zu erörtern.

5) Siehe oben S. 27.

6) Vgl. dazu P. Grossmann, op. cit., S. 270 f. Auch R. His, Geschichte des Strafrechts, S. 170.

7) Siehe daselbst S. 42 f.

Zeit übereinstimmen, so könnten die Erörterungen von Cropp auch für das livländische Recht in Betracht kommen. Cropp sagt, die Bezeichnung des Gebrauches von falschem Masse u. s. w. als Diebstahl beruhe auf der Verwirrung der Begriffe seitens der Theologen ¹⁾. In den früheren germanischen Rechten seien über den Gebrauch falscher Masse und Gewichte überhaupt keine Bestimmungen vorhanden. Letztere kommen zuerst in den Kapitularien der fränkischen Könige vor, welche öfters geradezu Vorschriften des mosaischen Rechts wiederholen. Im VII. Gebot wird aber die falsche Ware neben dem Stehlen genannt, weshalb auch erstere als Diebstahl bezeichnet wird. Heisst es doch in der Erklärung zum siebenten Gebot, das wir vnsers nehisten gelt odder gut nicht nemen, noch mit falscher wahr odder handel an vns bringen ²⁾. Somit wird auch von Martin Luther die Fälschung unter Diebstahl gestellt.

Die Umgearbeiteten Rigaschen Statuten vom Ende des XIII. Jahrhunderts machen aber einen Schritt vorwärts, indem sie in demselben Fall, es ist VIII, 3 und 7, den Täter nicht mehr als Dieb, sondern als Fälscher bezeichnen ³⁾.

Die Strafe ist in allen diesen Fällen diejenige des einfachen Diebstahls, ausdrücklich wird es jedoch in den einzelnen Quellen nicht gesagt. Die Urkunden schweigen in diesen Fällen, so dass wir nichts näheres über das tatsächliche Vorkommen dieser Diebstahlsart erfahren ⁴⁾.

γ. Übrige Fälle.

In der Rigaschen Bauersprache aus dem Anfang des XVI. Jahrhunderts, Artikel 54, wird von einem Schuldner gesprochen, welcher ohne Not mehr borgt, als er zahlen kann. Er soll als Dieb bestraft werden. Der Text selbst lautet: . . . szo welck sich mötwilligen vnd vorsatliken, anhe jenige gewisslike nödth vnd vnfall tho wather edder tho lande, in gelickmethige schulde

1) Dabei weist Cropp hin auf J. H. Boehmer, *Jus ecclesiasticum protestantium usum hodiernum iuris canonici*, V, Halle 1736, S. 272 ff.

2) Zitiert nach dem Kleinen Katechismus v. Jahre 1529; Th. Harnack, *Der kleine Katechismus Dr. Martin Luthers in seiner Urgestalt*, S. 9.

3) F. G. v. Bunge (u. Napiersky), *Riga*, S. 315 nennt bloss diesen Fall, ohne denjenigen des Hamburgisch-Rigaschen Rechts zu erwähnen. Vgl. auch C. R. Köstlin, *op. cit.*, S. 346.

4) Siehe auch oben S. 27 f.

stekende beschlagenn werdt, dat sodane vhor handt dedige deue sollen gerekenth vnd gehalten werden, vnnnd kenes geleides inn den drhen vpperardenn steden vnd erhn mercken genethen vnd so de auer kamen, deues recht ane begnadinge lidenn¹⁾. Das Borgen muss ohne Not mutwillig und vorsätzlich geschehen sein, wie es im Text heisst. Auch muss keine Not vorliegen, auch kein Unfall auf Land oder Wasser. Der Fall wird sogar qualifiziert, es heisst, der Täter leide Diebesrecht, also die Strafe eines Diebes — ane begnadinge — ohne Möglichkeit begnadigt zu werden. Heutzutage könnte man diesen Fall gewissermassen als böswilligen Bankrott bezeichnen, im livländischen Recht des Mittelalters wird er als Diebstahl und zwar besonderer qualifizierter Diebstahl betrachtet²⁾.

Ein eigentümlicher Fall des Diebstahls findet sich in der Revaler Bauersprache vom Jahre 1560, Artikel 11, wo in sehr verallgemeinerter Art folgender Tatbestand ausgesprochen wird:

Der Gut kauft mit Vorsatz
Und damit flüchtig würde,
Man solls halten vor Diebstahl.

Hier ist anscheinend die Rede vom Kreditkauf. Wenn jemand Gut kauft und damit flieht, ohne es bezahlt zu haben, so liegt Diebstahl vor³⁾.

b. Privilegierte Fälle des besonderen Diebstahls.

Der privilegierte Diebstahl⁴⁾ konnte sehr mannigfaltiger Art sein und wurde zuweilen sogar kaum als Verbrechen aufgefasst. Da die Handlungen jedoch meist in den Tatbestand des Diebstahls hineinpassen, so ist es zweckmässiger alle diese verschiedenen Fälle zum Diebstahl zu zählen, denn sonst wäre keine Klassifikation möglich und man befände sich auch heute im chaotischen Wirrwarr des Mittelalters, das einer Klassifikation

1) Vgl. auch J. G. L. Napiersky, op. cit., S. 233 Anm. 2.

2) Vgl. Karl Neumeyer, Historische und dogmatische Darstellung des strafbaren Bankrotts, S. 46 und 52.

3) Es wäre auch möglich, dass „Gut mit Vorsatz kaufen“ wissentlichen Kauf von gestohlenem oder geraubtem Gut bedeutet, also Begünstigung des Diebstahls, siehe unten: Beihilfe und Begünstigung.

4) Vergl. P. Grossmann, op. cit., S. 258, welcher ebenfalls den Ausdruck privilegierter Diebstahl verwendet.

der Verbrechen — eines Systems — völlig entbehrte. Es kommen hier in Betracht erstens die verschiedenen Arten des Diebstahls an landwirtschaftlichen Erzeugnissen, welche in den Land- und Bauerrechten, auch in den Stadtrechten berücksichtigt werden. Ihnen schliessen sich die Feld-, Wald- und Fischereivergehen an. Andererseits gehören zum privilegierten Diebstahl Vieh- und Geflügeldiebstahl. Und ebenso nach Rigaschen Bauersprachen Diebstahl an Kalk und Steinen.

Als Strafen kommen an erster Stelle Geldstrafen: Bussen und Brüchen in Anwendung. Aber nicht nur diese. Denn auch Strafen an Haut und Haar werden in Fällen des privilegierten Diebstahls nicht selten angewandt.

Bevor wir jetzt zur Betrachtung der einzelnen Fälle übergehen, sei noch eine Frage besprochen.

Es ist dies die Frage, ob die Entwendung von landwirtschaftlichen Produkten sowie die Feld-, Wald- und Fischereivergehen zum Diebstahl resp. Raub gehören. Diese Frage wird in der fachkundigen Literatur meist verneint. Doch mit Unrecht. Man begnügt sich nämlich damit, diese Vergehen mit einem und demselben Ausdruck *Frevel* zu bezeichnen, ohne den Inhalt dieser Vergehen eingehend zu erklären¹⁾.

So sagt Rudolf His in seiner neulich erschienenen Geschichte des deutschen Strafrechts bis zur Karolina, dass, soweit eine Wegnahme vorliegt, solche *Frevel* (d. h. Feld-, Garten- und Holzfrevel), falls nicht besondere erschwerende Umstände vorhanden sind, im allgemeinen nicht als Diebstahl oder Raub gelten, sondern dass sie meist mit einer geringen Busse und Brüche gesühnt werden²⁾. Ebenso sagt er über die unerlaubte Fischerei, dass wie im *Sachsenspiegel*, so auch in den süddeutschen Quellen darin kein Diebstahl gesehen wird, sondern ein leichteres Vergehen. Dabei bleibt unerörtert, worin die besonderen erschwerenden Umstände bestehen, die diese leichteren Vergehen zum Diebstahl machen. Weiter wird noch erklärt, dass in der Regel nur die Wegnahme von geschlagenem Holz bei Nacht dem eigentlichen Diebstahl gleichgestellt wird, nicht aber bei Tage³⁾.

1) So bezeichnet K. von Amira sie als kleine Landfrevel. K. v. Amira, op. cit. II, 1, S. 383.

2) R. His, Geschichte des Strafrechts, S. 161.

3) Dasselbst S. 163.

Als Grundlage ist hier anscheinend der Sachsenspiegel II 28, 3 genommen, wo es heisst: *swe nachtes gehouwen gras oder gehouwen holt stelet, dat sal man richten mit der weden*. Daneben ist aber auch gesagt: *stelt he't des dages, it gat to hut unde to hare*. Man stiehlt also das Holz auch am Tage.

Ebenso zurückhaltend ist V. Friese in seiner Abhandlung „Das Strafrecht des Sachsenspiegels“. Auch er sagt, dass die geringeren Feld- und Forstdiebereien nicht als technische Diebstähle behandelt werden, vielmehr werden sie nur mit Busse geahndet¹⁾.

Es scheint, dass His und Friese nur dort einen Diebstahl sehen wollen, wo die Strafe, wenn nicht gerade mit dem Tode, so wenigstens mit Verstümmelung droht.

Viele sehen in diesen Vergehen aus dem Grunde keinen Diebstahl, weil die Heuschläge und Wälder von alters her der Gemeinde gehört haben.

Einige, wie C. R. Köstlin, sehen im Holzfällen und Grasmähen deswegen keinen Diebstahl, sondern bloss einen geringeren Frevel, weil das im Walde stehende Holz und das wachsende Gras nicht als *res possessae* angesehen worden seien²⁾.

Meines Erachtens ist der Umstand, dass die Strafen gering sind und nur in Geldzahlungen bestehen, noch kein Grund zur Behauptung, dass kein Diebstahl vorliege.

Ebenso fällt die Behauptung, dass kein Diebstahl vorliege, weil das Objekt keine *res possessa* ist, fort, weil hier eine Anmassung auf Kosten des anderen immerhin deutlich hervortritt und weil man, wie schon gezeigt worden ist, im Mittelalter den Diebstahl in viel weiterem Sinne verstand, als heute.

Es seien deshalb die Fälle der Entwendung von landwirtschaftlichen Produkten, sowie Wald-, Feld- und Fischereivergehen, als privilegierter Diebstahl bezeichnet, zumal der Tatbestand in keinem Fall den Merkmalen des Diebstahls widerspricht. Auch W. E. Wilda, welcher das Strafrecht der germanischen Zeit schildert, sieht in allen diesen Fällen, wenn die Tat offen geschieht, einen Raub³⁾. Dieses wird bestätigt und bekräftigt durch folgende Umstände.

1) V. Friese, *op. cit.*, S. 242 f. u. 249.

2) C. R. Köstlin, *op. cit.*, S. 155 f.

3) W. E. Wilda, *op. cit.*, S. 908.

Die Gerichtspraxis des Mittelalters war in bezug auf verbotenes Holzfällen, Fischen u. s. w. in Deutschland sehr schwankend. Wenn hier auch manchmal kein Diebstahl angenommen wurde, so gibt es doch auch eine Fülle von Stellen, die hier Diebstahl sehen ¹⁾.

Und bei Karl Roth, Geschichte des Forst- und Jagdwesens in Deutschland, erfahren wir, dass für Forst- und Jagdfrevel meist das lokale Recht der Forste, Märkerschaften und grundherrlichen Höfe anstatt des Landrechts in Anwendung kam. Letzteres sah mitunter sehr harte Strafen vor ²⁾.

Auch im livländischen Recht herrscht hier Mannigfaltigkeit. Es folgt z. B. aus einer über die hier betrachtete Periode hinausreichenden Urkunde — es ist dies ein Rezess des kurländischen Landtages zu Riga vom 28. Februar 1567 —, dass verbotene Jagd wie Diebstahl verfolgt wird ³⁾. Aus folgender Einzeldarstellung wird die Mannigfaltigkeit der Bestimmungen der livländischen Rechtsquellen deutlich werden.

A. Heudiebstahl.

Diesem widmen die Bauerrechte den meisten Raum. Sie sprechen auch am deutlichsten vom Stehlen, also vom Vorhandensein des Diebstahls ⁴⁾.

Es verordnet das Erzstiftische Bauerrecht, Artikel 21: item wer dat hew steleth so vell, als er unter einem arm dragen kann, 3 mark not. Is ein moche sele am hoy, die betere ein mk. Der letzte Satz hat eine Variante: ist eine rechte sele an he her, die betere ein mk. Dieser Satz ist in beiden Variationen wegen des verstümmelten Textes schwer verständlich. L. Arbusow macht den Vorschlag ihn auf folgende Weise zu emendieren: ist [dat] ein moch[t]e s[t]ele[n] am hoy, die betere ein mk. ⁵⁾. Dieses ist kaum anzunehmen, denn das würde eine mildere Bestrafung des Versuches bedeuten.

Der Versuch des Verbrechens wird in den mittelalterlichen Quellen nicht erwähnt. Der abstrakte Versuchsbegriff ist noch

1) Vgl. z. B. H. Knapp, Das alte Nürnberger Kriminalrecht, S. 235.

2) K. Roth, Geschichte des Forst- und Jagdwesens in Deutschland, S. 129, 131. Auch C. R. Köstlin, op. cit., S. 164 f.

3) L. Arbusow, Bauerrechte, S. 137, Artikel 24.

4) Siehe F. Stillmark, op. cit., S. 51, insbesondere Anm. 2.

5) L. Arbusow, Bauerrechte, S. 49.

nicht ausgebildet und die hie und da vorkommenden sogenannten Versuchsverbrechen werden nicht in dieser Weise bezeichnet¹⁾.

F. Stillmark betrachtet die zweite Variante des Textes, diejenige der Dresdener Handschrift, als die richtigere, und deutet dieselbe in dem Sinne, dass Personen, die zum erstenmal dieser Tat überführt werden, einer kleineren Strafe unterliegen, als diejenigen, welche schon vorbestraft sind²⁾.

Eb. Frh. v. Künszberg schlägt vor, das Wort sele als Seil im Sinn von Tragseil aufzufassen³⁾. Die eine Mark wäre dann Zuschlag zu den drei anderen.

Dieses scheint am zutreffendsten zu sein mit der Abweichung, dass für sele die Bedeutung Schlitten, wie es im mittelniederdeutschen Wörterbuch von Schiller-Lübben heisst⁴⁾, richtiger zu sein scheint, zumal auch im Kurländischen Bauerrecht, Artikel 18, Heudiebstahl mit einem Schlitten, wie gleich zu ersehen, vorgeesehen ist.

Hieraus ist zu ersehen, dass Diebstahl bloss mit einer Geldstrafe gestraft werden konnte und nicht unbedingt mit der Todesstrafe oder einer Leibesstrafe. Dass in diesem Fall Diebstahl vorliegt, daran besteht kein Zweifel; denn alle seine Merkmale liegen vor.

Ein Fall des Heudiebstahls wird auch vom Kurländischen Bauerrecht im Artikel 18 behandelt. Es heisst darin: so ener heu stelt: feert he dat met ehnem schleeden, iss 2 oseringe; drecht he dat met enn börde, iss 8 ortinge. Also, wer Heu auf einem Schlitten⁵⁾ fortführt, muss 2 Oseringe zahlen, trägt er es mit einer Bürde, also als Traglast, fort, so muss er 8 Artige zahlen. F. Stillmark nimmt an, dass das Tragen mit einer Bürde soviel bedeute, wie das Nehmen eines geringen Betrages und ohne Vorbereitungen zu der Ausführung der verbrecherischen Tat. Weshalb er das letztere annimmt, bleibt unerörtert und damit auch

1) Siehe unten: Versuchsverbrechen.

2) F. Stillmark, op. cit., S. 51 und 26.

3) L. Arbusow, Bauerrechte, II. Nachtrag zu den Bauerrechten, S. 640.

4) Siehe daselbst IV, S. 179.

5) Schleeden, im Mittelniederdeutschen eigentlich slede, heisst wie Schlitten, so auch ein bewegliches Gestell. K. Schiller - A. Lübben, op. cit. IV, S. 232. — C. J. Paucker, op. cit., S. 17, sagt hier: Schlitten oder wohl nur mit 2 unterlegten Hebebäumen (Schleeten), wie dies sehr gewöhnlich ist. Völlig willkürlich ist aber seine Überschrift zu dieser Stelle: Unrechtmässige Benutzung fremder Besitzungen.

unbewiesen. Auch fragt es sich, weshalb beim Stehlen mit einer Traglast nicht ebenso Vorbereitungen gemacht werden können¹⁾.

Und das Livische Bauerrecht sagt im Artikel 39 der Handschrift des Roten Buches vom Heudiebstahl: wer der Herrschaft ein Fuder Heu stiehlt, zahlt ihr 3 Mk. Und der nächste Artikel fügt hinzu: so manich foder, so manich 3 mk., und schall dat hoy voraff bethalen. Damit ist gesagt, dass für jedes Fuder drei Mark Busse zu zahlen ist.

Die entsprechenden Artikel der Handschrift des Codex Alexandrow (es sind dies dieselben Artikel 39 und 40) weichen inhaltlich vom Text des Roten Buches nur insoweit ab, als hier als Münze neben den drei Mark auch noch „oder 6 Lot Silber“ hinzugefügt wird, also bloss ein Unterschied in der Währung. Inhaltlich stimmen mit der Handschrift des Roten Buches auch die Artikel 38 und 39 der Rigaschen Handschrift des Livischen Bauerrechts überein²⁾.

Das Bauerrecht der Esten in der Wiek spricht im Kapitel IX § 5 nicht vom Heu, sondern vom Grase, überdies erwähnt es nicht das Stehlen, sondern gebraucht den Ausdruck entführen. Der Text ist in der Mitte des Satzes ein wenig korrumpiert. Der ganze Artikel lautet folgendermassen: . . . ein borde grasses zu entführendt auf einem pferde [ist 1 mk. ?]³⁾; auf dem rüggen ist ein halb mark. Somit wird das Entführen einer Bürde Grases auf einem Pferde mit einer Mark gestraft, geschieht es auf dem Rücken, dann nur mit einer halben Mark⁴⁾.

Neben den Bauerrechten widmet dem Heudiebstahl auch das Rigasche Stadtrecht einige Bestimmungen. Schon das Älteste für Reval aufgezeichnete Rigasche Stadtrecht vom Ende des dritten Dezenniums des XIII. Jahrhunderts sieht, obwohl in ganz allgemeiner Form, den Heudiebstahl vor. Es heisst nämlich dort im Artikel 42: quicumque abstulerit . . . fenum . . . alterius, secundum quantitatem culpe infligatur quantitas pene. Gemäss der Schuld wird die Strafe verordnet. Eine willkürliche Strafe, deren

1) Über das Wort Bürde vgl. K. v. Amira, Nordgerm. Obligationenrecht I, S. 439 f.

2) Vgl. auch F. G. v. Bunge, Estland, S. 325.

3) Die in Klammern eingeschlossenen Wörter fehlen in den meisten Handschriften.

4) Siehe auch F. Stillmark, op. cit., S. 51 f. und C. J. Paucker, op. cit., S. 17.

Höhe von der jedesmaligen Entscheidung des Gerichts und der Gegenpartei abhing. Genaueres folgt nicht aus dem Text, und man kann nur vermuten, dass hier in erster Linie eine Geldstrafe in Anwendung kam¹⁾. Viel deutlicher drücken sich die Umgearbeiteten Rigaschen Statuten in dieser Beziehung aus. Es sagt über den Heudiebstahl X 3 folgendes: wer eine Bürde Heu stiehlt, wird auf den Kak, also auf den Pranger, gesetzt. Es ist aber gestattet diesen abzulösen, indem man der Stadt eine Mark Silbers und dem Vogte vier Öre zahlt²⁾. Der Text desselben Artikels nennt neben dem Heudiebstahl noch einige andere Arten leichteren Diebstahls, so das Stehlen von Geflügel, Obst, Kohl und Holz, wovon später die Rede sein wird. Abweichend von den Bauerrechten tritt hier eine Strafe an Haut und Haar, die allerdings ablösbar ist, ein. Wenn man sich den Fall vorstellt, dass der Bauer die verschuldete Geldstrafe nicht zu bezahlen im Stande ist, so folgte auch nach Bauerrechten gewöhnlich eine Strafe an Haut und Haar. Somit zeigt sich die Ähnlichkeit, wenn nicht völlige Gleichheit der Behandlung des Heudiebstahls nach den Bauerrechten und dem Rigaschen Stadtrecht.

Über die Strafen sei hier noch soviel erwähnt, dass sie mehr oder weniger (je nach den einzelnen Quellen) in Geldzahlungen bestehen und in bezug auf die Höhe ziemlich gleich sind. Genauer zu sagen ist schwer, stammen doch die Quellen nicht aus einer und derselben Zeit. Die Münzverhältnisse änderten sich aber im Laufe der Zeit in den einzelnen Rechtsgebieten ziemlich stark, so dass ein Vergleich der Kurshöhe nicht leicht durchzuführen ist. Es ist aber durchaus falsch anzunehmen, dass in zwei verschiedenen Rechtsquellen vorkommende nominell gleiche Strafen, wie z. B. eine Mark, eo ipso auch gleichen Wert hatten. Über Kumulation der Strafen siehe unten bei der Behandlung des Holzdiebstahls.

Neben dem Heudiebstahl reden einige Quellen vom Entwenden von Gras. So im Bauerrecht der Esten in der Wiek IX § 5, wie oben gezeigt worden ist. Ebenso zahlt nach dem Livländi-

1) Siehe dazu P. Grossmann, op. cit., S. 258 und F. G. v. Bunge (und Napiersky), Riga, S. 317.

2) Die Hasenpotsche Handschrift dieses Stadtrechts hat anstatt dessen $\frac{1}{2}$ und 3. Diese Handschrift stammt aus den Jahren 1563 bis 1566; siehe J. G. L. Napiersky, op. cit., S. LXV und CXI.

schen Rechtsspiegel II 16, 1¹⁾ derjenige, welcher fremdes Gras mäht, ausser dem Schadenersatz eine Mark Landguts als Brüche²⁾.

Also nicht vom Stehlen des Grases, sondern bloss vom Mähen fremden Grases spricht der Artikel. Die Stelle lautet wörtlich: we . . . gras meiet . . . sine bröke is eine mark lantgudes; den schaden gilt he up ein recht. Hier ist der Diebstahl nicht erwähnt, auch kein anderes Verbrechen, es wird bloss der Bestand der widerrechtlichen Tat beschrieben. Die Strafe ist eine Mark Landgutes — eine Geldstrafe, welche neben dem Schadenersatz zu zahlen ist.

Die Urkunden reden von Heudiebstahl, aber daneben auch vom Wegführen von Heu. So heisst es in einer Urkunde aus der Mitte des XV. Jahrhunderts: . . . hatte unsern ältesten Bruder Hans vorgeladen um Gewalt, die unser Bruder Jürgen ihm sollte getan haben an einem Heuschlage an der Rytzysso, von wo er Heu weggeführt hatte unter der Bekreuzigung . . .³⁾. Hier hatte der „um Gewalt“ beschuldigte Täter das Heu weggeführt, also nicht gestohlen. Es ist nicht direkt gesagt, ob das Wegführen heimlich oder offen geschehen war; war das letztere der Fall, so könnte man hier auch von Raub sprechen, wozu auch das Wort Gewalt Veranlassung gibt⁴⁾. In einer anderen Urkunde wird aber das heimliche Forttragen von Heu erwähnt, und auch dort wird die Tat nicht als Diebstahl bezeichnet. Es findet sich nämlich in einem notariellen Zeugnisse über Aussagen, die in betreff begangener Verbrechen gemacht wurden (ausgestellt in Reval 1431), folgender Satz: . . . clam abstulit certam magnam summam feni . . .⁵⁾. Mit anderen Worten ist hier die Rede vom heimlichen Forttragen einer gewissen Menge Heu. Ein heimliches Forttragen ist dem Inhalte nach dasselbe, wie ein Diebstahl. Somit liegt hier nur eine andere Ausdrucksweise vor. Am deutlichsten heisst es in einem Wackenbuch-

1) Dieser Artikel, der eigentlich dem Mittleren Ritterrecht angehört, fehlt im Wiek-Öselschen Lehnrecht. Siehe darüber unten: Ergebnisse und Folgerungen.

2) Vgl. H. v. Freymann, op. cit., S. 276 Anm. 248 und Neue Nordische Miscellaneen, Stück 11 und 12, Riga 1795, S. 291. Der letztere Brief ist vom Jahre 1340, ausgestellt vom Revaler Hauptmann.

3) Est- und Livländische Briefflade, hrsg. F. G. v. Bunge und R. v. Toll, Teil I, Dänische und Ordenszeit.

4) Siehe auch unten: Übrige besondere Fälle des Raubes.

5) U. B. VIII, 456.

fragment aus Nordestland, wo ein Bauer mit 20 Mark bestraft wurde: *quia furtive messuit fenicidium domini anno [14]45 to 1)*. Mit anderen Worten: „diebliches“ Mähen des herrschaftlichen Heuschlags.

Soviel vom Heudiebstahl. Wir sehen, dass die Mehrzahl der Quellen doch von Heudiebstahl redet; wo es aber nicht ausdrücklich erwähnt wird, ist dem Inhalte nach die Tat doch ein Diebstahl. Was das Gras anbetrifft, so wird oft vom unbefugten Abmähen von fremdem Grase gesprochen. Es ist aber meist nicht gesagt, ob dieses heimlich oder offen geschieht. Die Strafen sind aber ohne Rücksicht darauf, ob das Objekt Heu oder Gras ist, dieselben.

B. Diebstahl an anderen landwirtschaftlichen Erzeugnissen, wie Korn, Obst und dgl.

Neben dem Heudiebstahl, der in den Rechtsquellen wohl am meisten behandelt wird, werden auch andere landwirtschaftliche Produkte, an denen ein Diebstahl begangen wird, erwähnt.

Schon von alters her war im germanischen Recht Getreidediebstahl sehr verrufen²⁾. Auch das Livländische Recht des Mittelalters redet von Korndiebstahl. Das Entführen von Korn behandelt das Bauerrecht der Esten in der Wiek, dessen Kapitel VII § 4 verordnet: . . . entführet er ihm korn . . . ist 4 mark. „Er ihm“ bedeutet soviel, wie ein Bauer dem anderen. Die Menge des Gestohlenen bleibt im Texte unerwähnt. Daher kann auch nicht entschieden werden, ob hier das Stehlen einer Bürde oder etwa eines Fuders vorgesehen ist. Vermutlich jedoch eines Fuders; zu welcher Vermutung das in demselben Paragraphen vorkommende Stehlen von einem Fuder Zaunholz, welches gleichfalls mit 4 Mark bestraft wird, veranlasst.

Von Korn, daneben auch von Früchten redet das Älteste für Reval bestimmte Rigasche Stadtrecht: *quicumque abstulerit... fruges avt segetes alterius, secundum quantitatem culpe infligatur quantitas pene*. Es ist dies derselbe Artikel 42, welcher ebenso von Heu- und Holzdiebstahl redet und in bezug auf den ersteren schon behandelt worden ist³⁾. Unter *se ges* ist nach du Cange

1) P. Johansen, *Analecta estonica*, S. 153.

2) J. Grimm, *op. cit.*, II, S. 195.

3) Siehe oben S. 86 f.

granum quod molendum defertur zu verstehen¹⁾. Somit Korn, welches gemahlen werden soll.

Nach den Umgearbeiteten Rigaschen Statuten wird das Stehlen von Obst und Kohl mit dem Kak geahndet, welche Strafe man aber ablösen kann, indem man der Stadt eine Mark und dem Vogte vier Öre²⁾ geben muss. Der Text selbst, es ist X 3, behandelt auch Diebstahl an Geflügel, Heu und Holz und lautet wörtlich: so welic man stelt honre ofte gense, oveth, col, ene bürden höyes efte holtes, den sal men vppe den kak setten. Wil he auer mit gelde lösen den kak, dat mach he don vnde gheuen der stat I mr. siluers vnde deme voghede IIII ore. Oveth ist Obst und col — Kohl. Das Abbrechen von Obst wird im Landrecht, so nach dem Livländischen Rechtsspiegel Artikel 16,2³⁾, mit 9 Mark Landguts bestraft. Hier wird nicht direkt von Diebstahl gesprochen, sondern in umschreibender Weise gesagt: breket he sin avet, also bricht er sein Obst, bricht jemand das Obst eines anderen⁴⁾.

In demselben Artikel ist die Rede von einer anderen Art des Diebstahls: vom Umhauen von besetzten Honigbäumen, um den Honig daraus zu erhalten. Houwet he honichböme, de dar vlegen, heisst es wörtlich. Vlegen bedeutet fliegen⁵⁾, also Honigbäume, welche befliegen werden von Bienen, besetzte Honigbäume.

In gleicher Weise redet vom Aufbrechen oder Fällen der Honigbäume der Artikel 12 des Erzstiftischen Bauerrechts. Nur ist die Geldstrafe hier eine andere: drei Mark Notdurft, heisst es im Text⁶⁾. Das Wort Notdurft ist nicht leicht zu erklären und hat zu einigem Zweifel Anlass gegeben. Vor allem zweifelt F. Stillmark, ob die Worte des Schlusses des Artikels: 3 mark notdurft⁷⁾ sich nicht auf die Wertbestimmung des Diebstahls

1) C. du Cange, Glossarium mediae et infimae latinitatis.

2) Vgl. S. 87 Anm. 2.

3) Siehe S. 88 Anm. 1.

4) Vgl. oben S. 87 f. die Besprechung desselben Artikels über Heudiebstahl, resp. Grasabmähen.

5) K. Schiller - A. Lübben, op. cit., R. v. Helmersen, op. cit., S. 233.

6) Es ist dies die einzige Stelle, wo das Wort Notdurft im Text in dieser Art ausgeschrieben sich findet. Sonst steht überall nur not. Vgl. L. Arbusow, Bauerrechte, S. 40.

7) Bei F. Stillmark, op. cit., S. 46 im Versehen 4 Mark.

beziehen, kommt aber endlich zu dem richtigen Schluss, dass sie doch die Geldstrafe bezeichnen ¹⁾).

Nach v. Transehe bedeutet die zumeist vorkommende Abkürzung not an Stelle von Notdurft vielleicht noten oder nôt-schillink im Sinne von einer Gerichtsbusse ²⁾).

Meinerseits möchte ich auf die Deutung C. G. Homeyers hinsichtlich des Wortes not im Register zum ersten Teil des Sachsenspiegels hinweisen mit der Bemerkung, ob sich nicht vielleicht diese Deutung auch auf das entsprechende Wort des Erzstiftischen Bauerrechts anwenden lässt ³⁾. Nach C. G. Homeyer bedeutet not eine üble Folge, eine Strafe. Dieses Wort findet auch an mehreren Stellen des Sachsenspiegels Anwendung, allerdings in anderem Zusammenhang. Danach lässt sich auch der Umstand erklären, dass im Erzstiftischen Bauerrecht meist not steht und nur ein einziges Mal das Wort „Notdurft“, was wohl dasselbe bedeuten müsste. Damit würde aber auch bewiesen sein, dass an allen jenen Stellen, wo das Wort vorkommt, zweifellos von der Strafe die Rede ist und nicht von der Wertbestimmung. Das Wort findet auch im Landrecht, im Livländischen Rechtsspiegel, Anwendung, und zwar ist dort der Text des Sachsenspiegels in einer eigentümlichen Weise verändert worden.

Im Sachsenspiegel III 37,3 ist davon die Rede, dass es kein Verbrechen sei, wenn jemand im Versehen fremdes Vieh in seinen Stall eintreibt, das er am nächsten Morgen wieder her austreibt, dabei darf er aber daraus keinen Nutzen ziehen: nene nut dar af ne neme. Im Livländischen Rechtsspiegel III 32 wird die letztere Bedingung in einen anderen Satz gekleidet, nämlich: so schal he dar nen not umme hebbben. Der Livländische Rechtsspiegel beruhigt hier den aus Versehen handelnden Täter, indem er ihm sagt, dass er keiner Not, also keiner Strafe deswegen unterliege.

Vom Honigdiebe spricht auch Artikel 14 des Kurländischen Bauerrechts, wo jedoch der Ausdruck nur als Beispiel einer oft vorkommenden Diebstahlsart angeführt wird ⁴⁾).

1) F. Stillmark, op. cit., S. 46. Vgl. auch C. J. Paucker, op. cit., S. 13. welcher eine ganz willkürliche unbewiesene Ansicht hat.

2) L. Arbusow, Bauerrechte, S. 143, 639 und 644 f.

3) C. G. Homeyer, Des Sachsenspiegels I. Teil, S. 463.

4) Siehe darüber oben S. 39 und 47 f.

C. Holzdiebstahl.

Hier wird in den altlivländischen Rechtsquellen unterschieden das Fällen von Bäumen und das Abführen von gefälltem Holz. Letztere Art des Holzes zerfällt ihrerseits in verschiedene Holzgattungen, so Brennholz, Zimmerholz, Zaunholz u. s. w.

Das Landrecht, es ist der Livländische Rechtsspiegel II 16,1¹⁾, behandelt nur das unerlaubte Holzfällen — we holt houwet. Als Strafe ist ausser dem Schadenersatz nur eine Mark Busse²⁾ — sine bröke is eine mark lantgudes — vorgesehen. Ebenso wie beim verbotenen Grasmähen wird auch hier nicht von Diebstahl gesprochen. Im nächsten Paragraphen — 16,2 — erwähnt der Livländische Rechtsspiegel einen etwas strenger geahndeten Fall. Dort ist die Rede vom Fällen von solchen Bäumen, welche gepflanzt sind: edder bouwet holt, dat gesettet is . . . , desgleichen von fruchttragenden Bäumen: . . . edder böme, de vrüchte dregen . . . Anstatt einer Mark ist die Busse im letzteren Fall 9 Mark: . . . de mot IX. mark lantgudes geven . . . Ausserdem ist der Schaden zu erstatten, wie ausdrücklich erwähnt ist. Zum privilegierten Holzdiebstahl gehört, vielleicht wegen der kleinen Strafe, nach Landrecht auch das Abhauen von Grenzbäumen³⁾. In allen diesen Fällen wird der Ausdruck Diebstahl nicht gebraucht.

Von Brennholzdiebstahl redet der mittelniederdeutsche Kodex des Revaler Rechts vom Jahre 1282, Artikel 37 folgendes: so wor dhvue an berneholte angesproken wert vnde de twe dar desse sake twischen is beide to deme stemme ten, dar dit holt van gehowen is. So weleker den anderen dar verwinnet de behelt dat holt vnde de nederuellich wert, de schal beteren mit sestich schillingen. Dasselbe in der lateinischen Ergänzung des Revaler Kodex vom Jahre 1257, Artikel 106 unter dem Text: De furto lignorum. Der Inhalt lautet: ubi furtum lignis ad cremandum sectis, impingitur et illi duo inter quos talis causa uertitur ambo ad radicem uel truncum arboris de qua secta fuerunt ligna appellando se traxerint, quicumque alium preualuerit, ligna retinebit, et deficiens, LX sol. componet. In diesen Artikeln wird mehr das Gerichtsverfahren als das Verbrechen selbst be-

1) Siehe oben die Anmerkung 1 auf S. 88.

2) Vgl. H. v. Freymann, op. cit. S. 240

3) Näheres siehe oben S. 69 f

handelt. Beide, der Kläger und der Beklagte, werden zu den Baumstümpfen geführt, wo das abgehackte Holz verglichen wird. Der Niederfällige, ganz gleich ob es der Kläger oder der Beklagte war, musste sechzig Schilling Busse zahlen. So wurde demnach auch der Kläger, welcher seine Klage nicht beweisen konnte, gleich dem Beklagten bestraft. Die beiden Stellen bieten für das materielle Recht wenig; erstens bleibt unerwähnt die Quantität des gestohlenen Holzes; zweitens ist keine Rede davon, ob der Schadenersatz in den genannten 60 Schillingen schon inbegriffen ist oder nicht, und ob dieser überhaupt zu zahlen war; schliesslich ist es auch nicht klar, was hier unter Brennholz gemeint wird, ob schon gespaltenes Holz, oder bloss gefällte Baumstämme, welche zum Gebrauch als Brennholz bestimmt sind. Es scheint, dass eher das letztere der Fall sei, denn anderenfalls würde vielleicht die Beweisführung, wie sie verlangt wird, nämlich der Vergleich mit den Stümpfen, wenn nicht unmöglich, so wenigstens sehr erschwert sein.

Ebenfalls spricht vom Holzdiebstahl Artikel 42 des Ältesten für Reval bestimmten Rigaschen Stadtrechts, er straft den überwiesenen Täter mit einer willkürlichen Strafe, die wahrscheinlich eine Geldstrafe, wie oben besprochen worden ist, war¹⁾. Wörtlich wird die dort bezeichnete Tat ausgedrückt durch: *quicunque abstulerit ligna . . .* Viel ist daraus nicht ersichtlich, nur ganz kurz wird der Tatbestand angedeutet, nicht einmal die Worte Diebstahl oder stehlen werden hier angewandt, obwohl kein Zweifel daran besteht, dass vom Diebstahl die Rede ist.

Die Umgearbeiteten Rigaschen Statuten strafen nach X 3 denjenigen, welcher eine Bürde Holzes gestohlen hat, mit dem Kak, es sei denn, dass der Verurteilte sich loskauft, indem er der Stadt eine Mark Silbers und dem Gerichtsvogt vier Öre²⁾ zahlt. Dieselbe Stelle wurde schon oben beim Heudiebstahl und Obstdiebstahl behandelt³⁾. Hier wird ausdrücklich das Stehlen erwähnt.

Ganz allgemein, ohne sich in die Einzelheiten einzulassen, wie es in ihnen üblich ist, verordnen die Rigaschen Bauersprachen vom Jahre 1376, Artikel 8; vom Jahre 1384, Artikel 8; vom Jahre 1399, Artikel 7; vom Jahre 1405, Artikel 7; vom Jahre

1) Siehe oben S. 86 und 89.

2) Siehe S. 87 Anm. 2.

3) Siehe oben S. 87 und 90.

1412, Artikel 7; aus dem XV. Jahrhundert, Artikel 8; aus dem Anfang des XVI. Jahrhunderts, Artikel 7 und aus der Mitte des XVI. Jahrhunderts, Artikel 7, also im Laufe von fast 200 Jahren: wer des andern Holz nimmt, ohne es dem Eigentümer oder dem Vogte¹⁾ mitzuteilen, ist ein Dieb des Holzes. Nach Napiersky ist in diesen Fällen der Diebstahlsort der öffentliche Holzstapelplatz²⁾. Also heimliches Nehmen, ohne dass es der Eigentümer oder Vogt weiss, liegt vor. Daher wird auch der Täter Dieb genannt. Es bleibt unerörtert, was für eine Holzart oder Holzgattung hier gemeint ist, ob Brennholz oder Bauholz oder andere Holzarten, welche zum Verschiffen auf dem Stapelplatz lagen. Ebenso ist hier keine Rede von der Art und Höhe der Strafe. Vermutlich traten hier nicht die Folgen des gewöhnlichen Diebstahls ein, da Holzdiebstahl fast überall privilegierte Behandlung findet und bloss mit Geldstrafen geahndet wird; gewiss behaupten kann man das aber nicht.

Am ausführlichsten behandelt den Holzdiebstahl das Bauerrecht der Esten in der Wiek. Er findet hier Behandlung sowohl im VII. als auch im IX. Kapitel. Im ersteren Kapitel werden im 4. Paragraphen neben anderen Verbrechen auch zwei Arten des Holzdiebstahls vorgesehen. Erstens wird das Entführen von Zaunholz mit 4 Mark für jedes Fuder bestraft, oder, wie es ausdrücklich heisst: entführet er ihm (also ein Bauer dem anderen) Holz, für ein iglich fuder zaunholz ist 4 mk. Was unter Zaunholz zu verstehen ist, lässt sich nicht so leicht sagen. Entweder ist damit der Zaun, der aus einzelnen Hölzern zusammengestellt ist, gemeint oder Holz, welches zum Bauen eines Zaunes gebraucht werden konnte. Im ersten Fall könnte das Entführen von Zaunholz unter gewissen Voraussetzungen zum Grenzdiebstahl gehören, wenn nicht die allzu geringe Strafe dagegen sprechen würde³⁾. Es scheint daher, dass in diesem Artikel der letztere Fall gemeint ist.

Im selben Paragraphen ist ausserdem die Rede von einer anderen Art des Holzdiebstahls, die allerdings nicht sehr deutlich bezeichnet ist. Es heisst nämlich: . . . entführet er ihm . . . einig Holz zu bauwen, ist 4 mark. Anstatt des Wortes zu bau-

1) In den vier letztgenannten Bauersprachen steht anstatt Vogt — Kämmerer.

2) F. G. v. Bunge (und Napiersky), Riga, S. 336.

3) Siehe oben S. 68 ff.

wen steht in einer anderen Handschrift zur baren und in einer dritten hauen. Es entsteht die Frage, was unter dem Ausdruck holz zu bauwen zu verstehen ist: ob Holz, welches zum Bauen dient, Bauholz, oder einfach Holz, welches im gegebenen Falle zum Bauen benutzt wurde oder werden sollte; im letzteren Falle brauchte es nicht Bauholz im technischen Sinne zu sein, sondern es konnte auch eine andere, vielleicht schlechtere Holzgattung sein, welche gestohlen wurde, da der Täter damit sein Haus bauen oder ausbessern wollte. Ebenso kann darunter auch Holz gemeint sein, welches ein Bauer zum Bauen zusammengeführt hatte, das aber danach von einem anderen vom Bauplatz gestohlen wurde. Diese Frage kann nicht so leicht entschieden werden, da es in den anderen Bauerrechten an entsprechenden Stellen fehlt. Auch die Strafe 4 Mark bietet keine Erklärung, sondern macht die Frage noch schwieriger, da nicht gesagt wird, für eine wie grosse Menge sie vorgesehen ist, ob etwa pro Fuder; der Text sagt bloss einig holz.

Im Zusammenhang mit dem vorhergehenden Zaunholzdiebstahl kann aus dem Umstand, dass auch hier eine gleiche Strafe vorgesehen ist, entnommen werden, dass die Strafe von 4 Mark auch im Falle des Diebstahls von Bauholz für ein Fuder bestimmt war. Was die Varianten anbetrifft, so ist es am wahrscheinlichsten anzunehmen, dass die Worte baren und hauen hier bloss Verstümmelungen sind, da sie im vorliegenden Text keinen annehmbaren Inhalt haben können.

Im IX. Kapitel des Bauerrechts der wiekschen Esten handeln vom Holzdiebstahl im ganzen vier Paragraphen, nämlich § 2 — § 5 einschliesslich. Vom Brennholzdiebstahl ist im erstgenannten Paragraphen die Rede, welcher kurz verordnet: item brenholz, ein izlich fuder ein mark. Hier wird weder das Stehlen noch das Wegnehmen erwähnt; das Wort item müsste wohl darauf hindeuten, doch im vorhergehenden § 1 ist die Rede von einem ganz anderen Tatbestande, welcher damit nichts Gemeinsames hat. Aber im darauffolgenden Paragraphen ist die Rede vom Wegführen des Holzes, somit kann es auch hier vermutet werden und im Versehen oder als ein selbstverständliches Wort ausgelassen worden sein. Geschieht das Wegführen heimlich, so liegt Diebstahl vor, wie es auch meistens der Fall war; wenn es offen geschah, so liegt Raub vor, wovon unten die Rede ist.

Der folgende Paragraph 3 lautet: item vor zimmerholz zu entführende 3 mark. Im Gegensatz zum vorigen Paragraphen ist hier das Entführen erwähnt, dagegen fehlt es hier an der Angabe der Grösse des Diebstahlobjekts. Auf Grund des Zusammenhangs mit den anderen Artikeln ist auch hier als Mass ein Fuder anzunehmen. Als Objekt ist hier die Rede vom Zimmerholz, also Holz, das zum Zimmern, zu Zimmerarbeiten benutzt wurde; weil es grösseren Wert hatte als Brennholz, so war auch hier die Strafe, anstatt einer Mark, drei Mark. Da aber nach VII 4 das Entführen desselben Quantums von Zaun- und Bauholz mit 4 Mark bestraft wurde, so mussten diese Holzarten höheren Wert besitzen. Dass Zimmerholz von Bauholz unterschieden wurde, ist daraus zu ersehen, dass das Entführen des ersteren leichter geahndet wurde, als das des letzteren.

Im folgenden, d. i. vierten, Paragraphen werden andere Arten des Holzdiebstahls vorgesehen. Der Paragraph hat folgenden Inhalt: item holz aus der hege zu entführen, ein izlich fuder ist 3 mark. Den Inhalt zu erklären bietet mannigfaltige Schwierigkeiten, zumal die Varianten voneinander abweichen. Erstens das Wort hege, unter welchem die Hecke, also eine Umzäunung, insbesondere von stachligem Gebüsch, ebenso Gehölz, kleiner Wald u. s. w. zu verstehen ist¹⁾. Neben Hecke findet sich in einer Abschrift das Wort heyede, also Heide. Ausserdem ist in zwei Abschriften anstatt eines Fuders „für jedes Holz“ gesagt. Da aber die Mehrzahl der Abschriften doch den obenerwähnten Inhalt haben, so müssen sie für richtiger gehalten werden. Es entsteht aber jetzt die Frage, warum das Entführen des Holzes aus der Hecke besonders erwähnt wird. Darauf kann folgendes gesagt werden. Es kam wahrscheinlich nicht die Holzgattung in Betracht, wenn Holz aus einer Umzäunung, was hier die annehmbarste Erklärung für Hecke ist, gestohlen wurde, sondern es bestand hier das Schwergewicht der Tat vielmehr darin, dass das Holz aus einem eingegrenzten, wenn auch nicht tatsächlich geschlossenen, so wenigstens rechtlich als im engeren Gewahrsam des anderen befindlich gekennzeichneten Raume gestohlen wurde. So wurde z. B. das Stehlen von Brennholz gewöhnlich mit einer Mark pro Fuder geahndet, geschah es aber aus der Hecke, dann mit 3 Mark. Fraglich bleibt es, was in dem Falle

1) K. Schiller u. A. Lübben, Mittelniederdeutsches Wörterbuch.

geschah, wenn z. B. Zaunholz (nach VII 4) aus der Hecke gestohlen wurde, denn das wurde schon ohnehin mit 4 Mark für jedes Fuder bestraft. Die richtige Erklärung würde hier sein, dass, wenn schon beim gewöhnlichen Holzdiebstahl die Strafe höher war, also beim Diebstahl aus einem nicht eingegrenzten Raume, hier Paragraph 4 des XI. Kapitels nicht in Anwendung kam ¹⁾.

Wir kommen schliesslich zum letzten Paragraphen des IX. Kapitels des Bauerrechts der Esten in der Wiek, welcher vom Holzdiebstahl handelt. Es ist dies § 5, welcher folgenden Tatbestand vorsieht: ein borde holzes . . . zu entführendt auf einem pferde [ist 1 mk. ?], auf dem rüggen ist ein halb mark. Borde ist Bürde, also eine Traglast ²⁾; 1 mk. fehlt in den meisten Abschriften, ist aber nur aus Versehen ausgelassen und versteht sich von selbst. Es ist dies derselbe Artikel, welcher auch einen entsprechenden Fall des Heudiebstahls vorsieht ³⁾. An dieser Stelle ist beim Holzdiebstahl die Holzart nicht von Wichtigkeit; es werden bloss kleinere Quantitäten des Diebstahls an Holz vorgesehen. Also ein Fuder kommt hier nicht in Betracht, sondern kleinere Lasten, die der Bauer auf seinem eigenen Rücken oder auf dem Pferde wegzuführen vermag. In sprachlicher Hinsicht ist hier zu bemerken, dass das Bauerrecht der Esten in der Wiek das Wort Stehlen, und ebenso Diebstahl, nicht gebraucht. Dadurch unterscheidet es sich von den anderen Bauerrechten, welche in ähnlichen Fällen vom Stehlen reden, so z. B. im Livischen Bauerrecht Artikel 39 ⁴⁾.

Fassen wir jetzt kurz alle Bestimmungen, die den Holzdiebstahl behandeln, nochmals zusammen, so stellt sich heraus, dass die altlivländischen Rechtsquellen strafrechtlich folgende Holzgattungen erwähnen, an denen Diebstahl begangen werden konnte. Einfach das Wort Holz ohne nähere Bezeichnung findet sich im Livländischen Rechtsspiegel sowie im Rigaschen Stadtrecht und zum Teil auch im Bauerrecht der Esten in der Wiek. Das Revalsche Stadtrecht spricht von Brennholz, was auch im obenerwähnten Bauerrecht vorkommt. Degegen wird nach Wiekischem Bauerrecht zwischen mannigfaltigen Holzarten unter-

1) Vgl. die Urkunde vom Jahre 1469, unten S. 98 f.

2) Siehe oben S. 85.

3) Siehe oben S. 86.

4) Siehe oben S. 86.

schieden, so wird ausser Brennholz noch Zaunholz, Bauholz, Zimmerholz genannt.

In Sachen der Bestrafung sei hier noch folgendes gesagt. Nach dem Bauerrecht der Esten in der Wiek wird in allen Bestimmungen, welche den Holzdiebstahl behandeln, im Gegensatz zu den übrigen Quellen die Kumulation, also die Häufung der Strafen angewandt¹⁾. Dagegen sehen die Land- und Stadtrechte, desgleichen auch das Erzstiftische und Kurländische Bauerrecht in entsprechenden Fällen anscheinend keine Kumulation vor. Es sei zum Vergleich auf die Artikel betreffend den Heudiebstahl hingewiesen, da die letztgenannten Bauerrechte den Holzdiebstahl nicht vorsehen, im ersteren: Artikel 21 und im zweiten: Artikel 18. Das Livische Bauerrecht kennt hier Kumulation, z. B. Artikel 39²⁾.

Bevor wir die Behandlung des Holzdiebstahls abschliessen, seien noch einige Urkunden herangezogen, um zu zeigen, wie Holzdiebstahl tatsächlich aufgefasst wurde. Das urkundliche Material wird in dieser Frage erst seit der zweiten Hälfte der hier zu betrachtenden Periode ergiebig; die beiden Urkunden, die hier angeführt werden, entstammen dem XV. und XVI. Jahrhundert.

Einen interessanten Fall von Fällen fremden Holzes schildert eine Güterurkunde vom Jahre 1469. Der Fall hat bei Roop stattgefunden. Jakob Koskull, Vogt zu Kokenhusen, bezeugt vor dem Manngericht: . . . und vornam, dat dar lude weren in der hege und dar ynne holt houwen und sede dat Hanse van Rosen, dat ick de lude aldar gehort hedde. Also sande Hans erbenomet van stundan in de sulvige grote hege, boven der Bowghe gelegen, und leth den luden ere bile nemen, darumme dat se in syner hege ane love sodan holt und struck gehouwen hedden. Dar na qwam tho eme olde Otte van Rosen und vor droch syck myd Hanse erbenomet van Wolmers wiff van Rosen wegen, also dat vordan und in tho komenden tyden nymandes van Wolmers van Rosen zeligen wives wegen ofte van erer lude wegen nen tymmer, thuenholdt, struck in der vorbenomeden hege sulde houwen ane Hanses und syner erve vulbordt und

1) Vgl. R. His, Strafrecht, S. 256; R. His, Geschichte des Strafrechts, S. 46; auch Fr. v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, S. 346 und 420.

2) Vgl. L. Arbusow, Bauerrechte, S. 84, und F. Stillmark, op. cit., S. 43.

wille¹⁾. Aus dieser Urkunde ergibt sich unter anderem folgendes. Das Fällen von fremdem Holz wird nicht ausdrücklich als Diebstahl bezeichnet. Es ist einfach gesagt, dass den Tätern, sobald die Tat zur Kenntnis gelangt war, die Beile fortgenommen wurden, weil sie ohne Erlaubnis Holz und Strauch gehauen hatten. Vors Gericht kam die Sache nicht, weil die Parteien sich aussergerichtlich vertragen hatten, deshalb kann auch nicht erkannt werden, welche Strafen hier vorgesehen waren. Von Holzarten werden in der Urkunde Zimmerholz, Zaunholz und Strauch erwähnt.

In der anderen hier angeführten Urkunde, welche aus dem Jahre 1520 stammt, wird behandelt: . . . dass . . . Bauern . . . sich erdreisten auf unserer Insel Naryeden Holz zu fällen; wir bitten daher ihre Bauern zu unterweisen, sich unserer Holzung zu enthalten, widrigenfalls sie gestraft werden müssen²⁾. Hier ist die Rede von verbotenem Holzfällen auf der Insel Nargen, auch hier wird es nicht als Diebstahl bezeichnet. Es bleibt auch unbekannt, was für eine Strafe in dem hier erwähnten Falle erfolgt wäre. Soviel vom Holzdiebstahl.

D. Vieh-, Geflügel- und Fischdiebstahl und ähnliche Fälle.

Viehdiebstahl war von germanischer Zeit an sehr verurufen³⁾. Man müsste daher erwarten, dass auch die mittelalterlichen Rechtsquellen Livlands dieser Diebstahlsart eingehendere Behandlung widmeten und sie mit schweren Strafen belegten. Doch ist dieses nicht der Fall. Vielmehr kann gesagt werden, dass nur das Rigasche Stadtrecht sich mehr oder weniger damit beschäftigt, während die übrigen Quellen diese Art des Diebstahls übergehen und sie somit als gewöhnlichen Diebstahl behandeln. Und nicht Viehdiebstahl, sondern richtiger Pferdediebstahl ist die einzige Art des Diebstahls, welcher in den livländischen Quellen Raum gewährt wird. Ausser dem Rigaschen Stadtrecht behandelt den Pferdediebstahl nur das Erzstiftische Bauerrecht, und auch dieses nur vorübergehend, ihn mehr als Beispiel anführend,

1) Livländische Güterurkunden I, 458.

2) G. v. Hansen, Regesten aus zwei Missivbüchern des XVI. Jahrhunderts im Revaler Stadt-Archiv I, 143.

3) J. Grimm, op. cit. II, S. 195.

wie es dessen Artikel 12 vorsieht. In einer bunten Reihe von Diebstahlsfällen, wie der Einbruch in Honigbäume und Kleeten, das Aufschlagen von Gefässen und Kisten, heisst es schliesslich: effte perde de gestolen werden, effte ander dingk, 3 mark notdurfft — oder Pferde, die gestohlen werden, oder irgendein anderes Ding, — darauf folgt die Strafe von 3 Mark. Der ganze Artikel ist überhaupt recht unklar und es ist schwer zu sagen, auf welche Art von Diebstahl er sich bezieht, ob auf den gewöhnlichen oder den besonderen. Wenn die drei Mark bloss die Geldbrüche bezeichnen und ausserdem noch eine peinliche Strafe erfolgte, so liegt hier qualifizierter Diebstahl vor¹⁾.

Von Viehdiebstahl redet eine Stelle eines nordestländischen Wackenbuchfragments aus dem XV. Jahrhundert, wo es heisst: hic Bertolt furatus est 1 bouem et iudicatus est pro collo 40 mr. Somit, wegen des Diebstahls eines Ochsen Todesstrafe, die mit 40 Mark ersetzt wird²⁾.

Mehr Raum widmet dem Pferdediebstahl das Rigasche Stadtrecht, welches daneben auch Diebstahl an Geflügel behandelt.

So wird schon im Artikel 46 des Ältesten für Reval bestimmten Rigaschen Stadtrechts vom Pferdedieb gesprochen³⁾.

Fast ebenso lautet das Rigasche Stadtrecht für Hapsal vom Jahre 1279, Artikel 59, wo der Täter ausser den gebührenden 3 Mark Pfennigen noch eine Mark der Stadt zu zahlen hat. Und Artikel 59 des Hapsalschen Stadtrechts von 1294 verordnet: so sal he beteren dem heren des perdes III mark penning vnd I mark der Stadt, also beinahe dasselbe, wie die vorhergehenden Rigaschen Quellen⁴⁾.

Das Stehlen von Hühnern und Gänsen, also Geflügeldiebstahl, wird in den Umgearbeiteten Rigaschen Statuten X 3 im selben Artikel, welcher vom Stehlen von Obst, Kohl, Heu und Holz spricht, erwähnt⁵⁾. Es ist dort gesagt: so welic man stelt honre ofte gense . . . u. s. w. Der Dieb soll auf den Kak, d. h.

1) Eingehenderes siehe oben S. 39 f. und unten: Ergebnisse und Folgerungen.

2) P. Johansen, *Analecta estonica*, S. 153.

3) Dieser Fall ist besprochen oben S. 34. Vgl. auch P. Grossmann, *op. cit.*, S. 261 f. und C. J. Paucker, *op. cit.*, S. 259.

4) Siehe auch F. G. v. Bunge (und Napiersky), *Riga*, S. 317.

5) Siehe oben S. 87, 90 und 93.

Pranger gesetzt werden, den er aber abzulösen das Recht hat, indem er der Stadt 1 Mk. Silbers und dem Vogte 4 Öre¹⁾ geben soll. Soviel das Rigasche Recht über Vieh- und Geflügel-diebstahl.

Schliesslich gehören zum Viehdiebstahl gewissermassen auch vier schwer zu erklärende Artikel des Livischen Bauerrechts, nämlich die Artikel 21 bis 24, welche von der rechtswidrigen Zurücknahme des eigenen, von einem anderen rechtmässig gepfändeten Viehs reden. Inwiefern diese Fälle zum Diebstahl resp. Raub gehören, ist schon oben näher besprochen worden²⁾.

Als Strafen werden in allen diesen Fällen Geldstrafen verordnet, die in den einzelnen Handschriften voneinander abweichen. Geschieht „das Stehlen“ aus dem Stalle, so verlangen alle Handschriften 9 Mark Strafe. Andere Fälle werden ebenso hoch oder leichter bestraft³⁾.

Was die Urkunden anbetrifft, so wurde nach einem Bauergerichtsprotokoll aus der Mitte des XVI. Jahrhunderts ein Bauer, der einen Bock — botling — gestohlen hatte, mit zehn Mark bestraft⁴⁾.

Wir gelangen zur Behandlung des Diebstahls an Fischen oder, wie die Quellen sich lieber ausdrücken, des Fischens in fremden Gewässern. Im Zusammenhang damit wird an dieser Stelle auch der Diebstahl von Fischereigeräten besprochen, welcher allerdings bloss in dem Bauerrecht der Esten in der Wiek Erwähnung findet.

Es beschäftigen sich mit dieser Art des Diebstahls — mit dem verbotenen Fischen und Fischdiebstahl — nur die Land- und Bauerrechte, während die stadtrechtlichen Quellen darüber schweigen.

Vor allem sei darauf aufmerksam gemacht, dass die livländischen Quellen das Stehlen, somit den Diebstahl, in diesen Fällen nicht ausdrücklich erwähnen. Nach dem Inhalte der Tat kann hier dennoch Diebstahl angenommen werden; denn das Fehlen des betreffenden Ausdrucks ist noch nicht allein dafür massgebend, dass die Tat nicht als Diebstahl aufgefasst werden kann. Betrachten wir die deutschen Rechtsquellen des Mittel-

1) Siehe S. 87 Anm. 2.

2) Siehe oben S. 32 f. und 73 f.

3) Vergl. auch die Meinung F. Stillmark's, op. cit., S. 53 ff.

4) P. Johansen, *Analecta estonica*, S. 211.

alters, so sehen wir, dass auch dort in den Ausdrücken die grösste Mannigfaltigkeit geherrscht hat. Und es fehlt auch nicht an Belegen, die das Wort Stehlen in den betreffenden Fällen direkt aussprechen. Es sei hier hingewiesen auf das Rechtsbuch Kaiser Ludwigs — das Bairische Landrecht 28, 1, wo es heisst: wer dem andern sein visch stilt oder nimmt aus weyern oder ausz gruben oder aber aus kasten . . .¹⁾.

Das Fischen im fremden Wasser wird im Artikel 16, 1²⁾ des II. Buches des Livländischen Rechtsspiegels vorgesehen, und zwar heisst es darin: we vischet in eines andern mannes water an wilder wage, sine bröke is eine mark lantgudes; den schaden gilt he up ein recht. Somit hat derjenige, welcher in fremden Gewässern fischt, eine Mark Busse zu zahlen, überdies aber auch den Schaden zu entgelten. Der Satz sagt: im fremden Wasser „an wilder wage“. Was ist darunter zu verstehen? Nach der Glosse zum Sachsenspiegel II 28,1, mit welchem letzteren im grossen und ganzen der Livländische Rechtsspiegel an dieser Stelle im Einklange steht, wird von dem Ausdruck wilde wage folgendes gesagt: wilde wage het water dat sic wegite na deme winde unde anders nicht, dar nen stram is, de de vische in unde ut dreget. Mit anderen Worten ein Wasser, das sich nur nach dem Winde bewegt und keinen Strom hat, welcher die Fische hinein und heraus treibt. Im mittelniederdeutschen Wörterbuch von Schiller und Lübben wird bei der Erklärung des Wortes wage an der Richtigkeit der Erklärung der Glosse des Sachsenspiegels gezweifelt. Vielmehr soll danach der Ausdruck on wilder wage strömendes Wasser im Gegensatz zu einem gegrabenen Teich bedeuten. Es ist sehr möglich, dass die Glosse des Sachsenspiegels, die jüngeren Datums ist als das Rechtsbuch, hie und da einige Begriffe verkannt und falsch aufgefasst hat. Wie aus dem Zusammenhang mit den nächsten Paragraphen noch mehr ersichtlich wird, scheint die Ansicht von Schiller und Lübben richtiger zu sein als diejenige der Glosse.

Der nächste Paragraph des Livländischen Rechtsspiegels, also II 16, 2, erklärt, dass das Fischen in fremden Teichen, die von menschlicher Hand gegraben sind, höher geahndet wird, nämlich mit 9 Mark Landguts; ausserdem ist auch hier, wie

1) Zitiert nach K. Roth, Geschichte des Forst- und Jagdwesens in Deutschland, S. 141.

2) Siehe oben S. 88 Anm. 1 und unten: Ergebnisse und Folgerungen.

oben, der Schaden zu erstatten. Die höhere Busse erklärt sich aus dem Umstande, dass ein gegrabener Teich menschliche Arbeit erfordert und das Fischen in diesem dem Besitzer grösseren Schaden verursacht, als wenn es in natürlichen Gewässern ausgeführt worden wäre. Von Diebstahl wird in diesen beiden Fällen nicht ausdrücklich gesprochen, vielmehr heisst es einfach, ohne dass der Tat irgendeine spezielle Benennung gegeben wird: vischet he dike, de gegraven sin . . . u. s. w. (es folgt die Sanktion).

Ausser dem Landrecht erwähnt den Fischdiebstahl das Bauerrecht der Esten in der Wiek, dessen Paragraph 6 des IX. Kapitels lautet: beschleust einer des andern netze oder korbe, oder fischet er ohn urlaub in eines andern wasser, wird er darmit begriffen, das sein drey mark. Führet er aber die korbe mit sich oder angell oder netze, der vorbricht 9 mark, er entlege sich den mit dem eide. Findet man darnach was desselbigen dinges in seinem schlosse, da er die schlüssel zu traget, das ist 9 mark landguths. Dieser Satz sieht mehrere Fälle vor, im ganzen drei, denn der vierte Tatbestand ist eng mit dem dritten verbunden. Vor allem sei auf das erste Wort der Bestimmung: beschleust hingewiesen. Dieses würde bedeuten beschliesst, von beschliessen, festschliessen. Aber wenn man diese Erklärung annimmt, bleibt der Inhalt sinnlos. Vielmehr ist hier eine Verstümmelung entstanden, und das richtige Wort wäre anstatt dessen nichts anderes als beschleicht, von beschleichen, mittelniederdeutsch: besliken. Besliken wird nach Schiller und Lübben im Sinne von überfallen gebraucht¹⁾. Dieses wird bekräftigt auch durch den Text der Ritterrechte des Fürstentums Ehsten von Moritz Brandis, welcher an dieser Stelle besieht liest. Das „Besehen“ fremder Fischnetze war ja nicht als blosses Besehen ohne Folgen gemeint, sondern das Stehlen ist darin inbegriffen. In einer Anmerkung zu Brandis wird auch als Emendation beschleicht zurückhaltend vorgeschlagen²⁾.

Wir gehen jetzt über zur Betrachtung der einzelnen in diesem Paragraphen vorgesehenen Fälle. Erstens ist also die Rede vom Stehlen der Fische aus fremden Fischfanggeräten. Daneben wird vom unerlaubten Fischen im fremden Wasser geredet. Als Strafe ist in beiden Fällen 3 Mark Busse gesetzt.

1) K. Schiller und A. Lübben, Mittelniederdeutsches Wörterbuch.

2) Monumenta Livoniae Antiquae, Band III, S. 151.

Der Schadenersatz wird nicht erwähnt, versteht sich aber von selbst, denn die Quantität des Gestohlenen ist hier nicht genannt, wie z. B. beim Holzdiebstahl nach demselben Bauerrecht im selben Kapitel¹⁾. Der dritte, schwerer geahndete Fall liegt dann vor, wenn der Täter die fremden Fischereigeräte: die Körbe, Angeln, Netze sich aneignet. Hierzu gehört gleichfalls der Fall, wenn später die Geräte im verschlossenen Gewahrsam des Diebes gefunden werden. Als Strafe wird hier ausser dem Schadenersatz 9 Mark Landguts als Busse verordnet, welche Strafe mit derjenigen des Livländischen Rechtsspiegels II 16,2 übereinstimmt.

In einem notariellen Zeugnis über die in betreff begangener Verbrechen gemachten Aussagen vom Jahre 1431 aus Reval ist folgendes gesagt: . . . certam summam siccorum piscium a quodam villano abstulit furtive . . . , also, dass jemand eine gewisse Anzahl von gedörrten Fischen von einem Landbewohner „dieblich“ weggebracht hat²⁾. Somit Diebstahl an gedörrten Fischen, also nicht aus dem Wasser.

E. Übrige Fälle des privilegierten Diebstahls.

Zu diesen gehören nach einer Rigaschen Bauersprache das Stehlen von Kalk und Steinen, ebenso, in erster Linie nach dem Erstiftischen Bauerrecht, einige eigenartige kasuistische Arten des Diebstahls. Schliesslich wird in dem vorliegenden Abschnitt die vielumstrittene Frage des Hopfenbrechens, die aus textkritischen Gründen zusammen mit der unerlaubten Rodung behandelt werden muss, besprochen.

Artikel 7 der Rigaschen Bauersprache aus der Mitte des XVI. Jahrhunderts sieht denjenigen als Dieb an, welcher des anderen Kalk oder Steine, ohne es diesem oder dem Kämmerer mitzuteilen, nimmt³⁾. Vermutlich ist hier nicht die Rede vom Stehlen aus dem Besitz, aus der Scholle des andern, indem der Kalk resp. die Steine ausgegraben werden, vielmehr ist hier das Stehlen von Kalk und Steinen, welche der andere z. B.

1) Vgl. darüber L. Arbusow, Bauerrechte, S. 84, welcher anderer Meinung ist.

2) U. B. VIII, 456.

3) Dieser Fall wird zusammen mit dem Holzdiebstahl in der Bauersprache behandelt, siehe oben S. 93 f. Siehe über den Text J. G. L. Napiersky, op. cit., S. CXI, 227 u. 239.

zum Bau auf irgendeinen Platz fertig hingelegt hat, gemeint, ebenso wie der entsprechende Fall des Holzdiebstahls, siehe oben, auf dem Stapelplatze vollbracht wird ¹⁾).

Kasuistisch verfügt das Erbstiftische Bauerrecht in Artikel 12: wer in eine Kleete einbricht, Gefässe oder Kisten ²⁾ mit Keulen aufschlägt, hat 3 Mark zu zahlen. Es ist dies der Artikel, welcher vom Honigbaumeinbruch, vom Pferdediebstahl sowie vom einfachen Diebstahl redet, worüber oben eingehender die Rede war ³⁾. Da aber dort der Artikel nicht wörtlich wiedergegeben ist, so sei es hier getan. Der ganze Artikel lautet: item is dat ein brecke effte felt honnichbome eder kleyt, mit kulen schlet kumme effte kisten up, effte perde de gestolen werden, effte ander dingk, 3 marck notdurfft. Wie zu ersehen, ein recht mannigfaltiger Inhalt! Was das Aufbrechen der Kleete anbetrifft, so ist auch im Kurländischen Bauerrecht, Artikel 14, ein entsprechender Fall vorgesehen, wird aber mit dem Strange gestraft. Dieser Ausdruck scheint aber dort nur als Beispiel des einfachen grossen Diebstahls angeführt zu sein ⁴⁾. Darauf weist der Zusammenhang des Artikels hin, denn es heisst: breckt en deeff honig-böhme, ehne klethe adder dinge, dat bether iss als 8 artogen, den sall man up hangen und lathen em drögen. Die teilweise Übereinstimmung oder richtiger Ähnlichkeit der beiden Artikel des Erbstiftischen und des Kurländischen Bauerrechts dürfte Anlass zur Vermutung geben, ob nicht auch Artikel 12 des Erbstiftischen Bauerrechts den einfachen Diebstahl behandle, und die Sätze vom Honigbaumeinbruch, von der Kleete, Kisten und Pferden vielleicht auch nur erläuternde Beispiele seien. Daraufhin nimmt auch F. Stillmark hier drei Abstufungen des Diebstahls an, von denen der hier geschilderte Fall wegen der geringen Strafe zum kleinsten gehöre, und daraus schliesst er auf die Ähnlichkeit mit den nordischen Rechtsquellen, welche drei Abstufungen des Diebstahls kennen ⁵⁾. Doch dieses sind bloss Vermutungen, welche unbewiesen bleiben, denn Artikel 12 des Erbstiftischen Bauerrechts

1) Siehe oben S. 94.

2) Einen Fall des Kistenöffnens siehe bei P. Johansen, *Analecta estonica*, S. 210.

3) Siehe oben S. 39 f., 90 f., 99 f.

4) Vgl. auch S. 91 über Honigbaumeinbruch nach Kurländischem Bauerrecht.

5) F. Stillmark, *op. cit.*, S. 45.

enthält kein allgemeines einheitliches Merkmal, das den Diebstahl zum einfachen machen könnte. Es bleibt nichts anderes übrig, als wegen Mangels paralleler Stellen und urkundlichen Materials die Frage der Zugehörigkeit dieses Artikels dahingestellt bleiben zu lassen. Es sei nur soviel bemerkt, dass L. Arbusow auf die Verwandtschaft dieses Artikels mit dem Livländischen Rechtsspiegel II 16 hinweist, was aber auch schwer anzunehmen ist¹⁾.

Besondere Bestimmungen über Bestrafung des Diebes enthalten die Schragen der Gilde oder Brüderschaft des Heiligen Kreuzes und der Heiligen Dreifaltigkeit in Riga, vom Jahre 1252. Es heisst darin im Artikel 8: vortmer welk broder ute der gilde enen beker stelt, de sal den beker gelden unde der broderschop ewichliken enberen²⁾. Keine peinliche Strafe noch gerichtliche Verfolgung wird hier vorgesehen, sondern ausser der Erstattung des Schadens die ewige Ausschliessung aus der Brüderschaft³⁾.

Schliesslich sei in diesem Abschnitt ein Fall behandelt, welcher einigen Zusammenhang hat mit Fällen, wie das verbotene Holzfällen und dergleichen. Es ist dies das vorzeitige Abbrechen von Hopfen, wie es im Kurländischen Bauerrecht, Artikel 26, heisst: so jemand hoppen breckt in dem busche adder walde vör der tiedt, jeder herrschop 1 osering, und dem ohk 1 osering, de dat vermeldt. Der Schuldige ist verpflichtet einen Osering der Herrschaft und ebensoviel dem Anmelder zu geben. Es wird weder die Menge des Hopfens genannt, noch eine nähere Erörterung der Vorzeitigkeit des Abbrechens gegeben⁴⁾.

Das Livische Bauerrecht, Artikel 18 (Handschrift des Roten Buches) bzw. 17 (Rigasche Handschrift), enthält einen eigentümlichen Satz, der nicht leicht zu erklären ist. Der erstgenannte Text lautet: we des andern roeth velth, is 9 mk. Beinahe ebenso der andere Text: so einer dasz rödt fället, der hat verböhret 9 mck.

Das Wort roeth, rödt ist schwer zu verstehen. Nach F. Stillmark kann es neben anderen Bedeutungen auch Hopfen bezeichnen⁵⁾, weshalb diese Stelle zusammen mit dem eben er-

1) L. Arbusow, Bauerrechte, S. 40.

2) U. B. I, 242.

3) P. Grossmann, op. cit., S. 261.

4) Siehe auch F. Stillmark, op. cit., S. 53.

5) F. Stillmark, op. cit., S. 52 Anm. 5.

wähnten Artikel 26 des Kurländischen Bauerrechts besprochen wird.

Der Stiftisch-Dorpatener Text des Bauerrechts hat roht¹⁾.

Klarer heisst es in einer wohl nicht mehr in die hier betrachtete Periode fallenden Abschrift des Revaler Stadtarchivs: wer des andern in röhdung fällt, 11 Rtlr²⁾. Somit ist hier im Livischen Bauerrecht eher die Rede von der Rodung als vom Hopfenbrechen.

Nach Schiller-Lübben bedeutet im Mittelniederdeutschen das Wort rôt soviel als ein Stück Waldboden, das zu Rodeland gemacht werden soll oder ist³⁾.

Nach P. Johansen bedeutet der Tatbestand des Livischen Bauerrechts 18, dass es verboten wird, die Rodung von Schwendäckern vorzunehmen, welche im privaten Walde durch Abbrennen gewonnen und später wieder bewachsen sind⁴⁾.

Überhaupt kann das Wort roeth folgende Bedeutungen haben: eine Art Schilf⁵⁾, Hopfen, Hopfenstange⁶⁾, das Verrottenlassen des Flachses im Wasser⁷⁾ u. a.⁸⁾.

L. Arbusow ist für Hopfenstange, denn es kann sich nach seiner Meinung wegen des hohen Strafsatzes um das Brechen des Hopfens selbst nicht handeln⁹⁾. Weiter sagt er, dass das Vergehen, wegen der gleichen Busse, in dieselbe Kategorie gehöre, wie die Anmassung eines fremden, schon gedüngten Feldes nach dem Livischen Bauerrecht Artikel 19 (Text des Roten Buches). Auf Grund der gleichen Strafen allein so etwas zu behaupten ist unvorsichtig, weil dann eine grosse Anzahl von Straftaten zu einer und derselben Kategorie gehören würde. Oder, fährt L. Arbusow fort, indem er H. v. Freymanns Ansicht folgt, ist der Fall in die vom Livländischen Rechtsspiegel II 24,1 (bei Arbusow versehentlich 25) als „mit Gewalt [im weitesten Sinn] genommen“ charakterisierte „dritte Art widerrechtlicher Wegnahme fremder Sachen“ einzuordnen. Somit haben wir es nach

1) L. Arbusow, Bauerrechte, S. 639.

2) L. Arbusow, Bauerrechte, S. 640.

3) K. Schiller - A. Lübben, op. cit., III, S. 512.

4) L. Arbusow, Bauerrechte, S. 641.

5) C. J. Paucker, op. cit., S. 14.

6) F. Stillmark, op. cit., S. 52 Anm. 5.

7) L. Arbusow, Bauerrechte, S. 56: vlas in de rote bringen.

8) Vgl. auch F. G. v. Bunge, Estland, S. 325.

9) L. Arbusow, Bauerrechte, S. 56.

H. v. Freymann mit Entwendung zu tun. Darüber, dass auch dieses nicht hierher passt, siehe näher unten im letzten Exkurs.

Schliesslich sei noch erwähnt, dass F. Stillmark und L. Arbusow annehmen, dieser Artikel sei ein späterer Einschub¹⁾. Ob dies wirklich der Fall ist, ist schwer zu sagen. P. Johansen erklärt diesen Artikel auf Grund einer Urkunde vom Jahre 1445²⁾, woraus folgt, dass das Brechen des Hopfens verboten war, bevor die Herrschaft ihren Anteil genommen hatte³⁾.

3. Zusätze.

I. Rückfall.

Der Rückfall spielt im heutigen Strafrecht eine bedeutende Rolle und wird in allen Strafgesetzbüchern behandelt. Die Hauptwirkung des Rückfalls besteht darin, dass der Täter strenger bestraft wird, als nach der erstmaligen Begehung des Verbrechens. Anders im mittelalterlichen Recht. Dort findet der Rückfall nur in wenigen Rechtsaufzeichnungen Erwähnung, und zwar fast nur beim Diebstahl. Von den livländischen Rechtsquellen berücksichtigt ihn bloss das Rigasche Recht, nämlich die Umgearbeiteten Rigaschen Statuten, indem sie den Täter strenger strafen.

Ausser dieser Wirkung hat aber der Rückfall noch eine andere Folge. Es treten bei rückfälliger Tat gewisse prozessrechtliche Nachteile ein, wie es in Livland an erster Stelle der Livländische Rechtsspiegel vorsieht.

Es heisst in den Umgearbeiteten Rigaschen Statuten X 4: so welic man de so stelt beneden I verdinc, iset dat he vntkumt, den sal men scriuen in dat swarte boc, vnde stelt he auer anderwarue, so sal men ene han. Also wer unter einem Ferding stiehlt, also einen kleinen Diebstahl begangen hat, — denn Diebstahl im Werte eines Ferdings und darüber gehört zum grossen Diebstahl, — dessen Name wird in das „Schwarze Buch“ eingetragen, falls er entkommt, also sich freimacht. Wenn er aber nachher stiehlt, so wird er gehangen. Das Wort vntkumt bedeutet, dass der Täter der Strafe entkommt, sich von der

1) F. Stillmark, op. cit., S. 53 und L. Arbusow, Bauerrechte, S. 44.

2) U. B. X, 164.

3) L. Arbusow, Bauerrechte, S. 639 f.

Strafe löst, nicht aber, wie P. Grossmann behauptet, dass hier die Rede von dem flüchtig gewordenen Diebe sei¹⁾. Denn im letzteren Falle würde der Verbrecher als flüchtig bezeichnet und vom Gericht als verfestet erklärt werden; davon ist aber in dieser Bestimmung gar nicht die Rede.

Wie in Reval im Falle der Wiederholung des Diebstahls verfahren wurde, darüber fehlt es an Nachrichten. E. v. Nottbecks Schilderung des Verfahrens im Falle des rückfälligen Diebstahls bezieht sich auf die Zeit vom XVII. Jahrhundert an und kommt hier nicht in Betracht²⁾.

Ein Fall, welcher im Herbersschen Auszuge aus dem alten Gerichtsbuch in Reval vorkommt, wo ein Dieb, dem schon früher ein Ohr abgeschnitten worden war, gehängt wurde, bezieht sich sowohl auf den Rückfall, als auf die unerlaubte Rückkehr aus der Verbannung in die Stadt. Das Protokoll ist vom Jahre 1467, und es heisst darin: . . . da ward hier ein Mann gehängt, der hatte Hans Berlings Leuten zu Segalith gestohlen eine Armbrust, die hatte er verkauft für 6 Gulden . . . Er hatte nur ein Ohr, das andere hatte ein Meister Hermann abgeschnitten³⁾, und er hatte die Stadt geschworen. So wurde er gehängt. Gott gnade der Seele⁴⁾.

Ob die 6 Gulden den Diebstahl zum grossen machen oder nicht, lässt sich nicht sagen, da es schwer ist, das damalige Verhältnis des Guldens zur Revaler Geldwährung festzustellen. Dass an dieser Stelle jedoch nicht soviel vom Diebstahl die Rede ist, als von unerlaubter Rückkehr in die Stadt, zeigen die am Rande des Textes hinzugeschriebenen Worte: „einer vmb 6 fl. gehangen. Solchs darumb geschehen, dat he de stadt geschworen, vnd doch darnach aff schinbar dat beschlagen“⁵⁾.

Von materiellrechtlichen Nachteilen im Falle des Rückfalls findet sich in den übrigen Quellen nichts, und es muss daher dahingestellt bleiben, inwiefern der Rückfall beim Diebstahl eine Wirkung hatte.

Anders verhielt es sich in bezug auf prozessrechtliche

1) P. Grossmann, op. cit., S. 261. Siehe auch F. G. v. Bunge (u. Napiersky), Riga, S. 318.

2) E. v. Nottbeck, op. cit., S. 34 und 100.

3) D. h. auf Klage des Meisters Hermann, den er bestohlen hatte.

4) E. v. Nottbeck, op. cit., S. 53, Folio 30.

5) E. v. Nottbeck, op. cit., S. 53 Anm. 2.

Nachteile. Diese sind eingehender vorgesehen im Livländischen Rechtsspiegel, ausserdem redet davon ein Artikel des Ältesten Rigaschen Stadtrechts aus der ersten Hälfte des XIII. Jahrhunderts.

Vor allem heisst es im Livländischen Rechtsspiegel I 29: de mit dufte . . . vorwunnen wert vor gerichte edder gebetert heft, wert he beschuldiget anders wor, he mach mit sinem ede nicht entschuldiget werden, sunder twier heft he kore: dat iser to dregen edder in einen sedendigen ketel to gripen bet an de ellenpogen. Ebenso auch der Livländische Rechtsspiegel II 1, 4, nur wird hier allein das Tragen des Eisens vorgesehen. Derjenige, welcher vor Gericht des Diebstahls überführt worden ist oder gebessert hat, kann sich im Falle abermaliger Klage nicht mehr durch seinen Eid entschuldigen, sondern hat die Auswahl entweder das Eisen zu tragen oder in den siedenden Kessel seinen Arm bis an den Ellenbogen zu stecken. Die Worte „im Falle abermaliger Klage“ beziehen sich nicht nur auf Diebstahl, sondern ebenso auf andere schwere Verbrechen, die im selben Artikel genannt werden, wie Raub¹⁾, Mord, Kircheneinbruch, Verrat, Vergiftung und Zauberei²⁾.

Wird jemand zum zweiten Mal vor dem Gericht wegen Diebstahls beschuldigt, so kann er sich nur selbender mit dem Eide befreien, also nicht allein durch seinen eigenen Eid, sondern er muss einen Eideshelfer haben. Geschieht es aber zum dritten Mal, so muss der Angeklagte das Eisen tragen. So nach dem Livländischen Rechtsspiegel II 1, 6 und II 1, 7³⁾.

Und im Ältesten Rigaschen Stadtrecht ist im Artikel 13 gesagt, dass wer wegen Diebstahls eine Genugtuung erlegt hat, das bürgerliche Recht im Falle der abermaligen Anklage verliert, oder wie es im Texte wörtlich lautet: iure civili carebit. Dieses bezieht sich teils auf den Ehrverlust, wovon schon oben die Rede war⁴⁾, teils auch auf prozessuelle Nachteile, denn letztere sind im Ehrverlust schon inbegriffen.

Alle diese Fälle zusammenfassend, kommt man zu dem

1) Über Raub siehe unten: Zusätze.

2) Vgl. F. G. v. Bunge, Geschichte des Gerichtswesens und Gerichtsverfahrens in Liv-, Est- und Kurland, S. 156, sowie Estland, S. 358. Auch R. v. Helmersen, op. cit., S. 279.

3) Vgl. F. G. v. Bunge, Gerichtswesen, S. 155 f.

4) Siehe S. 44 f.

Schluss, dass der Begriff des Rückfalls nach den livländischen Rechtsquellen des Mittelalters zum Teil ein weiterer war, als im heutigen Recht. Denn wenn man z. B. die Bestimmung der Umgearbeiteten Rigaschen Statuten X 4 in Betracht zieht, so folgt daraus, dass nicht die Vorbestraftheit verlangt wurde, sondern dass zur strengeren Bestrafung des Täters die Tatsache genügte, dass der Täter schon einmal wegen Diebstahls angeklagt gewesen, selbst wenn er dann freigesprochen war.

Dies sind die wenigen Bestimmungen der livländischen Rechte des Mittelalters über den Rückfall des Diebstahls.

II. Beihilfe und Begünstigung.

Es gibt im Mittelalter keine abstrakten Begriffe der Beihilfe und der Begünstigung. Beides wird nur in kasuistischen Sätzen hie und da berücksichtigt.

Gegenwärtig wird die Beihilfe milder als die Täterschaft gestraft. Denn die Rolle des Täters bei Ausführung der Tat, hier des Diebstahls, ist eine viel wichtigere, als diejenige des Gehilfen; dieser führt beim Diebstahl nur nebensächliche und untergeordnete Handlungen aus.

Im Mittelalter galten andere Anschauungen. Es wurden nämlich die Gehilfen bei heimlichen Missetaten, wie Mord, Mordbrand und Diebstahl, in der Bestrafung den Tätern meist gleichgestellt¹⁾. Und auch in Livland war die Strafe des Gehilfen ebenso hoch, wie die des Diebes selbst. Dieses wird klar ausgedrückt im Livländischen Rechtsspiegel II 5 in folgenden Worten: *we düfte efte rofgut entegen nimt, edder de mit hülpe sterket, werden se daran vorwunnen, men schal se richten gelik den jennen, de dat don. Die mit Hilfe stärken — dadurch wird die Tätigkeit der Gehilfen gekennzeichnet — soll man richten gleich denjenigen, die es tun. Also man soll sie gleich den Tätern selbst — den Dieben resp. Räubern — strafen²⁾.*

Ganz ebenso steht es mit der Begünstigung. Auch hier wird der Begünstiger gleich dem Haupttäter gestraft. Dieses wird durch die eben erwähnte Stelle des Livländischen Rechtsspiegels ausgesprochen: *we düfte efte rofgut entegen nimt...³⁾.*

1) His, Geschichte des Strafrechts, S. 27.

2) Vgl. R. His, Strafrecht, S. 123, 139 und Sachsenspiegel II 13, 6, der mit dem Livländischen Rechtsspiegel hier völlig übereinstimmt.

3) Vgl. R. His, Strafrecht, S. 164 f. und Sachsenspiegel II 13, 6.

Es sei an dieser Stelle auch darauf hingewiesen, dass die Begünstigung, im Gegensatz zum heutigen Recht, im Mittelalter als eine Art der Teilnahme aufgefasst wurde.

Diebstahl liegt vor in dem Falle, wenn jemand sich weigert gekauftes Gut dem Besitzer, von welchem es gestohlen ist, zurückzugeben. So verordnet der Livländische Rechtsspiegel II 24, insbesondere § 2: weigerde he överst, dat gut weddertogeven, so were it düfte edder rof. Die Voraussetzung ist, II 24, 1, dass jemand vom anderen offen Gut gekauft hat, welches gestohlen, geraubt oder mit Gewalt genommen ist, wie es die Stelle ausdrückt: welk man apenbar gut koft, dat gestalten, gerovet edder mit gewalt genomen is . . . Das Wort apenbar — offen, also in gutem Glauben — steht hier im Gegensatz zu heimlich, weil vorausgesetzt ist, dass der Käufer nicht gewusst habe, dass das Gut, das er gekauft, gestohlen sei. Darin liegt aber noch kein Diebstahl; dieser liegt erst im Falle der Weigerung das gekaufte Gut auszuliefern vor. Denn im letzteren Fall hat man es mit der wissentlichen Unterstützung des Diebes — der Begünstigung — zu tun¹⁾.

Zur Begünstigung gehört auch das Kaufen und überhaupt Handeln mit geraubtem und seetriftigem Gut. So Artikel 292 der Ergänzung zum Revaler Kodex vom Jahre 1282, welcher lautet: vortmer schall nen man rover effte seedrifflich gudt kopen offte hanteren, wol dat deit, den schall men richten an sin hogeste, . . . koeft ock ein man alsodanne gudt, des he up unwetenheit toege, de unwetenheit schall he waer macken up den hilligen sulve drudde, unde dat sulve gudt schall vorfallen wesen, alse hir vorschreven steit. Der Täter soll auf das höchste gerichtet werden, wenn er das Gut wissentlich gekauft hat. Dem Inhalte nach ist hier ein Fall der Begünstigung des Diebstahls vorhanden. Auch ist aus diesem Artikel zu ersehen, dass nur wissentliche Tat strafbar ist, nicht aber die Tat bei Unwissenheit des Käufers²⁾. Ähnlich heisst es in der Rigaschen Bauersprache vom Jahre 1412, Artikel 64: . . . dat nemant gud kopen schal, dat deme copmanne afgerovet wert, by lyve vnde by gude. Und ebenso im Rezess des Städtetages zu Wolmar vom 4. Januar 1434, wo direkt gesagt wird, dass der Täter ein Dieb sei:

1) R. His, Strafrecht, S. 154 und 165.

2) R. His, Strafrecht, S. 154.

12: vortmer hebben desse stede eynsgedregen, weret dat jemant gut van eynes anderen wegen hedde, dat he vortherede, tobrechte edder van sich schickede mit vorsate, de en sall neyn geleyde hebben In unsen steden unde sall gehalten werden vor eynen deeff des gudes. Ein anderer Fall wird von den beiden Stadtrechten Revals und Rigas vorgesehen, erstens in der Ergänzung des Revalschen Kodex, Artikel 454 und zweitens im Hamburgisch-Rigaschen Stadtrecht von 1270, X 5. In beiden ist die Rede von folgendem. Jemand wird seines Gutes wegen angesprochen. Der Beklagte behauptet, das Gut sei ihm geschenkt. Falls er im Laufe von 14 Tagen den Schenker ¹⁾ nicht zu nennen vermag, wird er als Dieb erkannt. Hier wird, im Unterschied vom besprochenen Artikel 24 des II. Buches des Livländischen Rechtsspiegels, der Täter als Dieb behandelt, ohne Unterschied dessen, ob die Sachen gestohlen oder geraubt waren. Im Livländischen Rechtsspiegel wird der Täter im letzteren Falle — wenn die Sachen g e r a u b t sind — als Räuber behandelt, also demgemäss, ob das Gut gestohlen oder geraubt worden ist. Wörtlich heisst es: weigerde he överst, dat gut weddertogeven, so were it düfte edder rof; weigert er sich aber das Gut zurückzugeben, so ist es Diebstahl oder Raub. Im Rigaschen Stadtrecht, ebenso auch im Revalschen, steht dagegen: seghet he auer, dat et eme gegeuen si, so sal he sinen warent vorebringhen binnen vertin nachten; vnde de doit he des nicht, de scade is sin, vnde he is des güdes ein def. Sagt er aber, dass es ihm gegeben sei, so soll er seinen Gewährsmann vorbringen innerhalb 14 Nächten; tut er es nicht, so ist das sein Schaden und er ist ein Dieb des Gutes.

Endlich heisst es im Revalschen Stadtrecht von 1282, Artikel 123, dass derjenige, welcher ohne des Vogtes Erlaubnis gestohlenen Gut nimmt, mit 60 Schillingen bestraft werde, — dhvuet gvt ne mot neman weder nemen svnder des vogedes orlof . . . — heisst es im Text ²⁾. Offenbar sollte dies bedeuten, dass es nicht gestattet sei das vom Vogte mit Beschlag belegte gestoh-

1) Im Texte steht warent, was nichts anderes als Gewährsmann bedeutet. C. G. Homeyer, Des Sachsenspiegels erster Teil, S. 499, und Schiller-Lübben, op. cit. — Hier ist das Wort mehr im Sinne von Schenker gebraucht, vgl. dazu das Lübische Stadtrecht nach der Revision vom Jahre 1586 (F. G. von Bunge, Die Quellen des Revaler Stadtrechts I) IV, 1, 9.

2) F. G. v. Bunge, Estland, S. 325.

lene Gut ohne dessen Erlaubnis zu nehmen. In der eigenmächtigen Wegnahme des Gutes sah man eine Begünstigung des Diebstahls, was auch durch die verhältnismässig hohe Strafe bestätigt wird.

III. Versuchsverbrechen.

Das mittelalterliche Recht macht keinen genauen Unterschied zwischen Vollendung und Versuch. Das gilt auch im Falle des Diebstahls. Der Begriff des Versuches ist noch nicht ausgebildet. Gewisse Tatbestände, die einen Versuch eines Verbrechens darstellen können, nennt die heutige Strafwissenschaft Versuchsverbrechen. Oft genügte als Voraussetzung schon die böse Absicht. Es ist nichts anderes als die Vorstufe zum abstrakten Begriff des Versuches des Verbrechens.

Meist wurde im Mittelalter, wenn ein Dieb während der Tätigkeit, welche wir heute Diebstahlversuch nennen, ertappt wurde, ganz ebenso verfahren, als ob der Diebstahl schon vollendet gewesen wäre ¹⁾.

Es werden in den livländischen Quellen des Mittelalters auch einige Verbrechen erwähnt, die man als Versuchsverbrechen bezeichnen kann. Im ältesten für Reval aufgezeichneten Rigaschen Stadtrecht findet sich ein Satz, nämlich Artikel 41, welcher einen Tatbestand enthält, den man in gewissem Sinne als Versuch des Diebstahls ansehen kann. Es heisst dort in lateinischer Sprache: *quicumque soluit ianuam alterius, si serata fuerit, III marcas soluet; si non seratam aufert* ²⁾ *VI horas soluet cum intrat, VI cum exit* ³⁾. Wenn jemand eines anderen verschlossene Haustür öffnet, so soll er 3 Mark zahlen, ist die Tür aber nicht verschlossen, so zahle er 6 Öre für das Eintreten und 6 fürs Heraustreten.

In einer Revaler Bauersprache ungefähr vom Jahre 1400 ⁴⁾ heisst es ganz lakonisch: *it. den gradendeuen*. Dieses müsste

1) Siehe dazu R. His, Strafrecht, S. 167 f.

2) Wahrscheinlich eine Verstümmelung, anstatt *aperit*, was hier mehr Sinn hat. Vgl. Napiersky, op. cit., S. 11 Anm. 1.

3) Die Art, das Eintreten und Heraustreten, wie hier, gesondert zu strafen kommt im Mittelalter nicht selten vor. Andere Fälle siehe z. B. R. His, Strafrecht, S. 173 und 253 f.

4) Abgedruckt in F. G. v. Bunge, Archiv für die Geschichte Liv-, Est- und Kurlands, Bd. III, S. 82—93.

heissen: dasselbe von den Gartendieben¹⁾. Diese bis zur Unverständlichkeit verkürzte Bestimmung redet wahrscheinlich vom unbefugten Betreten eines fremden Gartens. Die Vermutung spricht für eine Diebstahlsabsicht. Es könnte ein Versuch des Diebstahls sein, wie er in einer gleichzeitigen Stelle einer Rigaschen Bauersprache Erwähnung findet. Es heisst nämlich in der Rigaschen Bauersprache vom Jahre 1405, Artikel 26: . . . weret sake dat ymand begrepen werde in enes anderen garden, vnde worde he dar dotgeslagen, dat schulde wesen sunder beteringhe; worde he beholden edder queme et ut, we he ghewest were, den schal men richten. Wenn jemand im fremden Garten ergriffen und dabei totgeschlagen wird, so unterliegt der Totschläger keiner Strafe. Wenn derjenige, welcher im fremden Garten war, festgenommen wird, oder erkannt wird, so soll man ihn richten. Selbstverständlich verlangt die Tat hier ein unerlaubtes Verweilen im fremden Garten. Die Tötung wird hier als in der Notwehr geschehen betrachtet²⁾, weil ein unbefugtes Betreten eines fremden Gartens als Versuchsverbrechen angesehen wurde, und es scheint, dass es derselbe Fall des Diebstahlsversuches sei, welcher in der eben behandelten Revaler Bauersprache derselben Zeit vorkommt³⁾.

Ganz ebenso kann sich auf einen Diebstahlsversuch folgende Bestimmung der Revaler Bauersprache ungefähr vom Jahre 1400 beziehen: vortmer, we na der tiid, dat de klokke IX heft gheslagen, upper straten gheit, den sal men bringen vor sinen wert, edder men sal em upsetten. Das heisst: wer nach neun Uhr abends auf der Strasse in Reval geht, der soll zu seinem Wirte gebracht werden oder man soll ihn einsetzen, also ins Gefängnis einsperren.

Aus diesen einzelnen Stellen der städtischen Bauersprachen ist zu sehen, wie wenig entwickelt der Versuchsbegriff im mittelalterlichen Rechte Livlands war.

1) Graden ist eine Verstümmelung anstatt garden. Denn das Wort grade ist hier sinnlos. Grade ist soviel wie Gräte (cronus), Schiller-Lübben, Mittelniederdeutsches Wörterbuch II, S. 137.

2) Über den weiten Umfang der Notwehr im Mittelalter vgl. R. His, Strafrecht, S. 204 ff., insb. auch S. 207.

3) Vgl. dazu R. His, Strafrecht, S. 188.

Exkurs.

Das Fehlen des selbständigen Begriffes der Unterschlagung im livländischen Rechte des Mittelalters.

Nah verwandt mit dem Diebstahl ist nach heutigem Recht die Unterschlagung, welche sich vom Diebstahl dadurch unterscheidet, dass hier kein Wegnehmen aus einem fremden Gewahrsam vorliegt. Die Sache befindet sich schon im Gewahrsam des Täters. Ihre rechtswidrige Aneignung bildet das Verbrechen der Unterschlagung. Es entsteht die Frage, ob das mittelalterliche Recht Livlands schon ein vom Diebstahl unterschiedenes Verbrechen der Unterschlagung kannte oder noch nicht.

Die herrschende Meinung geht dahin, dass schon der Sachsenspiegel, das bekannteste und verbreitetste Rechtsbuch des deutschen Mittelalters, die Unterschlagung abgesondert vom Diebstahl kannte. Als Argument wird Sachsenspiegel II 29, wo die Rede von den „zugeflossenen Sachen“ ist, angeführt. Der Tatbestand ist folgender. Wenn fahrende Habe durch das fließende Wasser, etwa durch Überschwemmung, in den Gewahrsam eines anderen gebracht wird, so muss der letztere die zugeflossenen Gegenstände¹⁾ wieder dem früheren Besitzer zurückgeben. Dafür erhält er Ersatz der Unkosten. Wenn derjenige, dem die Sachen zugeflossen sind, wegen derselben gefragt wird, so soll er es bekennen. Bekennt er es nicht und werden die Sachen doch bei ihm gefunden, so ist es Diebesgut, welches er zurückzugeben verpflichtet ist und dabei die Busse und das Gewette wegen des heimlichen Haltens zu entrichten hat. Weiter heisst es in demselben Artikel: „Diebstahl ist es aber nicht, der an die Ehre oder an die Gesundheit, oder auch an das Leben geht, weil die Sachen nicht dieblich, d. i. heimlich, noch auf räuberische Art, d. i. offen, aus der Gewere gebracht worden sind“.

Somit wird nach dem Sachsenspiegel das Vorhandensein eines besonderen Verbrechens — der Unterschlagung — anerkannt, wenn auch das Wort selbst nicht vorkommt. Dementsprechend will Karl Lueder, von dieser Stelle des Sachsenspiegels ausgehend, für das

1) In der Bilderhandschrift des Sachsenspiegels werden hier ein Ziegenbock und ein Schwein gerettet. K. v. Amira, op. cit. II, 1, S. 390.

ganze vorkarolinische deutsche Recht Folgerungen ziehen, indem er behauptet, dass im älteren deutschen Recht Diebstahl und Unterschlagung in der Sache scharf, bestimmt und bewusst voneinander geschieden und zwei verschiedene, selbständig nebeneinander stehende Delikte sind¹⁾. Wenn es auch möglich ist, auf Grund des Sachsenspiegels II 29 das Bekanntsein der Unterschlagung für den Sachsenspiegel anzuerkennen, so ist es mehr als unvorsichtig, auf Grund einer einzigen Quelle so etwas für das ganze deutsche Recht zu behaupten. Hauptsächlich auf Grund desselben Artikels des Sachsenspiegels erkennen die Unterschlagung als selbständiges Verbrechen noch V. Friese²⁾ und Cropp³⁾ an. Die anderen Stellen des Sachsenspiegels, welche von diesen Autoren als Beweise des Bekanntseins der Unterschlagung herangezogen werden, sind Sachsenspiegel III, 22, 2; 43; 89.

Im allgemeinen wird von einem Teil der deutschen Rechtshistoriker das selbständige Verbrechen der Unterschlagung im deutschen Recht des Mittelalters und schon früher anerkannt, so z. B. von H. Brunner⁴⁾ und Cl. Frh. v. Schwerin⁵⁾. Andere, wie Binding⁶⁾ und Loening⁷⁾, in der letzten Zeit auch Eckard Meister⁸⁾, verneinen dieses und erkennen nur Diebstahl an.

Rudolf His, einer der gründlichsten Kenner des deutschen Strafrechts des Mittelalters, spricht sich hierüber nicht bestimmt aus; er sagt, dass Diebstahl im weiteren Sinne unter anderem auch die Unterschlagung umfasst, welche häufig als Diebstahl bezeichnet und in der Bestrafung dem Diebstahl gleichgestellt wird⁹⁾.

1) K. Lueder, Die Entwicklung des selbständigen Begriffs der Unterschlagung im älteren deutschen Recht, S. 10 f. und 23.

2) W. Friese, op. cit., S. 238 f. und 259.

3) Cropp, Der Diebstahl nach dem älteren Rechte der freien Städte Hamburg, Lübeck und Bremen, S. 7, 13, 43 u. a.

4) H. Brunner, op. cit., Bd. II, 2. Aufl., S. 840.

5) Cl. Frh. v. Schwerin, Deutsche Rechtsgeschichte, S. 171.

6) Binding, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts, besonderer Teil, I § 67, S. 254, zit. n. E. Meister, Fahrnisverfolgung und Unterschlagung im deutschen Recht, S. 48.

7) R. Loening, Der Vertragsbruch und seine Rechtsfolgen I, zit. nach E. Meister, op. cit., S. 49 f. und V. Friese, op. cit., S. 258.

8) E. Meister, op. cit., insbesondere § 4, dazu die Besprechung von U. Stutz in der Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung, Band 34/47, S. 726 ff., insbes. S. 731 und 733.

9) R. His, Geschichte des Strafrechts, S. 153 und 160 f.

Die aufgestellte Frage ist gar nicht so einfach zu lösen, wenn es auch für den ersten Augenblick so scheint. Es sei nicht vergessen, dass die mittelalterlichen Rechtsbücher und andere Rechtsaufzeichnungen nicht eine strikte Klassifikation der Rechtsinstitute zu geben hatten, sondern bloss die Erscheinungen schilderten, die im tatsächlichen Rechtsleben vorkamen. Deswegen ist es nicht leicht, in den Quellen eine klare Abgrenzung der einzelnen Verbrechen zu finden, es werden vielmehr oft verschiedenartige Verbrechen als eins betrachtet¹⁾.

Wie stand es mit dem Verbrechen der Unterschlagung in Livland? Es sei vor allem das Landrecht — das Recht des Livländischen Rechtsspiegels — betrachtet. Die Stellen des Sachsenspiegels, auf Grund welcher das selbständige Vorhandensein der Unterschlagung im Recht des Sachsenspiegels konstruiert wird, fehlen im Livländischen Rechtsspiegel fast alle.

Diese Bestimmungen des Sachsenspiegels: II 29 a. E.; III 22, 2; 43; 89 sind im Livländischen Rechtsspiegel ausgelassen worden, welcher Umstand darauf weist, dass hier in dieser Beziehung andere Ansichten galten, als nach dem Rechte des Sachsenspiegels.

Der Tatbestand des Sachsenspiegels II 29 von den zugeflossenen Sachen ist in den Livländischen Rechtsspiegel II 18 hinübergangen. Der Unterschied zwischen beiden Rechtsbüchern besteht im folgenden:

Livländischer Rechtsspiegel II 18:

1. Wem eines andern mannes varende have tovlüt, de schal se dem jennigen weddergeven, de se up den hilligen beholden wil, unde he do eme vulle sine arbeit, alse gude lüde reden. 2. He schal se ok upbeden, unde beholden se unvordan sös weken. 3. Vraget dar jemants na, he schal it bekennen. Vorsaket he des so is

Sachsenspiegel II 29:

Sweme enes anderen mannes have, dat varende have het, in watere to vlüt, die sal se jeneme weder geven, deste he sik dar to tie als recht is, unde he ime sine kost gelde na guder lüde kore. He sal't ok upbieden unde halden unverdan ses weken. Vreget der jeman na, he sal's bekennen. Besakt he's so man dar na vreget, so is it diuvech, of man't seder under ime vint,

1) Vergleiche auch F. C. Huber, Die Unterschlagung, S. 19.

it düfte, ift men it bi eme bevunde darna; he schal it beteren, als hirvar geschreven steit.

unde mut it mit bute weder geven unde mit gewedde, wende he't düfliken gehalden hevet. Nene düve ne hevet he aver dar an gedan, die eme an sin ere oder an sin gesunt oder an sin lief ga, wende he't undüflike unde unrofflike ut von jenes mannes weren gebracht hevet.

Somit muss nach dem Livländischen Rechtsspiegel der Täter bessern, worunter das Leisten eines Ersatzes, einer Genugtuung zu verstehen ist. Leider ist hier aber nicht gesagt, worin der Ersatz bestand und wie gross er war. Der Zusatz des Sachsenspiegels, dass hier kein eigentlicher Diebstahl vorliege, ist im Livländischen Rechtsspiegel ausgelassen.

Ganz dasselbe liegt vor im Sachsenspiegel III 22, 1, 2 und Livländischen Rechtsspiegel III 20, wo von der Sachleihe die Rede ist, wenn die Sache nicht zum bestimmten Tage zurückgeliefert wird. Auch hier fehlen im Texte des Livländischen Rechtsspiegels die Worte des Sachsenspiegels: düve noch roves ne mach man ine nicht tien dar an, wende he it ime leich.

Eine dritte Stelle, nämlich Sachsenspiegel III 5, 1 und Livländischer Rechtsspiegel III 1, 1, stimmt überein, und der Livländische Rechtsspiegel hat hier den sonst ausgelassenen Zusatz, dass man keines Diebstahls noch Raubes wegen klagen darf. Es ist auch hier vom Leihen die Rede, doch nicht von den über den Termin gehaltenen Gegenständen. In diesem Artikel wird gesagt, dass wenn einer dem anderen irgend etwas geliehen hat, er den Entleiher deswegen nicht wegen Diebstahls noch Raubes beschuldigen darf. Die erstere Stelle vom Leihen aber handelte vom Behalten der Gegenstände über die bestimmte Frist. Somit ist zu bemerken, dass die Bestimmungen des Sachsenspiegels, auf welche sich stützend man den besonderen Begriff der Unterschlagung aufbauen will, im Livländischen Rechtsspiegel fehlen. Das gilt in bezug auf das Landrecht.

Für das Stadtrecht kommen für Livland von den Stadtrechten Deutschlands nur diejenigen von Lübeck und Hamburg, als die Mutterrechte Revals und Rigas, in Betracht. Der Diebstahl nach diesen Rechten ist eingehend bearbeitet von Cropp, welcher, um

das Bekanntsein der Unterschlagung — des dieblichen Behaltens — zu beweisen, den Sachsenspiegel, und zwar die obenerwähnten Stellen, zur Hilfe herangezogen hat. Er rechtfertigt dieses dadurch, dass sich in den Stadtrechten keine passenden Stellen finden, und da diese Stadtrechte die gleiche Grundlage und den gemeinsamen sächsischen Ursprung haben, so greift er nach dem Sachsenspiegel¹⁾.

Damit ist aber auch zugleich gesagt, dass in den Rechten Lübecks und Hamburgs keine Abgrenzung der Unterschlagung vom Diebstahl vorgenommen ist.

Bezugnehmend darauf, dass die Stadtrechte von Reval und Riga im grossen ganzen ihren Mutterrechten, wenigstens in den Grundsätzen, folgen, und da auch wirklich darin keine Bestimmungen, welche auf die Abgrenzung der Unterschlagung vom Diebstahl deuten könnten, zu finden sind, muss gefolgert werden, dass nicht nur das livländische Landrecht, sondern auch das Stadtrecht keine selbständige Unterschlagung gekannt hat. Noch weniger Anlass dazu geben die kasuistischen und schwerfälligen Bestimmungen der livländischen Bauerrechte.

Einzelne Andeutungen über die Unterschlagung kommen seit der II. Hälfte des XVI. Jahrhunderts in wenigen Urkunden vor. So findet sich das Zeitwort unterschlagen, nicht aber das Hauptwort, in einem estländischen privaten Hofrecht aus jener Zeit, wo es im Artikel 11 heisst: es soll auch keiner dem pastoren seine zins und zehenden, was er von seinem lande geben soll jährlichen, nicht unterschlagen bey straff mit ruthen²⁾.

Von den Bearbeitern des livländischen Strafrechts des Mittelalters meint H. v. Freymann, dass für die Unterschlagung noch kein einheitlicher, selbständiger Begriff ausgebildet war und sie als Diebstahl behandelt wurde. Desgleichen in bezug auf Betrug und Fälschung³⁾.

Paul Grossmann sagt einfach, dass nach rigaschen Rechtsquellen die Trennung von Diebstahl und Unterschlagung sich nachweisen lässt; er hat es aber leider weder bewiesen noch gezeigt⁴⁾.

1) Cropp, op. cit., S. 6, 7, 43.

2) L. Arbusow, Bauerrechte, S. 135, 133 und 105.

3) H. v. Freymann, op. cit., S. 276 f., 279.

4) P. Grossmann, op. cit., S. 262 f.

Nach Friedrich Stillmark, Beiträge zur Kenntnis der altlivländischen Bauerrechte, dehnt die Anschauung der Rechtsbücher die Bezeichnung Diebstahl auf alle Fälle aus, die man heute als Unterschlagung bezeichnet, da es sich dort nicht um Wegnahme aus fremdem Gewahrsam handelt¹⁾. Er wagt aber nicht zu entscheiden, ob diese Begriffsverallgemeinerung bewusst stattgefunden hat oder ob man vielleicht nur zwei verschiedene Verbrechen mit einem und demselben Ausdruck bezeichnete.

E. v. Nottbeck übergeht die Frage und äussert sich nur vorübergehend dahin, dass die Unterschlagung wie Diebstahl geahndet wurde²⁾.

Somit kann gesagt werden, dass die livländischen Rechtsquellen des Mittelalters keinen selbständigen Begriff der Unterschlagung wie abhanden gekommener so auch anvertrauter Sachen kennen, vielmehr die Unterschlagung als Diebstahl bezeichnen und behandeln. Es soll damit nicht verkannt werden, dass man vielleicht auch einige Fälle als nicht recht zum Diebstahl gehörend ansah, aber deswegen noch keinen besonderen Begriff für diese Fälle aufbaute, sondern sie tatsächlich doch als Diebstahl betrachtete.

Der mittelalterliche Jurist war von abstrakten Rechtsbegriffen und Definitionen weit entfernt. Er suchte nicht, letztere für einen jeden Tatbestand oder Komplex von Tatbeständen aufzustellen. Es wurden einfach gewisse ähnliche Fälle zusammengenommen und zu bereits bekannten, alltäglichen Fällen hinzugezählt. Die Analogie spielt im Strafrecht des Mittelalters eine grosse Rolle.

1) F. Stillmark, op. cit., S. 44 f.

2) E. v. Nottbeck, op. cit., S. 34.

Der Raub.

Til med maa ingen tage den andens Mands Queg op, paa Adelvej, eller i By, huem det giør, haud holdis for en Røfuere, men kommet det i Skow, Marchen, Enge, maa mand optage det, oc fare der med lowligen.

— Aus Huitfeld, Danmarckis Rigis Krønike¹⁾: Bestimmungen der Vasallen Estlands vom Jahre 1306.

1. Begriff.

I. Neben dem Diebstahl erwähnen die mittelalterlichen Quellen Livlands nicht selten den Raub. So eng wie die Begriffe Mord und Totschlag miteinander verbunden sind, ebenso nahe stehen sich auch diejenigen des Diebstahls und des Raubes.

Der offene Raub ist sozusagen ehrlicher, als der heimliche Diebstahl. Mit dem Tode wurde aber beides geahndet, im heutigen Sinne also mit gleicher Strafe. Der Dieb wurde gehängt, der Räuber enthauptet — beides waren Todesstrafen. Aber die erstere Strafe galt als eine der schimpflichsten, die letztere dagegen war eine ehrliche²⁾.

Einer Definition des Raubes enthalten sich die livländischen Quellen. Kasuistische Beschreibungen des Raubes finden sich im Bauerrecht der Esten in der Wiek. So z. B. Kapitel VIII, § 1: nimpt einer dem anderen was auf freyer strasze oder anderswo, kombt dar klage nach, dass er das nicht gibt, und antwortet er das seinem herren oder tegder nicht des tages, des anderen oder des dritten, so ist es roff.

1) Arrild Huitfeld, Danmarckis Rigis Krønike, Kopenhagen, 1652, S. 328. Siehe auch unten: Übrige besondere Fälle des Raubes.

2) Vgl. dazu V. Friese, op. cit., S. 253 und J. L. Müthel, Handbuch der livländischen Criminalrechtslehre, S. 42.

Im Vergleich mit dem Diebstahl sind die Bestimmungen über den Raub in den Quellen viel spärlicher. Dasselbe ist von den Arten des Raubes zu sagen; es wird hier viel weniger in Unterabteilungen gegliedert, als es in der Behandlung des Diebstahls der Fall ist. Vielleicht ist die Differenzierung des Raubes neben derjenigen des Diebstahls aus dem Grunde zurückgeblieben, weil, wie man übereinstimmend vor allem mit Gustav Geib¹⁾ annehmen kann, im frühen Mittelalter der Raub kaum als ein Verbrechen angesehen worden ist. Und nicht allein im frühen Mittelalter, sondern sogar noch im XIII. Jahrhundert soll Thomas von Aquino erklärt haben: „bei den Deutschen seien Räubereien jetzt noch keine Sünde“. Und so stand es in der Tat — fügt Hans Fehr²⁾ hinzu.

In den Rechtsquellen erscheint das Wort und der Begriff Raub in mehreren Formen und Arten. Man muss erstens den Unterschied zwischen lateinischen und deutschsprachigen Quellen berücksichtigen. Letztere zerfallen wiederum in mittelniederdeutsche und neuhochdeutsche Quellen. Ausserdem ist die einzige dänische Quelle nicht zu vergessen, wo der Räuber, also der Täter, *Røfuere* genannt wird³⁾.

Das Wort Raub bezeichnet in den Texten fast ausschliesslich die verbrecherische Handlung⁴⁾ und wird in den einzelnen Quellen auf folgende Weise ausgedrückt:

- a) *depredatio* — so Rev 1257, 73.
- b) *rof* — ÄRR 52, 1; ÄRR 42, 2; LRsp II 24, 1 u. 2.
- roff* — WBR III am Ende; WBR VIII, 1.
- c) *raub* — WBR VIII, 2.

Im Gegensatz zum Ausdruck Diebstahl, welcher im Mittelalter entweder die Tätigkeit des Stehlens oder das Objekt dieser Tätigkeit bedeutet, wird der Ausdruck Raub im Mittelalter in den Quellen überwiegend im Sinne der verbrecherischen Tätigkeit aufgefasst, während die geraubten Objekte meistens als Raubgut oder ähnlich und selten als Raub bezeichnet werden. Es kommen Ausdrücke vor wie:

1) G. Geib, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, Band I: Geschichte, S. 186.

2) H. Fehr, Deutsche Rechtsgeschichte, S. 125.

3) Siehe oben das Motto zum vorliegenden Abschnitt.

4) Siehe auch Jakob Grimm, op. cit., Bd. II, S. 192.

gut, dat gerovet	— so LRsp II 24, 1.
rofgut	— LRsp II 5.
rover gudt	— Rev 1282 Erg, 292.
Dagegen auch rof	— LRsp I 4, 2.

Der Räuber wird, ausser dem genannten dänischen Worte Røfuere, durch folgende Ausdrücke bezeichnet:

rövere	— so Rig Umg X 6.
rouere	— Rig 1270, X 7.

Auf einen Umstand muss noch an dieser Stelle hingewiesen werden. Da Livland in weitem Masse ein Küstenland war und nicht wenig mit der Seeschifffahrt zu tun hatte, so hatte es auch nicht wenig mit der Seeräuberei zu tun. Die livländischen Rechtsquellen erwähnen deshalb auch den Seeräuber, welcher in den Texten der Stadtrechte mit folgenden Ausdrücken bezeichnet wurde:

seerover	— so Rev 1282 Erg, 291; 292; 334.
vytallyenbruder ¹⁾	— Rig Bauersprache v. J. 1412, 64.
zerouber	— Rig BSpr. v. Anfang des XVI. Jh., 52.

Näheres darüber folgt unten unter Seeräuberei.

Das Zeitwort rauben kommt in den Texten der livländischen Rechtsquellen in folgenden Formen vor:

gherouet	— so Rev 1282 Erg, 179.
gherovet heft	— Rig Umg X 6.
roven	— LRsp II 3; 4; 21.

Ausserdem werden Ausdrücke angewandt wie:

a) qui est depredatus	— so Rev 1257, 62.
b) wem sin gud aff gerouet wert	— Rev 1347, 62.
rofliken	— LRsp III 5.

Wie die heutige Wissenschaft — so vor allem Franz von Liszt — den Diebstahl definiert, haben wir oben gesehen ²⁾. Beim Raube tritt ein besonderes Mittel der Wegnahme in den Vordergrund: Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben oder Gewalt gegen eine Person ³⁾.

Ebenso versteht Franz von Liszt unter Raub nach dem

1) Siehe L. Arbusow, Grundriss der Geschichte Liv-, Est- und Kurlands, S. 105 Anm. 2.

2) Siehe S. 20.

3) Fr. v. Liszt, op. cit., S. 634 f.

mittelalterlich-deutschen Recht die offene gewaltsame Wegnahme einer fremden Sache ¹⁾).

Da die mittelalterlichen livländischen Rechtsquellen einer Definition des Raubes entbehren, so ist diese aus einzelnen Stellen zu konstruieren.

Nach Jakob Grimm scheint die Urbedeutung von Raub keine andere, als das lateinische *vestis*, französisch *robe* zu sein, nicht aber das lateinische *rapina*. Durfte der Held doch seinen erlegten Feind berauben ²⁾. Die Wegnahme folgt auch aus dem dritten Kapitel des Bauerrechts der Esten in der *Wiek*, wo es heisst: wer des todten habe oder guth etwas nehme, das were roff; der hette seinen hals verbrochen ³⁾. Das Verbrechen ist wohl als Raub bezeichnet, gehört dem Inhalte nach aber eher zum Diebstahl ⁴⁾.

II. Die Bestimmungen der Rechtsaufzeichnungen, welche den Raub behandeln, übergehen fast immer die Objekte des Verbrechens, ohne sie aufzuzählen oder wenigstens als Beispiele zu nennen. Meist wird bloss die Wertgrenze genannt. So z. B. in den Umgearbeiteten Rigaschen Statuten vom Ausgange des XIII. Jahrhunderts, in welchen es in X 6 heisst: en rövere, de bouen en loth gherovet heft, wert he des vorwunnen, so sal men eme sin höuet afslan. Die Gegenstände selbst sind hier nicht erwähnt, es heisst bloss ganz kurz: einem Räuber, welcher im Werte von über einem Lot geraubt hat, soll man sein Haupt abschlagen. Oder noch einfacher, z. B. das Älteste Livländische Ritterrecht: welk man rof . . . vor gerichte averwunnen wert, dat is sin hals. Wer des Raubes vor dem Gericht überwunden, also überwiesen wird, das geht ihm an seinen Hals. Somit handeln die Rechtsquellen in bezug auf den Raub viel kürzer, als es beim Diebstahl der Fall war. Und diese zwei Arten der Ausdrucksweise kommen bei der Behandlung des Raubes fast allein in allen Quellen vor. Nur das Bauerrecht der Esten in der *Wiek* ist weitläufiger, wie unten ausführlicher zu untersuchen sein wird. Auch ist aus den Bestimmungen der Rechtsquellen nicht zu ersehen, was für Gegenstände als Raubobjekt dienen konnten. Da vom Raube von

1) Siehe daselbst.

2) Jakob Grimm, op. cit. II, S. 192.

3) Nach J. Grimm folgt, dass Leichenraub kein Diebstahl, sondern Raub ist; siehe daselbst II, S. 192 unten, althochdeutsch *hrêoraup* u. s. w.

4) Siehe unten: Übrige besondere Fälle des Raubes.

Immobilien, sowie von Menschenraub in den Quellen keine Rede ist, so muss angenommen werden, dass Gegenstand des Raubes gewöhnlich nur Mobilienvermögen bildete, wie dieses auch die Urkunden bekräftigen. Denn Menschenraub und Immobilienraub würden, falls diese Fälle als Raub aufgefasst worden wären, in den Rechtsquellen als mehr oder weniger aussergewöhnliche Fälle erwähnt sein und besondere Beachtung geniessen, wie es im Falle des Menschendiebstahls war¹⁾.

III. Der Raub ist im Gegensatz zum heimlichen Diebstahl eine offene Tat. Demnach ist im Falle des Raubes das Erfordernis der Wegnahme aus fremdem Gewahrsam viel wichtiger als beim Diebstahl. Denn, wenn der Gegenstand schon im Gewahrsam des Täters sich befindet, so lässt sich eine offene Aneignung viel schwerer denken, als eine heimliche. Daraus ist zu folgern, dass sich im Falle des Raubes zumeist der Gegenstand in fremdem Gewahrsam befindet. Ebenso ist es mit dem Erfordernis der Wegnahme. Wir sahen oben, dass im Falle des Diebstahls die Wegnahme die Regel bildet, notwendiges Requisite des Diebstahls war sie aber in keinem Fall. Die Öffentlichkeit der Handlung bei der Aneignung von fremdem Vermögen wird erst besonders durch die Wegnahme ersichtlich, fehlt sie, so hat die Tat immerhin mehr Ähnlichkeit mit dem Diebstahl.

Es lassen sich aber auch Fälle denken, wo die Wegnahme beim Raube fehlt. So nach Artikel 62 des Revalschen Rechts von 1257 und ebenso nach demselben Artikel der Ausgabe vom Jahre 1347²⁾. Es ist dort von einem Tatbestande die Rede, wo man heute Erpressung annehmen würde; damals gehörte er aber zum Raube, da das vom Raube abgezweigte Verbrechen der Erpressung erst eine Schöpfung des Strafrechts der Neuzeit ist. Die Artikel handeln von dem Fall, wenn in der Nacht einer den andern auf der Strasse anhält und ihn eine gewisse Summe von Geld zu geben oder sich zu verpflichten zwingt, die betreffende Summe zu geben. Die Stelle lautet im lateinischen Text: . . . et coactus detentori summam aliquam pecunie indebite exhibuerit seu dederit . . . F. G. v. Bunge rechnet diesen Fall im Register zu den Quellen des Revaler Stadtrechts

1) Siehe oben S. 21 ff.

2) Siehe unten: Übrige Fälle des Raubes.

zum Raub¹⁾. In diesem Tatbestand ist die Rede nicht so sehr vom Raube, als vom Zwingen etwas zu geben oder vermögensrechtliche Vorteile zu versprechen.

Der Raub ist ein gewinnsüchtiges Verbrechen. An erster Stelle steht hier die *causa lucri faciendi*, das gewinnsüchtige Ziel. Bezieht sich hier die Absicht des Täters an erster Stelle auf die Gewalt an der Person, so liegt kein Raub vor, sondern ein Verbrechen, das die Quellen gewöhnlich als Gewalt bezeichnen, welcher Ausdruck im mittelalterlichen Recht einen allgemeinen Sinn hat.

Beim Raube ist Gewalt nicht unbedingt notwendig. Wesentlich ist bloss die offene Wegnahme, die offene Anmassung von fremdem Vermögen²⁾. So wird z. B. im Livländischen Rechtsspiegel II 24, 1 unterschieden Gut, dat gestalten, gerovet edder mit gewalt genomen is, also gestohlenes, geraubtes und mit Gewalt genommenes Gut. Weiter wird aber im selben Artikel von den entsprechenden Verbrechen geredet, von denen aber bloss zwei: Diebstahl und Raub genannt werden. Somit wird unter Raub verstanden Raub ohne und mit Anwendung von Gewalt. Und ersterer ist demnach bloss eine offene Wegnahme.

IV. Die Rechtswidrigkeit ist, wie bei jedem Verbrechen, so auch beim Raube notwendiges Erfordernis, denn anderenfalls liegt überhaupt kein Verbrechen vor. Vom Raube zu unterscheiden ist, mangels der Rechtswidrigkeit, vor allem die erlaubte Pfändung³⁾. Auf das Fehlen der Rechtswidrigkeit deutet auch eine Stelle des II. Buches des Livländischen Rechtsspiegels, nämlich Artikel 26, 2: was jemand den Räubern abjagt u. s. w.⁴⁾. Erlaubt ist nach deutschem Recht auch die Erbeutung im Kriege⁵⁾.

Über das Verhältnis des Raubes zur Fehde sei folgendes gesagt. Es muss zuerst die Zulässigkeit der Fehde in Livland festgestellt werden und danach die Zulässigkeit des Raubes in der Fehde.

1) F. G. v. Bunge, Die Quellen des Revaler Stadtrechts, Band II, S. 606 und 625.

2) R. His, Geschichte des Strafrechts, S. 157. — J. Hoops, op. cit. III, S. 460, Raub.

3) Zum Beispiel Livländischer Rechtsspiegel II 37 und Bauerrecht der Esten in der Wiek VII 5; VIII 2.

4) Vgl. über die entsprechende Stelle des Sachsenspiegels V. Friese, op. cit., S. 255.

5) H. Brunner, op. cit. II, S. 837.

Auf dem Lande war nach dem Ältesten Ritterrecht und ebenso nach dem Mittleren Ritterrecht, wo die Bestimmungen des Ältesten Ritterrechts Aufnahme gefunden haben, die Fehde direkt erlaubt. So z. B. Artikel 56 und 59 des Ältesten Ritterrechts und dementsprechend die Artikel 84 und 87 des Mittleren Ritterrechts. Als Beispiel sei an dieser Stelle angeführt Artikel 59 des ersteren Rechtsbuches, wo es heisst: *lemet edder wundet ein den andern, dar is nen recht up gesettet; men legere en edder drege sine veide*. Wenn einer den andern verletzt, so ist darauf kein Recht gesetzt, er vergleiche sich oder trage seine Fehde. So also im XIV. Jahrhundert. Ebenso zeigen urkundliche Belege, dass auch noch später die Fehde in Geltung war. So wird in einer Urkunde vom Jahre 1548 folgendes ausgesprochen: Robert Tolcks erklärt vor Gericht, er wolle das mit des Edelmanns Rechte, als der Faust beschützen, dass es nicht geschehe u. s. w.¹⁾.

Im Geltungsgebiet des Stadtrechts waren die Fehden ausdrücklich verboten. So verordnet schon das Rigasche Recht für Reval aus dem zweiten Dezennium des XIII. Jahrhunderts, Artikel I: *primum quidem sit, vt nemo ipse iudicet; sed si quis nocet alicui aduersus proximum suum coram iudice satisfactionem exigit secundum ius ordinatum*. Es dürfe niemand sein eigener Richter sein, sondern man wende sich an den ordentlichen Richter²⁾. Tatsächlich sind jedoch, wie F. G. von Bunge behauptet, Spuren der Geltung des Fehderechts in den Städten nachzuweisen³⁾.

Was die Fehden zwischen Bauern anbetrifft, so ist davon wenig bekannt. An einer Stelle von Balthasar Russows Chronik wird eine solche erwähnt⁴⁾. In den Bauerrechten sowie anderen Rechtsquellen fehlt es an Nachrichten betreffend Fehden zwischen Bauern. F. G. von Bunge erkennt die Fehde zwischen Bauern an⁵⁾.

Soviel über die Zulässigkeit der Fehde in Livland. Andererseits sei hier erwähnt, dass schon früh versucht worden ist, die Fehden einzuschränken und einzudämmen⁶⁾.

1) F. G. v. Bunge, Gerichtswesen, S. 148 Anm. 682.

2) Siehe F. G. v. Bunge, Gerichtswesen, S. 147 ff. Vgl. dazu R. His, Strafrecht, S. 291.

3) F. G. v. Bunge, Gerichtswesen, S. 147 Anm. 681.

4) Siehe daselbst Blatt 18 b: die Bauern haben den Totschläger ane Ordel vnde sententz, vnde an den Scharrichter, süluest strackes hengerichtet ...

5) F. G. v. Bunge, Gerichtswesen, S. 150.

6) F. G. v. Bunge, Gerichtswesen, S. 150. — O. Schmidt, op. cit., S. 192/120.

Inwieweit der Raub in der Fehde gestattet war, ist in den livländischen Rechtsquellen nicht gesagt. Es fehlen ausdrückliche Belege für die in der Fehde erlaubten Handlungen.

Die Fachliteratur sieht in der Fehde die Grundlage erlaubter Rachehandlungen gegen Person und Vermögen des Täters. Denn die Taten gegenüber einem Friedlosen galten als busslose. So nach Cl. Frh. v. Schwerin im Lexikon der germanischen Altertumskunde¹⁾. Demnach gehört mitunter in den Kreis der Fehde auch der Raub, welcher jedoch nicht eine regelmässige, nicht die gewöhnlichste Fehdetat, wie Tötung, Heimsuchung und Brandstiftung ist²⁾. Denn schwer lassen sich Fälle denken, wo eine Rachehandlung mit einem eingennützigem Zwecke, wie der Raub es erfordert, verbunden ist.

V. Wir gelangen schliesslich zur Frage, ob Raub auch an eigenen Gegenständen begangen werden kann, wenn diese z. B. in fremdem Besitze sich befinden. Auf den ersten Blick scheint es unwahrscheinlich, doch wenn wir die einzelnen Bestimmungen unserer Rechtsaufzeichnungen näher betrachten, so finden wir einiges, was die Frage bejahen lässt. Es sind dies die Artikel 21—24 des Livischen Bauerrechts, welche schon oben eingehend besprochen worden sind³⁾. Dass man einen Gewinn durch die Aneignung eigener Sachen aus fremdem Besitz erhält, so im Falle des Livischen Bauerrechts bei der Pfändung, kommt nur mehr oder weniger selten vor. Auch zeigt diese Stelle, dass beim Raub hier der fremde Gewahrsam ein wichtiges Erfordernis war. Und wenn auch R. His richtig behauptet, dass auch der Eigentümer, der sein gepfändetes Vieh aus dem Stalle des Pfänders herausholt, einen Raub begeht⁴⁾, so ist das immerhin ein mehr oder weniger aussergewöhnlicher Fall des Raubes, mit anderen Worten kein typischer Raub.

Ein typischer Fall von Raub wird z. B. in einem notariellen Zeugnis, ausgestellt in Reval im Jahre 1431, wiedergegeben. Es heisst dort: . . . postea prenomiatum Andream comprehendit in via . . . et eum vinctum duxit ad silvam et quod eum duris-

1) Herausgegeben von J. Hoops, Band II, S. 16.

2) Vgl. dazu Cl. Frh. v. Schwerin, Deutsche Rechtsgeschichte, S. 158 und R. v. Hippel, Deutsches Strafrecht, I, 1925, S. 124.

3) Siehe oben S. 32 f. und 73 f.

4) His, Geschichte des Strafrechts, S. 157.

sime ligatum rebus suis spoliaverat ad valorem 50 mrc. Rigensium, prout asseruit . . .¹⁾.

Raub liegt auch vor, wenn jemand in gewaltsamer Weise einen Gegenstand vertauscht; selbstverständlich muss der Täter dadurch einen Gewinn erlangt haben. Solche Fälle kamen auch wirklich vor. Es wird im Jahre 1523 an den Vogt zu Wesenberg geschrieben: ein Landknecht von Seinigal hat auf der Landstrasse gewaltsamerweise ein Pferd vertauscht²⁾.

Hiermit ist die Behandlung der einzelnen Merkmale des Begriffes des Raubes beendet. Eins fällt sogleich ins Auge, nämlich der Umstand, dass bei der Behandlung des Begriffes des Diebstahls die Rechtsquellen, sowie ihre einzelnen Bestimmungen, viel ergiebiger waren als hier, weshalb auch der Behandlung des Begriffes des Diebstahls viel mehr Raum gewidmet worden ist.

H. v. Freymann versteht unter Raub nach den livländischen Ritterrechten eine widerrechtliche nicht heimliche Aneignung beweglicher Sachen. Ausserdem, meint er, werde dabei noch ein anderes Recht einer Person, wie Körperintegrität oder Freiheit, oder eine ganz spezielle Rechtsvorschrift verletzt³⁾. Wo diese Verletzung der besonderen Rechtsvorschrift fehlt, liegt nach H. v. Freymann ein *delictum sui generis* — die Entwendung — vor. Dabei stützt er sich auf den Livländischen Rechtsspiegel III 39, wo aber von einem ganz anderen Tatbestand die Rede ist⁴⁾. Auch der Artikel II 24 des Livländischen Rechtsspiegels beweist dieses nicht, denn in § 2 desselben Artikels werden bloss Diebstahl und Raub erwähnt. Die im ersten Paragraphen vorkommenden Wörter — *gerovet edder mit gewalt genomen* — bedeuten nur soviel, dass Raub mit oder ohne Gewalt stattfinden kann, beide gehören zum Raube und zeigen, dass die Gewalt kein unbedingt notwendiges Erfordernis des Raubes ist⁵⁾.

F. Stillmark will ebenso, obwohl ganz ohne Grund, eine dritte Gruppe von Eigentumsvergehen annehmen — die Entwendung,

1) U. B. VIII, 456.

2) G. v. Hansen, op. cit. I, 217.

3) H. v. Freymann, op. cit. S. 273 ff. Die Definition des Raubes des Sachsenspiegels nach V. Friese (siehe bei ihm op. cit., S. 254) ist nicht genau.

4) Siehe unten im Exkurs, S. 158 ff.

5) Vgl. oben S. 127.

wohin nach ihm von den unter Diebstahl behandelten Fällen das Hopfenbrechen resp. „Röthfällen“ und das Brechen der Scheidung, nach dem Text des Kurländischen Bauerrechts, gehören würden, wofern die Heimlichkeit fehlt. F. Stillmark spricht ganz nach H. v. Freymann von einer anderen Rechtsverletzung¹⁾, worin sie aber besteht, erwähnt weder der eine noch der andere²⁾. Dieser Unterschied ist unbegründet und unbewiesen.

Raub im weitesten Sinne ist nach den livländischen Rechtsquellen des Mittelalters eine jede offene Aneignung fremder beweglicher Sachen, also dessen, was einem anderen zukommt. Der am häufigsten in den Quellen vorkommende Fall — Raub im engern Sinne — ist eine offene oder gewaltsame Wegnahme fremder beweglicher Sachen³⁾.

2. Arten des Raubes.

Im Vergleich zu den Artikeln der einzelnen Rechtsquellen, welche sich mit dem Diebstahl beschäftigen, ist die Anzahl derjenigen, welche den Raub behandeln, sehr gering. Aus diesem Grunde sind auch weniger Arten des Raubes, als des Diebstahls, zu unterscheiden. Wie der Diebstahl, so kann auch der Raub ein gewöhnlicher oder besonderer sein, je nachdem die Bestimmungen der livländischen Rechtsaufzeichnungen sich kurz ausdrücken ohne Erwähnung besonderer Umstände, welche bei der Begehung der Tat strafrechtlich in Betracht kommen, oder die Rechtssätze besondere Bedingungen beim Tatbestand des Verbrechens fordern. Diese besonderen Bedingungen können recht verschieden sein, sowohl in bezug auf den Ort der Begehung, was nach den Quellen am meisten in Betracht kommt, als auch auf andere Umstände, wie unten festzustellen sein wird. Nur eins sei hier noch erwähnt, nämlich die Bestrafung. Die Strafen sind hier viel einheitlicher und variieren nicht so stark, wie es bei den verschiedenen Arten des Diebstahls der Fall war. Die häufigste, regelmässige Strafe ist auch hier die Todesstrafe, doch die Hinrichtungsart ist nicht so entehrend, wie der Strang. Hier tritt an dessen Stelle die Enthauptung.

1) H. v. Freymann, op. cit., S. 276: eine anderweitige Rechtsverletzung.

2) F. Stillmark, op. cit., S. 57.

3) Vgl. auch Hoops, op. cit., unter Raub. — Hierauf bezieht sich auch die Argumentation über den Diebstahl oben S. 35 f.

I. Gewöhnlicher Raub.

In den Rechtsquellen des mittelalterlichen Livlands werden zwei Arten dieses Raubes unterschieden. Einige Quellen — hierher gehören das Älteste Livländische Ritterrecht und der Livländische Rechtsspiegel, somit das Landrecht — sehen keine Mindestgrenze beim Raubobjekt vor. Dagegen verlangen die Stadtrechte und auch grösstenteils die Bauerrechte ein gewisses Minimum des Wertes der Raubgegenstände, das in den einzelnen Rechtsaufzeichnungen nicht gleich ist. Es sei zuerst die erstere Art behandelt, wonach zur Betrachtung der letzteren geschritten wird.

a. Gewöhnlicher Raub ohne Bezeichnung des Mindestwertes des Objekts.

Ganz lakonisch ist das Älteste Livländische Ritterrecht, aus dessen Artikel 52, 1 man nur folgendes erfährt: *welk man rof . . . vor gericht averwunnen wert, dat is sin hals. Und das ist alles. Man erfährt daraus bloss, dass derjenige, welcher des Raubes vor dem Gericht überführt wird, seinen Hals verliert. Ob in demselben Artikel die nach der Behandlung des Diebstahls folgenden Worte „is se eines verdinges wert“ sich auch auf den Raub beziehen, muss mangels näherer Belege dahingestellt bleiben. Die Frage ist eher zu verneinen, denn der Nachfolger des Ältesten Livländischen Ritterrechts — der Livländische Rechtsspiegel — verlangt kein Minimum.*

Es heisst im Livländischen Rechtsspiegel II 4 einfach: *de (einen man ¹⁾) . . . rovet . . ., den is it umme dat hövet aftoslande.* Von einem Mindestwerte ist hier nichts gesagt, es heisst bloss, dass wegen Raubes dem Täter das Haupt abzuschlagen ist. Dies sind die beiden dürftigen Bestimmungen des Landrechts. Besondere Voraussetzungen sind nicht genannt, und es kommen anscheinend auch weitere Umstände, z. B. in bezug auf den Ort der Begehung, nicht in Betracht. Der Wert des Objekts ist auch nicht angegeben. Es ist durchaus möglich, dass hier gemäss den Gewohnheiten immerhin ein Wertminimum erforderlich war, das heisst, dass Raub von Gegenständen, welche einen sehr geringen Wert hatten, nicht als gewöhnlicher Raub aufgefasst und gestraft wurde; sicher behaupten kann man das aber nicht.

1) Es ist fraglich, ob sich die Worte *einen man* hierauf beziehen.

b. Gewöhnlicher Raub mit Bezeichnung des Mindestwertes des Objekts.

In dieser Gruppe sei zuerst das Rigasche Stadtrecht betrachtet, welches das beste Beispiel dieser Gruppe bietet. Zwei verschiedene Quellen des Rigaschen Rechts schildern diese Art des Raubes. Erstens das Hamburgisch-Rigasche Recht von 1270 und zweitens die ungefähr zwanzig Jahre später zusammengestellten Umgearbeiteten Rigaschen Statuten. Beide behandeln den gewöhnlichen Raub, ohne besondere Umstände zu berücksichtigen.

Die erste Quelle, nämlich X 7, spricht sich in folgender Weise aus: . . . eime rouere sal men sin houet afslan vmme rof, de III pennige wert is ofte darbouen. Dem Räuber soll man sein Haupt abschlagen wegen Raubes, dessen Wert 3 Pfennig oder mehr ist. Raubte er Gegenstände, deren Wert insgesamt noch nicht drei Pfennig ausmachte, so verlor er nicht sein Leben, sondern es folgte eine leichtere willkürliche Strafe, wie es nach der Gerichtspraxis des Mittelalters allgemein üblich war.

Die Umgearbeiteten Statuten Rigas sagen im grossen ganzen dasselbe; sie behandeln den Raub in einem besonderen Artikel, im Gegensatz zum Hamburgisch-Rigaschen Stadtrecht, welches in einem und demselben Artikel von Diebstahl, Raub, Mord und noch anderen schweren Missetaten redet. Der Artikel 6 der Umgearbeiteten Statuten hat die Überschrift: van eneme rövere — von einem Räuber, und lautet: en rövere, de bouen en loth gherovet heft, wert he vorwunnen, so sal men eme sin höuet afslan. Hier musste im Werte über ein Lot geraubt werden, damit die Todesstrafe angewandt werden konnte. So das Rigasche Recht¹⁾.

Das Revaler Stadtrecht widmet dem Raub gar keine Bestimmungen. Doch damit ist noch nicht gesagt, dass die Revalenser keinen gewöhnlichen Raub kannten.

Vom Raube reden auch Artikel 73 des Revalschen Kodex von 1257 und 1347, und auch die Ergänzungen dazu vom Jahre 1282, Artikel 179, doch nur von der prozessuellen Seite. Vom materiellen Strafrecht wird dort nichts erwähnt²⁾.

1) Vgl. P. Grossmann, op. cit., S. 266 und F. G. v. Bunge (u. Napiersky), Riga, S. 319.

2) Vgl. dazu F. G. v. Bunge, Estland, S. 325 f.

Von den Bauerrechten gehört nur ein Fall des Bauerrechts der Esten in der Wiek zum gewöhnlichen Raub: sonst werden nur Fälle besonderen Raubes vorgesehen¹⁾. Es ist Artikel VIII, 1, welcher den Tatbestand weitläufig schildert. Der Text lautet: nimpt einer dem andern was auf freyer strasze oder anderswo, kombt dar klage nach, dass er das nicht wieder gibt, und antwortet er das seinem herren oder tegder nicht des tages, des andern oder des dritten, so ist es roff. Jemand nimmt irgend etwas einem anderen auf freier Strasse oder irgendwo anders. Damit werden keine besonderen Umstände des Begehungsortes hervorgehoben; „auf freier Strasse“ ist nur als Beispiel angeführt, wie das folgende „oder irgendwo anders“ bezeugt. Wird also darauf geklagt, dass die weggenommenen Gegenstände nicht zurückgegeben worden sind, und gibt der Täter im Laufe von drei Tagen dem Gutsherrn oder Zehntner keinen Bescheid über seine Tat, so liegt Raub vor. Einige Handschriften haben anstatt des Wortes Zehntner (tegder): zeigt er u. s. w., somit würde die Variante lauten: und gibt der Täter keinen Bescheid über seine Tat und zeigt die Sache nicht an²⁾. Inhaltlich bleibt es dasselbe. Die Strafe ist hier nicht angegeben, sie folgt aus dem nächsten Paragraphen desselben Artikels, wo als Strafe 40 Mark Landguts angeführt wird. Somit die Höhe der Mannbusse der livländischen Bauerrechte³⁾.

Dieser etwas kasuistisch klingende Artikel des Bauerrechts der wiekischen Esten ist sehr weitläufig formuliert und enthält, abgesehen von den prozessuellen Bestimmungen, für das Strafrecht im rein materiellen Sinne folgenden Tatbestand: wenn jemand des anderen Gut nimmt, so liegt Raub vor.

Wie zu ersehen, folgt in der grossen Mehrzahl der besprochenen Bestimmungen im Falle des Raubes die Todesstrafe durch Enthauptung. So heisst es im Landrecht, und ebenso nach den Rigaschen Rechtsaufzeichnungen.

Bloss das Bauerrecht der Esten in der Wiek nimmt hier eine Sonderstellung ein. Dieses erklärt sich vielleicht dadurch, dass diese Quelle jünger ist, als die anderen. Doch soll damit nicht gesagt werden, dass im Laufe der Zeit die Anschauungen hier

1) Über Raub nach den Bauerrechten vgl. auch C. J. Paucker, op. cit., S. 18 f.

2) Siehe auch unten S. 164.

3) Siehe z. B. Livisches Bauerrecht, Artikel 9 (8).

milder geworden waren; nein, gerade das Gegenteil war der Fall. Man war nicht mehr so konsequent, wie während der ersten Jahrhunderte, und der Reiche konnte sich jetzt viel leichter durch Zahlung von Geldsummen von den peinlichen Strafen freimachen. Und auch in diesem Fall des Wiekischen Bauerrechtes folgt die Todesstrafe, falls der Bauer sie nicht ablösen konnte, vielleicht auch nicht wollte.

Über die tatsächliche Vollstreckung des Gerichtsurteils durch die Enthauptung wegen Raubes vergleiche z. B. die Urkunde des Komturs zu Pernau über ein im Jahre 1325 ausgesprochenes Todesurteil, wo es in lateinischer Sprache heisst: . . . quod quidam latro, dictus Gerardus de Moden, tanquam salutis suae immemor, . . . Luchowen, clandestine et hostiliter deorsum invasit, infingens eidem sex vulnera cum cultello . . . — . . . per diffinitivam sententiam decollatur¹⁾. H. v. Freymann bezeichnet diesen Fall als Strassenraub, denn er sieht in Fällen, wo der besonders erwähnte Überfall aus einem Hinterhalt ausgeführt wird und mit Gewalttätigkeiten gegen Personen und mit Plünderung verbunden ist, immer Strassenraub. Dabei stützt er sich auch auf die obige Urkunde. Hier ist aber immerhin der Täter nicht als Strassenräuber bezeichnet. Zu dieser Bezeichnung des Täters seitens H. v. Freymanns hat vielleicht die deutsche Übersetzung der ebengenannten Urkunde von F. G. v. Bunge Anlass gegeben, welcher latro in den Regesten des Urkundenbuches mit Strassenräuber übersetzt hat. Überdies geben auch die anderen beiden von H. v. Freymann angeführten Urkunden U. B. III, 1187 und V, 2385 keinen Anlass dazu²⁾. Somit ist hier einfach vom Räuber die Rede, aber nicht ausdrücklich vom Strassenräuber.

Auch ist aus den Gerichtsprotokollen Revals zu sehen, dass dort, obwohl die Quellen davon nicht ausdrücklich reden, im Falle des gewöhnlichen Raubes der Täter durch Enthauptung gestraft wurde. Nach dem Protokolle des Gerichtsvogts Grymmert vom Jahre 1438 Nr. 23 wurde ein Räuber, welcher Fischer-netze, Schafe und Kessel in Russland geraubt hatte, enthauptet³⁾. Dessenungeachtet dass der Tatort nicht in Reval, also in der Stadt, auch nicht in Livland, sondern in Russland war, wurde

1) U. B. III, 713 a.

2) H. v. Freymann, op. cit., S. 274 f., auch die Anm. 244 daselbst.

3) E. v. Nottbeck, op. cit., S. 43.

der Täter zum Tode verurteilt. Desgleichen redet vom Raube das Revaler Gerichtsprotokoll vom Jahre 1439 Nr. 21¹⁾.

Ein dritter Fall befindet sich im Herbersschen Auszuge aus dem Revaler Gerichtsbuch, wo folgendes protokolliert ist: im Jahre 1496 Dienstag nach den Heiligen Drei Königen wurden zwei mit dem Schwert gerichtet. Der eine hiess Heinrich, der andere Hans. Sie hatten zur Abendzeit ein Weib beraubt, die Bier holen wollte, und sie hatten sie zur Erde gezogen und sie rief um Hülfe, so dass sie gerettet wurde, und beide Räuber liefen fort und nahmen mit sich ihre Haube und „beretke“²⁾; und sie wurden des andern Tages festgekriegt und bekannten ihre Untat vor dem Vogt und zwei besitzlichen Bürgern . . .³⁾.

Aber nicht immer wurde hier die Todesstrafe angewandt. Es finden sich daneben Fälle vor, wo die Räuber mit Geldstrafen davonkommen. Ein solcher Fall liegt vor z. B. in einer Notiz aus dem Jahre 1496 in dem Ältesten Wackenbuch des Revaler St. Johannis-Siechenhauses, wo gesagt ist: . . . hadde Merten enen medeknecht van Lumbe vt getogen op der vrien straten, dit wort von den buren gerichtet op 9 m. de broke⁴⁾. Merten hatte einen Mietknecht auf freier Strasse ausgezogen, also beraubt, was von dem Bauerngericht mit 9 Mark Brüche bestraft wurde. Somit wegen Raubes auf freier Strasse nur mit 9 Mark bestraft. Ganz einfach heisst es in einem Bauerngerichtsprotokoll aus der Mitte des XVI. Jahrhunderts: Rode Thomas hefft Laur Meuspoick 1 ossen mit gewalt genamen, daruor schuldig 20 m.⁵⁾. Dagegen erfahren wir aus einem Urteil vom Jahre 1505 ganz allgemein, dass ein jeder Bauer, welcher bei einer anderen Herrschaft, also nicht bei der seinigen, irgend etwas geraubt hat, seinen Hals und sein Vermögen verwirkt habe. Dieser Fall wurde näher beim einfachen grossen Diebstahl besprochen⁶⁾.

1) E. v. Nottbeck, op. cit., S. 46.

2) Nach E. v. Nottbeck: Tuch. Dies ist nicht richtig. Denn beretke ist nichts anders als brace, bretze und bedeutet soviel als Brosche: Schiller-Lübben, Mittelniederdeutsches Wörterbuch. Siehe auch dasselbe Wort im Register zu U. B. VII—IX und z. B. in U. B. VII, 21.

3) E. v. Nottbeck, op. cit., S. 65 Fol. 117.

4) P. Johansen, Das älteste Wackenbuch des Revaler St. Johannis-Siechenhauses, S. 35.

5) P. Johansen, Analecta estonica, S. 211.

6) Siehe oben S. 44.

Fassen wir jetzt nochmals alles über den gewöhnlichen Raub Gesagte zusammen, so kommen wir zu folgenden Ergebnissen. Beim gewöhnlichen Raub kommt es nur darauf an, dass der Wert des Geraubten einen gewissen vom jeweiligen Rechte bestimmten Betrag übersteigt. Aber nicht alle Rechtsquellen verlangen hier einen Mindestwert. Beim Diebstahl wurde im Falle gewöhnlichen Diebstahls ein Unterschied zwischen grossem und kleinem Diebstahl gemacht, und nur ersterer wurde mit dem Tode geahndet. Beim Raube war der Regel nach die Strafe der Tod. In den Quellen, wo im Falle des Raubes kein Minimum verlangt ist, wird somit der Raub strenger geahndet, denn bei minderwertigen Gegenständen wurde der Dieb nur „an Haut und Haar“ bestraft. Andererseits galt aber der Raub als geringeres Verbrechen gegenüber dem Diebstahl, denn dieser wurde mit der verächtlichen Galgenstrafe geahndet, jener aber mit der leichtesten (so galt es damals) und ehrlichsten Hinrichtungsart — mit dem Enthaupten durch das „ehrlüche Schwert“.

Vom Eintreten der Recht- und Ehrlosigkeit im Falle des Raubes redet nur eine einzige Stelle, nämlich der Revalsche Kodex vom Jahre 1282, Artikel 165, unter dem Titel „van men edhen“ — vom Meineide: so war dat is witlic dat en man heuet men edhe sworn, oder rouet, oder stolen, ichteswanne vnde dat gebeteret oder gelegeret heuet. De ne scal nicht hebben so gvt recht als en ander gvt vnbesproken man. Der Artikel bedeutet: wenn bekannt ist, dass jemand Meineid geschworen, geraubt oder gestohlen hat, so soll er kein so gutes Recht, als ein anderer unbesprochener Mann haben. Was darunter gemeint worden ist, lässt sich nicht feststellen. Vermutlich aber gewisse prozessuelle Nachteile, mit anderen Worten eine beschränkte Rechtsfähigkeit¹⁾. Und das ist alles in betreff der Recht- und Ehrlosigkeit im Falle des Raubes nach den Rechtsquellen des livländischen Mittelalters.

II. Besonderer Raub.

Die Fälle des besonderen Raubes sind verschiedener Art und können in folgende Gruppen zusammengezogen werden. Es kommt zumeist darauf an, an welchen Orten der Raub begangen worden ist. Andere Umstände kommen sehr wenig in Betracht

1) Vgl. oben S. 44 ff.

oder machen den Raub nicht zu einem besonderen. Zu den Orten der Begehung des Verbrechens, welche hier in den einzelnen Bestimmungen der livländischen Rechtsaufzeichnungen erwähnt werden, gehört nach den Bauerrechten vor allem die Strasse, die gemeine Strasse. Wird der Raub dort begangen, so liegt Strassenraub vor. Ebenso wird von den bauerrechtlichen Quellen der Raub in Stuben besonders erwähnt. Drittens gehört hierher der schon von einer grösseren Anzahl von Rechtsquellen behandelte Raub in Kirchen — der Kirchenraub. Diese Art des Raubes umfasst mehrere Unterarten und gehört dem Tatbestande nach eher zum Diebstahl, als zum besonderen Raub. Ferner kommt in Betracht die Seeräuberei im weitesten Sinne, die wiederum in die Piraterie und den Raub auf der See oder Seeraub im engeren Sinne zerfällt. Die übrigen Fälle des besonderen Raubes, welche in den livländischen Quellen des Mittelalters Berücksichtigung finden, werden hier zusammengezogen und in einem Abschnitt als übrige Fälle des besonderen Raubes behandelt.

a. Strassenraub.

Unter Strassenraub ist zu verstehen Raub auf der Strasse, auf dem grossen Wege, auf der Heerstrasse u. s. w. Um den Verkehr zu sichern, wurden die dort begangenen Missetaten, an erster Stelle wohl der Raub, in den Quellen, wenn nicht mit schwereren Strafen, als gewöhnlicher Raub, bedroht, so doch wenigstens hervorgehoben¹⁾. Die oben erwähnte Stelle des Bauerrechts der Esten in der Wiek VIII 1 hebt bei der Schilderung des gewöhnlichen Raubes den Strassenraub als Beispiel hervor, indem dort die freie Strasse erwähnt wird²⁾. Damit soll aber zugleich gesagt werden, dass die Strasse einem jeden zur Benutzung freistehe, und niemand dieses Recht beeinträchtigen dürfe, ebenso aber auch, dass bloss die öffentlichen — dem Verkehre offenstehenden — Strassen hier gemeint seien. Die freien Strassen waren durch Sonderfrieden befriedet, um den Fehden dadurch Schranken zu ziehen³⁾.

Vom Strassenraub redet an erster Stelle das Livische Bauer-

1) Über den Ausdruck Strassenraub nach einigen Rechten des Mittelalters vergleiche R. His, Geschichte des Strafrechts, S. 157.

2) Siehe oben S. 134 f.

3) Vgl. dazu auch R. His, Strafrecht, S. 224 f. und H. Hälschner, Das preussische Strafrecht III, 1868, S. 525.

recht. Es heisst in der Handschrift des Roten Buches, Artikel 41: we de andern berovet up dem wege up sesz penninge, is de halsz. Hier wird in gleicher Weise, wie es im allgemeinen beim gewöhnlichen Raube der Fall war, auch ein Minimum des Wertes der geraubten Gegenstände vorgesehen. Dieser beträgt hier sechs Pfennige. Die Rigasche Handschrift des Livischen Bauerrechts, die bekanntlich in hochdeutscher Sprache überliefert ist, spricht sich an dieser Stelle ein wenig weiltläufiger aus, indem sie im Artikel 40 verordnet: wer den andern beraubet auf dem wege auf 6 pfennig wehrt, der soll bezahlen und wiederumb geben 40 mk. münzte. Nur in bezug auf die Strafe weicht diese Handschrift vom Texte des Roten Buches ab¹⁾. Nach dem Text des Kodex Alexandrow, Artikel 41, wird aber die Erwähnung der Begehung des Raubes auf dem Wege ausgelassen, und man könnte demnach denken, dass dort die Rede vom gewöhnlichen Raube ist. Es heisst dort einfach: wer den andern beraubet auf 6 pfennig, ist der hals. Doch hat die Mehrzahl der Überlieferungen immerhin den Zusatz, dass der Raub auf dem Wege geschehen muss, aus welchem Grunde meines Erachtens hier dieser Zusatz einfach aus Nachlässigkeit ausgelassen worden ist. Ausser diesen Handschriften findet sich auch ein Bruchstück desselben Bauerrechts in estnischer Sprache, welches lautet: III: kess roiwi wise uchest teisest wotep teh pehl... ux assi miss kuss tibbo wert on, se maksap 40 w. Dieses würde wörtlich ins Deutsche übersetzt heissen: wer in „raublicher Weise“ von einem andern nimmt auf dem Wege . . . eine Sache, welche sechs Pfennig wert ist, der zahlt 40 w. Pfennig hiess somit im Estnischen nach dieser Bestimmung tibbo, und als Mark ist hier bloss w gesagt, vielleicht valge — weiss²⁾).

Inhaltlich sagt auch der estnische Text dasselbe, wie der des Livischen Bauerrechts in der Rigaschen Handschrift.

Was die Bestrafung des Strassenräubers anbetrifft, so ist sie im allgemeinen dieselbe, wie im Falle des gewöhnlichen Raubes. Der Strassenräuber wird hier geköpft. Ein Teil der Handschriften, so die Rigasche Handschrift, verlangen hier an erster Stelle die Zahlung von 40 Mark Münze, also die Höhe der Mannbusse³⁾.

1) Siehe auch F. Stillmark, op. cit., S. 56 f. und F. G. v. Bunge, Estland, S. 326.

2) Siehe oben S. 56.

3) Über Mannbusse siehe oben S. 134.

Wird diese nicht gezahlt, so folgt nach dem nächsten Artikel derselben Rezension die Enthauptung. Der estnische Text, welcher viel jüngeren Datums ist — er stammt aus dem XVII. Jahrhundert¹⁾ —, verlangt bloss die Geldzahlung. Soviel sagen die livländischen Quellen vom Strassenraub. Nur die Bauerrechte erwähnen ihn besonders, nach den übrigen Rechtsaufzeichnungen gehörten diese Fälle zum gewöhnlichen Raube. Und wenn man davon ausgeht, dass die Strafe des Strassenräubers auch nach den Bauerrechten die gleiche wie die des gewöhnlichen Räubers war, so bildet auch nach ihnen der Raub auf der Strasse keine Art des besonderen Raubes. Nur wird er besonders erwähnt und betont.

b. Stubenraub.

Neben dem Strassenraub findet im Bauerrecht der Stubenraub Erwähnung. Aber auch bloss im Bauerrecht. Weder die landrechtlichen Rechtsquellen, noch die beiden Stadtrechte widmen ihm eine besondere Erwähnung. Artikel 42 des Livischen Bauerrechts, welcher gleich auf den Artikel über den Strassenraub folgt, verordnet nach allen Handschriften dieselben Strafen auch in dem Falle, wenn der Raub in Stuben stattgefunden hat. Somit wurde der Stubenräuber, welcher im Werte von wenigstens 6 Pfennigen geraubt hatte, enthauptet, wenn er nicht, wie die Rigasche Handschrift es zulässt, 40 Mark zahlte²⁾.

c. Kirchenraub.

Da Kirchenraub in den altlivländischen Rechten dem Kirchendiebstahl sehr nahe steht und selbst der Ausdruck Raub hier nicht selten anstatt des Diebstahls gebraucht wird, so ist es zweckmässiger ihn zusammen mit dem Kirchendiebstahl zu behandeln, was im Abschnitt über den Diebstahl auch geschehen ist³⁾. Es sei über Kirchenraub hier nur soviel bemerkt, dass die oben behandelten Fälle, welche dort als Diebstahl aufgefasst worden sind, in dem Falle, wenn die Taten offen und vielleicht auch mit Anwendung von Gewalt vollbracht worden sind, zum eigentlichen Kirchenraub gehören.

1) Siehe oben S. 56 Anm. 2.

2) Siehe oben S. 56, 59 f. und 63.

3) Siehe oben S. 51 ff.

d. Seeräuberei.

Die Seeräuberei war im Mittelalter nicht nur in den Gewässern Livlands, sondern in denen der ganzen damals schiffbaren Welt weit verbreitet. In Livland erreichte sie ihren Höhepunkt am Ausgang des XIV. Jahrhunderts¹⁾.

Daher sollte man denken, dass die livländischen Rechtsquellen — in erster Linie die Stadtrechte, aber auch die Land- und Bauerrechte — von Bestimmungen über die Seeräuberei wimmeln würden. Aber es zeigt sich gerade das Gegenteil. Überhaupt wird die Seeräuberei nur sehr selten hie und da, an erster Stelle im Revaler Stadtrecht, erwähnt²⁾. Nirgends ist aber eine Norm zu finden, welche sich mit diesem Verbrechen eingehender befasst. Auch die betreffende Literatur ist an der Seeräuberei beinahe stillschweigend vorübergegangen³⁾.

Selbstverständlich wurde die Seeräuberei strafrechtlich verfolgt und schwer geahndet, und der Umstand, dass es in den Rechtsquellen an einem besonderen Strafsatz für dieses Verbrechen mangelt, bedeutet noch durchaus nicht, dass die Seeräuberei erlaubt und straffrei war.

Von der Unterstützung der Seeräuber reden die Rigaschen Bauersprachen von 1412, Artikel 65; ebenso diejenigen aus dem XV. Jahrhundert, Artikel 66 und vom Anfange des XVI. Jahrhunderts, Artikel 52. So heisst es in der letzterwähnten Bauersprache: dath nemandt apenbarn zerouhernn tho hulpe werden solle, noch mith vitalie, noch mith harnissche edder generlei wissz, wher eth woll dede, de sall synn liff vordordt hebenn. Nach diesem wird die Unterstützung der Seeräuber, auf welche Art sie auch erfolge, verboten und der Täter mit der Todesstrafe bedroht⁴⁾.

1) W. Vogel, Geschichte der deutschen Seeschifffahrt, Bd. I, S. 271. — Th. Schieman, Die Vitalienbrüder und ihre Bedeutung für Livland, S. 318.

2) So die Ergänzungen zum Revaler Kodex von 1282, Artikel 291, 292, 334. Ebenso in der Rigaschen Bauersprache vom Jahre 1412, Artikel 64, 65 und in der Rigaschen Bauersprache vom Anfang des XVI. Jahrhunderts, Artikel 52.

3) So widmet z. B. P. Grossmann, op. cit., S. 266 der Seeräuberei nicht mehr als zwei Sätze.

4) Die von F. G. v. Bunge, Estland, S. 326 und F. G. v. Bunge (und Napiersky), Riga, S. 319 geschilderten Massnahmen der geistlichen Obrigkeit im XIII. Jahrhundert gegen den See- und Strandraub beziehen sich nur auf den letzteren. Siehe oben S. 76 f. unter Stranddiebstahl und unten S. 150 f. unter Strandraub.

Bevor die Seeräuberei genauer besprochen werden kann, muss zwischen ihren beiden Hauptarten — dem Seeraub im engern Sinne oder dem Raube auf der See und der Piraterie — ein Unterschied gemacht werden.

Die Piraterie ist nach Paul Stiel¹⁾ ein unpolitisches, auf die gewerbsmässige Ausübung räuberischer Gewaltakte gegen prinzipiell alle Nationen gerichtetes Seeunternehmen.

Die Piraterie ist in juristischer Beziehung völkerrechtlicher und landesrechtlicher Natur. Von der Piraterie ist der Seeraub im engern Sinne zu unterscheiden als Verbrechen rein landesrechtlicher, genauer strafrechtlicher Natur. Der Seeraub²⁾ ist gemäss dem Strafrecht des Staates nichts anderes als Raub, welcher auf der See begangen ist. Im folgenden ist die Rede wie von der Piraterie, so auch von dem Seeraube, von der ersten aber nur in strafrechtlicher Beziehung.

Innerhalb der Piraterie muss wiederum ein Unterschied gemacht werden, insbesondere für das Mittelalter, nämlich zwischen der Piraterie unter staatlicher Autorität und der eigentlichen, der privaten Piraterie. Die Definition P. Stiels umfasst somit, angewandt auf das Mittelalter, nur die private Piraterie.

Heute ist die Grenzziehung zwischen den beiden Arten nicht schwierig, sie ist durch den Staatsbegriff gegeben³⁾. Ganz anders im Mittelalter, wo man keinen Staatsbegriff im heutigen Sinne kannte. Hier muss man den Begriff der staatlich autorisierten Piraterie anders auffassen, hier gelten als „Staaten“ auch einzelne Landesherren, Territorien und andere autonome staatsähnliche Bildungen, wie einzelne Städte und Verbände.

Anderenfalls müsste man annehmen, dass in der Ostsee allein die private Piraterie möglich war, ausgenommen die etwa vom heiligen Römischen Reiche, Skandinavien oder Russland unterstützte Piraterie.

1) P. Stiel, Der Tatbestand der Piraterie nach geltendem Völkerrecht, S. 28.

2) Im folgenden werden, wie hier, die Worte „im engern Sinne“ ausgelassen.

3) P. Stiel, op. cit., S. 41 u. a. — Seit dem XIV. Jahrhundert tritt eine besondere Abart der Piraterie unter staatlicher Autorität, wenn man es so nennen kann, hervor: es ist dies die Wegnahme fremder Schiffe auf Grund von Repressalienbriefen in Friedenszeiten, — ein Institut, das als Ersatz der Selbsthilfe Privater gegen fremde Staaten und fremde Untertanen getreten ist. Vgl. P. Stiel, S. 38 f.

Die private Piraterie wird strafrechtlich, die Piraterie unter staatlicher Autorität überwiegend völkerrechtlich bekämpft.

Im grossen ganzen gilt heute der Satz, — es ist die herrschende Ansicht —, dass der Pirat grundsätzlich rechtlos sei¹⁾. Der Pirat befindet sich in demselben Zustande, wie ein jeder Rechtlose: er ist rechtlos an Leib und Gut. Ebenso konnte der verletzte Pirat (auch solche Fälle waren möglich) keinen Schutz vor den Gerichten finden.

So die herrschende Ansicht. Dass dies aber tatsächlich nicht der Fall war, bezeugen mannigfaltige Beispiele.

Die Piraten schliessen rechtsgültige Verträge. Um das Jahr 1382 wurde ein Waffenstillstand zwischen den Hansastädten und den Piraten geschlossen²⁾, worin die Vertreter der Städte den in der Urkunde erwähnten Seeräubern das Gelöbnis von seiten der Städte leisteten³⁾. Für die Piraten leisten das Gelöbnis ihre Vertreter. Wären die Piraten rechtlos gewesen, so hätte niemand mit ihnen kontrahiert.

Das gleiche folgt aus der Hilfeleistung der Vitalienbrüder am Ende des XIV. Jahrhunderts, welche Aktion gegen Dänemark gerichtet war⁴⁾. Zwar beziehen sich diese Stellen nicht direkt auf Livland, sie entstammen jedoch dem Küstengebiet der Ostsee und des hanseatischen Handels, wohin auch Livland gehörte.

Überdies beklagen sich im Jahre 1391 die Rostocker und Wismarer wegen ihrer hingerichteten Piraten, es seien unter ihnen vele bedderver lude, somit viele tüchtige Leute, gewesen⁵⁾.

Von der Seeräuberei — von der Piraterie und dem Seeraube im engern Sinne — ist anderseits der Strandraub zu unterscheiden, welcher nichts anderes ist als Aneignung schiffbrüchigen Gutes, das an den Strand gelangt ist. Geschieht diese Aneignung heimlich, so liegt Stranddiebstahl vor, wenn offen, so

1) P. Stiel, op. cit., S. 44.

2) U. B. III, 1188, dazu Reg. 1401.

3) Am Ende dieser Urkunde steht: de seerovere scholen den vrede upseggen deme rade to Lubeke edder to deme Sunde [d. h. Stralsund], und willen de stede den vrede upseggen, so scholen se ere breve senden, dar se ene mede up seggen, deme drosten, de schal se vort an scikken malk de sine.

4) W. Vogel op. cit., S. 298 f. — H. Chr. Cordsen, Beiträge zur Geschichte der Vitalienbrüder, S. 13 f.

5) W. Vogel, op. cit., S. 300. Bedarve ist nach Schiller-Lübben, op. cit., I, S. 172: tüchtig, rechtschaffen, unbescholten u. s. w.

hat man es mit dem Strandraube im engeren Sinne zu tun. In der Literatur wird leider nicht selten Strandraub mit Seeräuberei zusammen behandelt und beinahe als ein und dasselbe Verbrechen aufgefasst, was aber völlig verfehlt ist¹⁾.

In diesem Abschnitt sollen nur die beiden Arten der Seeräuberei behandelt werden, nicht aber der Strandraub, welcher an anderem Orte Behandlung findet.

Da die livländischen Rechtsaufzeichnungen über die Seeräuberei schweigen, so bleibt nichts anderes übrig, als sich mit urkundlichem Material in dieser Hinsicht zu begnügen.

In einem Briefe der Stadt Riga an Lübeck vom 25. Juli 1458 wird folgendes über die Piraterie unter staatlicher Autorität erwähnt: . . . schipper den de utliggers der erszamen heren van Dantczk by der Rune gefangen, gewund unde zin schipp unde gud genomen hebben . . .²⁾. Die Piraten, hier als Auslieger bezeichnet, der Herren von Danzig — somit ist hier ein gewisses Verhältnis zwischen den Piraten einerseits und den Herren, also Ratsherren von Danzig andererseits vorhanden. Ebenso kann man in den Regesten aus dem älteren Missivbuch des XVI. Jahrhunderts von Reval von den staatlich begünstigten Piraten lesen.

In einem Briefe aus dem Jahre 1519, welcher an den schwedischen Reichsverweser Sten Sture gerichtet ist, wird gebeten gewisse weggenommene Güter zurückzuerstatten und gesagt: dass zu Beginn der Fehde den geistlichen Leuten gehörige Waren von schwedischen Ausliegern genommen, welche Waren doch zum Gottesdienst bestimmt waren . . .³⁾. Im Einzelfall ist es nicht immer leicht zu entscheiden, ob von der Piraterie oder dem regulären Kaperkriege die Rede ist.

Ein anderes Schreiben erinnert vielleicht sogar mehr an den letzteren. In demselben Jahre — 1519 — wird geschrieben, wie es in der Überschrift wörtlich lautet: an den H. Meister⁴⁾ des Houetmanns haluen van Gotlande Szeveryn Norby⁵⁾. Es

1) Siehe oben S. 141 Anm. 4.

2) U. B. XI, 764.

3) G. v. Hansen, Regesten aus zwei Missivbüchern des XVI. Jahrhunderts im Revaler Stadt-Archiv I, 123.

4) Ordensmeister, nicht Hochmeister; denn H ist nichts anderes als das abgekürzte Herr.

5) Sören Norby, der Seelöwe genannt, war einer der berühmtesten Seeräuber: L. Arbusow, Geschichte, S. 141.

heisst im Schreiben unter anderem: . . . über uns ist geklagt, dass etliche unserer Bürger im vorigen Herbst Schuten, mit Gütern befrachtet nach Schweden, dem Lande der dänischen Hauptfeinde, abgesandt hätten, bei Nargen aber sind sie von dänischen Jachten genommen und für gute Preise erklärt . . .¹⁾. Unter Jachten sind Piraten zu verstehen.

Im Jahre 1526 wird folgendes an Knesze Iwane Buynos, Hauptmann zu Iwangorod, wegen desselben Piraten Severin Norby geschrieben: Severin Norby hat mit seinem Schiffsvolk Zuflucht bei Euch gesucht und Geleit erlangt, so dass er wieder seine Jachten seewärts schickt und uns, Schweden, Dänen und Deutsche aus den 73 Städten beraubt, die genommenen Güter nach Iwangorod bringt, dort veräussert und nicht selten in unchristlicher Tyrannei Menschen über Bord werfen lässt. Wir bitten Norbys Gewalttaten von Iwangorod aus abstellen zu lassen und nach Inhalt des Kreuzbriefes die Güter dem Kaufmann zurückzugeben. Sonst habt Ihr wohl zu bedenken, dass bei Gelegenheit man sich an den Untertanen des Grossfürsten rächen werde, was wir sehr gern verhütet sehen möchten. XX. Octobris²⁾.

Überall ist die Rede von gewissen Machthabern, welche die Ausübung der Piraterie befördern. Auch livländische Machthaber sind unter gewissen Umständen nicht davor zurückgeschreckt, sich an Piraten um Hilfe und Unterstützung zu wenden. Im Kampfe gegen den Deutschen Orden wurden seitens des Dorpater Bischofs Theoderich Vitalienbrüder verwendet³⁾.

Eine Aufzeichnung aus dem Jahre 1382 schildert einen Fall von privater Piraterie. Es heisst dort: item was hir ein man, de apenbarde van den roveren, de den timmerman roveden in dem Vulvessunde, de heet Børen; de apenbarde enen, de dar mede gewest hedde, de heet Jones Vinne, de hovetman darven; item enen, de heet Claus Duderstat; item Cort Intenman mit der groten nesen⁴⁾.

Letzterer Fall kann auch zu dem Seeraub im engern Sinne gehören, denn es ist auch möglich, dass der dort geschilderte Tatbestand nichts anderes ist als ein Raub, der auf der See begangen worden war. Auch der Ort der Begehung lässt letz-

1) G. v. Hansen, op. cit., I, 135.

2) G. v. Hansen, op. cit., I, 319.

3) Th. Schiemann, op. cit., S. 311. — W. Vogel, op. cit., S. 301.

4) U. B. VI, 2915.

teres zu, — es ist die Rede vom Sunde der Insel Wulf, der, wie bekannt, unweit von Reval liegt, in der Nähe von einem grösseren Orte, sozusagen noch in dessen Küstengewässern; und es lässt sich nicht so leicht denken, dass eigentliche Piraten in dieser Nähe ihre Freveltaten ausübten.

Beide, wie die Piraterie, so auch der Seeraub, werden auf der See begangen, sei es auf dem offenen Meere, sei es in der Nähe der Küsten. Eine Grenze zu ziehen ist hier nicht möglich, um so weniger, als zu jener Zeit von dem völkerrechtlichen Begriffe des Territorialgewässers fast gar nichts vorhanden war. Somit muss hier angenommen werden, dass die Seeräuberei ohne engere Begrenzung, auf der See, auf dem Wasser, vielleicht sogar in der Mündung eines schiffbaren Flusses ausgeübt werden konnte. Aus diesem Grunde gehört der Fall nicht mehr zur Seeräuberei, wenn die Täter — die Seeräuber — auf dem festen Lande rauben, brennen, morden oder auf irgendeine andere verbrecherische Weise sich betätigen¹⁾. In diesem Fall liegt einfacher Raub, Brandstiftung u. s. w. vor. So gehört auch der Fall nicht zur Piraterie, von welchem der Bischof von Ösel an den Hochmeister im Jahre 1427 schreibt: es seien ins Stift Seeräuber mit vielen Seefahrzeugen gekommen — mit twen cregern unde 13 snycken unde kafas — und hätten die Kirche und die Untersassen beraubt und mehrere Stätten niedergebrannt²⁾. Dasselbe gilt von dem Schreiben des schwedischen Reichsverwesers Sten Sture an Reval, datiert vom 25. Juli 1499, wo es unter anderem heisst: etliche Seeräuber, deren Hauptmann Paul Potkamer genannt wird, welche auf meinem Strande geraubt — wie es ausdrücklich heisst: gerovet, genomen und thogetastet — haben³⁾.

Schliesslich gehört auch nicht zur Piraterie, sondern zu einem Raubzuge, vielleicht noch eher zu einer Kriegsoperation, der Fall, welcher in der Chronik Heinrichs geschildert wird. Auf einer seiner Rückreisen nach Estland traf Bischof Albert heidnische Esten von der Insel Ösel mit 16 Schiffen, die eben eine Kirche verbrannt, Menschen erschlagen und etliche gefangen genommen

1) Nur vereinzelt wird in der Fachliteratur in solch einem Falle von einer Landpiraterie geredet. So erkennt André Senly, *La Piraterie*, S. 98 f. auch eine „piraterie terrestre“ an.

2) U. B. VII, 663.

3) U. B., II. Abteilung, 1; 847.

hatten; auch hatten sie das Land verheert — *terram vastaverunt* —, Glocken und Kirchenggeräte weggeschleppt — *asportaverunt* —, wie die heidnischen Esten und Kuren in den Königreichen Dänemark und Schweden bisher zu tun gewohnt gewesen waren ¹⁾).

Da der hier gemachte Unterschied zwischen den beiden Arten der Seeräuberei ein rein theoretischer ist, so muss aus dem allgemeinen Zusammenhang des Tatbestandes nach den Quellen in jedem Einzelfalle erschlossen werden, ob von der Piraterie oder von dem Seeraube die Rede ist, ebenso ob von einem Piraten oder einem Seeräuber, richtiger: einem Räuber auf der See, geredet wird.

Folgende Bezeichnungen kennzeichnen den Täter. Die lateinische Überschrift von Buch VI, Titel 5 des Lübischen Rechts für Reval bezeichnet die Täter als *pyratae*: eigentümlicherweise heißen sie daneben auch *fures*, was wieder als ein Beweis dafür dienen kann, wie wenig Gewicht man im Mittelalter auf die Terminologie legte. Die ganze Überschrift lautet: *de nave, quam fures vel pyratae depraedantur*. Und darunter dasselbe im Deutschen: von Schiff und Gut, welches von Seeräubern benommen ²⁾. Die übrigen livländischen Rechtsaufzeichnungen sprechen von Seeräubern oder Vitalienbrüdern ³⁾. Die Urkunden kennen ausserdem noch Ausdrücke wie Auslieger ⁴⁾, oder einfacher Räuber, Buben ⁵⁾ und dergleichen ⁶⁾. Die Bezeichnung der Piraten als Vitalienbrüder entstammt nicht, wie vielfach gemeint wird, dem Umstande, dass man am Ende des XIV. Jahrhunderts die Seeräuber mit der Aufgabe beauftragte, das damals von den Dänen belagerte Stockholm mit Viktualien zu versehen. Denn diese Bezeichnung kommt schon viel früher

1) *Heinricus, Origines Livoniae* VII, 1 [24] (*Scriptores Rerum Livonicarum* I), S. 78 ff.

2) Näher wird darauf nicht eingegangen, da dieses Recht über die hier betrachtete Periode hinausreicht. Soviel sei hier gesagt, dass der Inhalt dieses Titels nichts näheres über die Seeräuberei enthält und nur damit verwandte Verbrechen behandelt.

3) Siehe oben S. 143.

4) U. B. XI, 200 und 802.

5) U. B. VIII, 850; IX, 770. In letzterer Urkunde vom Jahre 1441 heisst es: . . . von den boeven unde roevers, dye dye Russen over boert gehouwen hebben unde de gueder genomen . . .

6) Vereinzelt kommt auch vor: Gleichteiler — likendeler.

vor¹⁾. Vitalienbrüder sind Piraten — heisst es mehrfach in livländischen Urkunden. So heisst es in einer lateinischen Urkunde aus dem Ende des XIV. Jahrhunderts: . . . isti quoque piratae nominant se fratres victualium, nemini parentes, nos et nostros et quoscunque alios invadentes et depraedantes . . .²⁾. In einer anderen Urkunde vom Jahre 1397 wird gesagt: . . . die Vitalienbrüder; dat sint die sehe rowber . . .³⁾.

Aus einzelnen Urkunden erfährt man auch einiges über die Tätigkeit der Piraten, den Tatbestand des Verbrechens der Piraterie. Die Tätigkeit — die einzelnen Handlungen der Piraten — sind eingehend aus einem Schreiben des livländischen Ordensmeisters an den Ordensprokurator, ungefähr aus dem Jahre 1392, zu ersehen: die Piraten schonen niemand, sie berauben die Unsrigen und jedermann, sogar haben sie mit einem Schiffe, das sie unsern Untertanen gewaltsam — violenter — abgenommen haben, noch neulich den Bischof von Strengnäs, der mit vielem Vermögen und Volke reiste, überfallen — hostiliter invaserunt — und ihn mit seinem ganzen Volke gefangen genommen, und noch bis heute halten sie ihn in schweren Fesseln um Hals und Füsse in Haft⁴⁾. In einer anderen Urkunde, die aus dem Jahre 1396 stammt, heisst es dagegen ganz kurz: das Gut, welches von Vitalienbrüdern auf der See genommen und geraubt war⁵⁾. Der Pirat nimmt und raubt das Gut, ganz ebenso wie es im Falle eines einfachen Raubes geschieht. In einer dritten Urkunde — aus dem Jahre 1434 — werden die Handlungen der Piraten ein wenig anders beschrieben: es heisst dort, dass die Räuber wieder gekommen waren, um zu rauben, sie stiegen in die Lodjen und marterten⁶⁾ die Leute⁷⁾. Und schliesslich muss noch erwähnt

1) Siehe H. Chr. Cordsen, op. cit., S. 17 ff. — W. Vogel, op. cit., S. 297, 299. Der Name kommt im Französischen und Englischen schon im XIV. Jahrhundert vor. Das Volk machte keinen Unterschied zwischen Lebensmittel requirierendem Militär — Vitailleurs, Vitailleurs — und gewöhnlichen Räubern; der Name wurde später auch auf Seeräuber übertragen. Vgl. dazu noch L. Arbusow, Geschichte, S. 105, insb. Anm. 2.

2) U. B. III, 1334.

3) U. B. IV, 1449.

4) U. B. III, 1334 und Th. Schieman, op. cit., S. 312.

5) U. B. IV, 1407.

6) Wörtlich im Texte: beschynnedden. Nach Schiller-Lübben, op. cit. I, S. 263 bedeutet dies martern.

7) U. B. VIII, 850.

werden, dass die Piraten sich nicht damit begnügten, die Güter zu rauben, sondern sie fielen nicht weniger selten die Leute an und brachten sie ums Leben. Es schreibt am 12. September 1441 aus Raseborg der Hauptmann auf Wiborg nach Reval von Piraten, welche die Russen über Bord gehauen und deren Güter genommen haben¹⁾.

Zusammenfassend kann gesagt werden, dass die Piraterie wohl in erster Linie auf offenes, meist gewaltsames Wegnehmen von Gütern gerichtet war, daneben aber mit Gewaltakten gegen Menschen, die in den Tatbestand des gewöhnlichen Raubes nicht hineingehören, wie Tötung, Gefangennahme und dergleichen, verbunden war.

Die Tätigkeit des Seeräbers im Falle des Seeraubes im engeren Sinne ist aber die gleiche, wie beim gewöhnlichen Raube; der ganze Unterschied zwischen beiden besteht nur darin, dass bei jenem der Begehungsort stets die See ist, während der einfache Raub auf dem Lande geschieht.

Am schwierigsten ist es, die Art der Bestrafung der Piraten und der Seeräuber zu erschliessen, denn in dieser Beziehung schweigen nicht nur die Rechtsaufzeichnungen, sondern auch die Urkunden. Einzelne Urkunden reden wohl von Hinrichtungen von Seeräubern, doch wird höchst selten die Strafe, die Hinrichtungsart genannt. In einer Urkunde vom Jahre 1426 heisst es, dass der Seeräuber Klaus Dock to dem dode gerichtet sei, weil er gröt gud upp der see hebbe gerovet²⁾. Aus dieser Stelle folgt aber nichts Genaueres. Erst aus einer späteren Urkunde, in betreff derselben Angelegenheit ausgestellt in Reval im Jahre 1431, erfährt man die Art der Vollziehung der Todesstrafe; es heisst dort: item wart hiir en man gekoppet int iar do men screff 24 . . .³⁾. Hieraus ist ersichtlich, dass der hier zum Tode verurteilte Verbrecher enthauptet wurde. Aber das sagt bloss ein einziges Urteil. Ob auch im allgemeinen in dieser Weise verfahren wurde, ist unbekannt. Oswald Schmidt sagt in seiner Liv-, Est- und Kurländischen Rechtsgeschichte, es seien nach Berichten der Chronisten Seeräuber — also Piraten und Seeräuber — am Schienbein aufgehangen worden. Lei-

1) U. B. IX, 770.

2) U. B. VII, 470. Vgl. dazu auch U. B. VII, 445, 446, 471.

3) U. B. VIII, 458.

der gibt er die Chronisten nicht an¹⁾. Aus Urkunden, welche sich auf die Nachbargebiete Livlands beziehen, erfährt man, dass wegen Seeräuberei die Missetäter enthauptet wurden. Die Köpfe der 150 Hingerichteten, es handelt sich um eine Aktion gegen die Piraten, wurden zum abschreckenden Exempel an der Elbe „up ene wisch“ aufgestellt, „to eme tekene, dat se de zee gerovet hadden“²⁾.

Im Revaler Gerichtsprotokoll des Gerichtsvogts Grymmert vom Jahre 1439 wird ein Fall von Seeräuberei geschildert — ob es Piraterie oder Seeraub war, kann nicht entschieden werden, wahrscheinlicher ist hier wohl erstere zu verstehen. Danach wird der Täter enthauptet, weil er zur See in den Holmeschen Schären bei Ferdoe geraubt hatte. Leider ist der Schluss des Protokolls nicht vorhanden, der Text bricht plötzlich ab³⁾.

Absolut richtige, der Wirklichkeit tatsächlich entsprechende Schlussfolgerungen über die Bestrafung der Seeräuber sind auf Grund dieses wenigen Materials schwer zu ziehen. Nur soviel steht fest, dass die Seeräuberei mit dem Tode bestraft wurde, und am wahrscheinlichsten war es das Enthaupten, das gegen Seeräuber angewandt wurde. Wie schon oben erwähnt worden ist⁴⁾, wurde die Beihilfe, die Unterstützung der Seeräuber, wie die Rigaschen Bauersprachen bemerken, mit der Todesstrafe geahndet. Auch dort wird die Art der Hinrichtung nicht erwähnt.

e. Strandraub⁵⁾.

Unter Strandraub ist Raub an gestrandetem schiffbrüchigem Gute zu verstehen. Geschieht die Aneignung offen und vielleicht auch mit Anwendung von Gewalt, so liegt Raub vor. Geschieht sie heimlich, dann ist es richtiger, von Stranddiebstahl zu sprechen, obwohl in den Quellen der Ausdruck „Strandraub“ üblicher ist.

Im XIII. Jahrhundert wurde der Strandraub seitens der geistlichen Machthaber besonders bekämpft, in geringerem Masse auch der Seeraub, welcher in der einschlägigen Literatur oft

1) O. Schmidt, Rechtsgeschichte Liv-, Est- und Kurlands, S. 186/114.

2) W. Vogel, op. cit., S. 304. Über Köpfen der Piraten ist in einem anderen Zusammenhange auch auf S. 300 die Rede.

3) Eug. v. Nottbeck, op. cit., S. 48 Nr. 25.

4) Siehe oben S. 141.

5) Über Stranddiebstahl siehe oben S. 76 f.

betont wird¹⁾. Es sei hier hingewiesen auf die Massnahmen des Erzbischofs Albert um die Mitte des erwähnten Jahrhunderts, nach welchen nicht nur die Strandräuber, sondern auch die Käufer und Richter, welche dagegen nicht eingeschritten sind, mit der Exkommunikation und ausserdem das ganze Kirchspiel mit dem Interdikt bedroht werden²⁾.

Sehr ausführlich sind die Androhungen und Massnahmen der Geistlichkeit gegen die Strandräuber³⁾. Selbstverständlich war auch nach dem weltlichen Rechte Livlands der Strandraub unzulässig und strafbar, und wenn die Rechtsquellen ihn auch nicht ausdrücklich erwähnen, so kann dazu nur gesagt werden, dass hier gewöhnlicher Raub angenommen wurde, dessen Sanktionen im Falle des Strandraubes angewandt wurden. Dass gerade die geistliche Verwaltung den Strandraub besonders erwähnt und ihn hohen Strafen unterstellt, erklärt sich daraus, dass sie daran interessiert war, den Handel, der in damaligen Zeiten ein riskantes Unternehmen war, zu fördern und vor den Küstenbewohnern, welche an ihren alten Gebräuchen stark festhielten, zu sichern.

H. v. Freymann führt als Beweis der Strafbarkeit des Strandraubes nach weltlichem Rechte die Urkunde der königlich dä-

1) Z. B. F. G. v. Bunge, Estland, S. 326, wo der Unterschied zwischen See- und Strandraub nicht gekennzeichnet ist. P. Grossmann, op. cit., S. 263 f. u. S. 266 f. behandelt den Strandraub wie unter Hehlerei so auch unter Verbrechen wider die Persönlichkeit und das Vermögen.

2) F. G. v. Bunge, Estland, S. 326. — F. G. v. Bunge (u. Napiersky), Riga, S. 319. — H. v. Freymann, op. cit., S. 275.

3) So heisst es in einer Urkunde des Erzbischofs Albert vom Juni 1256: . . . si vero, quod non speramus, aliquis tam sceleratus fuerit et prophanus, qui ad rapinam praedictarum rerum praesumpserit extendere manus suas, statim ipso facto sententiam excommunicationis incurrat, et nisi infra octo dies restituerit, quod accepit, Divina cessent in tota parochia, ubi rapina commissa fuerit, et in illa similiter, ad quam dilatae fuerint res huiusmodi de rapina, . . . si non procuraverit ablata restitui infra mensem. Quod si ad episcopum loci querela de huiusmodi facto perlata fuerit, et ipse similiter remedium adhibeat, si voluerit officii sui periculum evitare. Quod si quisquam praedictorum excommunicatorum discrimen mortis incurrerit, antequam fuerit absolutus, omnino ecclesiastica careat sepultura, quin immo cadaver in mare proiectum ibi condignam poenam accipiat, ubi fa(s)cinus est commissum. . . U. B. I, 291. Ebenso U. B. I, 251, vom Jahre 1253; I, 392, vom Jahre 1266 und I, 440, v. J. 1275. Auch U. B. VII, 690, 39. Die letzterwähnte Urkunde gehört zu den im J. 1428 erlassenen Kirchenstatuten der Rigaschen Provinz.

nischen Rätbe für die Hansastädte vom Jahre 1369 an. Diese Urkunde gehört aber nicht ins Gebiet des livländischen Rechtes¹⁾.

In der daselbst von H. v. Freymann angeführten Urkunde des Harrisch-Wierischen Rats vom Jahre 1508 wird noch gar nicht gesagt, dass, wie Freymann meint, der Strandraub zulässig sei. Die ganze Stelle lautet bloss: was an eines jeden Strand schlägt (?sleit), soll jeder geniessen²⁾. Denn diese Worte deuten noch gar nicht auf Strandraub hin, sondern damit wird nur gesagt, dass, wenn niemandem gehörige Sachen am Strande gefunden werden, von welchen es im Einzelfalle vielleicht sogar schwer ist zu sagen, wann sie angetrieben worden sind, man sie sich aneignen darf. Überhaupt lässt sich aus diesem lakonischen Sätzchen nichts Sicheres folgern. Dass der Strandraub, also die Aneignung von gestrandetem Gute, ob sie nun offen, mit Gewalt oder andererseits heimlich vollzogen worden, strafbar war, liegt ausser Zweifel. Und zwar war sie strafbar wie nach geistlichem, so auch nach weltlichem Rechte. Im letzteren Falle wurde, wie schon gesagt, hier die Strafe des gewöhnlichen Raubes angewandt, da keine besonderen Vorschriften in den Rechtsquellen zu finden sind.

f. Übrige besondere Fälle des Raubes.

Hier sei an erster Stelle der Fall betrachtet, welcher in A. Huitfeld's Dänischer Chronik Erwähnung findet³⁾. Die Chronik ist in dänischer Sprache geschrieben und die hierauf bezügliche Stelle lautet in deutscher Übersetzung: ferner darf niemand eines andern Vieh aufnehmen [optage] auf adeligen Besitzungen oder in einem Dorfe; wer es tut, wird für einen Räuber angesehen; kommt es aber in den Wald, Grenzen oder Felder, so darf es aufgenommen (gepfändet) und gesetzlich damit verfahren werden⁴⁾.

Diese Rechtssätze sind von den Vasallen Estlands im Jahre 1306 vereinbart worden, somit hatten sie auch nur für Estland Geltung⁵⁾. In dieser Vereinbarung wird nichts Besonderes in

1) H. v. Freymann, op. cit., S. 275.

2) H. v. Freymann, op. cit., S. 275, insb. Anm. 246 und Est- u. Livländische Briefflade I, 728.

3) Siehe oben S. 122, wo der dänische Text angeführt ist.

4) So im Liv-, Est- und Kurl. Urkundenbuch II, Regeste 713.

5) Vgl. auch H. v. Freymann, op. cit., S. 274.

betreff des Raubes ausgesprochen, es wird nur betont, dass wenn jemand des anderen Vieh auf adeligen Besitzungen oder in einem Dorfe aufnimmt, also pfändet, er als Räuber angesehen wird. Hier wird besonders die Art und das Objekt des Raubes gekennzeichnet. Von der Strafe ist hier nichts gesagt; vermutlich wurde hier wie beim gewöhnlichen Raub verfahren, und so verlor der Täter wegen Viehraubes sein Haupt. Auch ist hier nichts über den Mindestwert gesagt.

Ein ähnlicher Fall von Raub, welcher an dieser Stelle behandelt werden soll, wird im Kapitel VIII 2 des Bauerrechtes der Esten in der Wiek erwähnt. Es heisst dort in sehr ausführlicher Weise: dasselbe¹⁾ ist auch, wer den andern pfendet in dem felde oder in dem grase oder fischerey, oder wo er ihn pfendet: entbeuth oder thut er das nicht zur borge oder entsetzet er ihn nicht redtlich mit gerichte, da er zwey stichtsmänner zu haben soll, oder entbeuth er das dem obersten richter nicht in zween oder dreyen tagen, so ist es raub und soll es bessern mit vierzig mark landtguths.

Wenn man von dem Teil des Textes absieht, welcher prozessrechtliche Angelegenheiten behandelt, so erhalten wir folgenden Tatbestand, welcher als Raub aufgefasst wird. Wenn jemand dem andern irgend etwas, — es wird wohl in erster Linie an das Vieh gedacht, — pfändet, d. h. nimmt im Felde, auf dem Heuschlage oder auf den fischbaren Gewässern oder noch sonst irgendwo und tut es widerrechtlich, so liegt Raub vor. Offenbar ist es widerrechtliche Pfändung von Vieh. Als Strafe ist hier die übliche Geldstrafe für den Fall des Raubes vorgesehn: 40 Mark Landgut, an deren Stelle bei Nichtzahlung die Enthauptung trat.

Ein dritter Fall, der hier zu besprechen ist, wird auch in dem Bauerrecht der Wiekischen Esten erwähnt, am Ende des III. Kapitels. Es heisst dort: wer . . . des todten habe oder guth etwas nehme, das were roff: der hette seinen hals verbrochen. Hier ist offenbar die Rede vom Leichenraub, der aber vielleicht mehr zum Diebstahl gehört, wobei der Ausdruck Raub vielleicht nur gebraucht wird, um das Verbrechen zu qualifizieren, wie es z. B. beim Kirchenraub der Fall war²⁾.

1) D. h. Raub, gemäss dem vorhergehenden Paragraphen.

2) Vgl. oben S. 125.

Schon das Älteste Livländische Ritterrecht erwähnt einen Fall des besonderen Raubes. Es heisst nämlich dort im Artikel 42, 2: *nimt . . . jemant wat ut binnen der besprekinge, so deit he rof.* Das Wegnehmen von Sachen aus einem mit Beschlag belegten Gut wurde somit als Raub aufgefasst¹⁾. Denn in dem Falle, wo ein Gut aus irgendeinem Grunde mit Beschlag belegt worden war, oder, wie es die Quellen ausdrücklich nennen, unter der Besprechung war, galt das Fortbringen von Sachen aus demselben als offene gewaltsame Handlung; denn das Gut war in der Gewalt desjenigen, welcher den Beschlag veranlasst hatte, und eine Verletzung des Beschlages war somit eine offene Handlung.

Wir kommen zum eigentümlichen Artikel 62 der Revaler Kodizes von 1257 und 1347²⁾. Der Tatbestand wird im erstgenannten Kodex unter dem Titel: *de eo qui tempore nocturno euagatur* geschildert. Der zweite Kodex, der die mittelniederdeutsche Übersetzung des ersteren darstellt, betitelt diesen Artikel: *so we des nachtes up der strate wat dot.* Wenn die Übersetzung des Titels auch keine sehr genaue ist, so sind doch die Artikel selbst inhaltlich gleich. Es sei hier der ursprünglichere, also der lateinische Kodex von 1257 angeführt. Er lautet: *quicumque tempore nocturno per uicos ciuitatis incesserit et ab aliquo detentus fuerit, et coactus detentori summam aliquam pecunie indebite exhibuerit seu dederit, et iudici presentatus non fuerit, et si hoc probare potuerit detentus, detentor reus erit culpe, que uulgo dicitur vorsate, pro quo X. marc. arg. et plaustratam uini componere tenetur.* Der Schluss lautet im mittelniederdeutschen Text von 1347: *so is de gene schuldich de en up gheholden heft des dat he id myt vorsate gedan heuet vnde beteret dat myt X mark suluers vnde eyn voder wynes.* Das merkwürdigste bildet hier die Sanktion, nämlich dass der für schuldig erklärte Täter, der die Tat mit Vorsatz getan hat, verpflichtet ist, die Tat mit zehn Mark Silbers und einem Fuder Wein zu bessern. Man darf hier nicht denken, dass die Strafe für die Tat nur darin allein bestand und dass eine vorsätzliche Tat, wie es direkt im Text erwähnt wird, in Reval auf diese Art geahndet wurde. Vielmehr ist unter der Strafe wegen Vorsatzes

1) Vgl. R. v. Helmersen, op. cit., S. 74 f. und H. v. Freymann, op. cit., S. 274.

2) Siehe oben S. 126 f.

etwas ganz anderes zu verstehen. Sie ist eine Zusatzstrafe. Der Täter wurde wegen Raubes schon sowieso bestraft, und die hier erwähnte Vorsatzstrafe wurde noch überdies auferlegt. Somit Deliktspaltung auf Grund des subjektiven Tatbestandes. Dieses erklärt sich daraus, dass gewisse Verbrechen, welche in der Stadt begangen wurden, einer doppelten Gerichtsbarkeit unterlagen: dem Gerichtsvogt nach der allgemeinen Zuständigkeit und zweitens dem städtischen Gerichte des Magistrats, wegen Störung des Stadtfriedens. Der Gerichtsvogt urteilte die Sache peinlich, und das Stadtgericht legte dann noch eine Geldstrafe wegen Störung des Stadtfriedens auf¹⁾.

Unter Vorsatz oder Vorsatzstrafe ist somit nur ein Teil der Strafe für das Verbrechen zu verstehen. Es kannte also auch das livländische Recht oder wenigstens die hier betrachtete Quelle eine Strafe für den Vorsatz, und R. His drückt sich zu allgemein aus, wenn er in seinem Werk „Das Strafrecht des deutschen Mittelalters“ sagt, dass die livländischen und estländischen Stadtrechte die Bestimmungen über Zusatzstrafen wegen Vorsatzes nicht übernommen haben²⁾. Denn bloss das Rigasche und das Hapsalsche Stadtrecht haben es nicht übernommen, anders aber das Revalsche, wie hieraus zu ersehen ist.

Der Tatbestand des in diesem Artikel geschilderten Verbrechens gehört zum Raub, da das mittelalterliche Recht dazu auch die heutige Erpressung zählte³⁾, wie oben schon gezeigt worden. Der Tatbestand ist hier etwa folgender. Jemand geht nachts auf der Strasse, wird dort angehalten und gezwungen, eine gewisse Geldschuld anzuerkennen oder zu zahlen, überdies davon keine Anzeige zu machen. Es sind hier alle wesentlichen Merkmale, wie sie im Mittelalter nach den livländischen Rechtsquellen für den Raub vorgesehen werden, vorhanden. Doch wird das Wort Raub selbst weder in dem einen noch in dem anderen Kodex gebraucht. Die Überschriften deuten nur sehr unwesentliche Elemente der Tat an, wie es in den mittelalterlichen Rechtsaufzeichnungen oft vorkam. Sie wiederholen oft, wie dies auch zum Teil hier der Fall ist, bloss den Anfang des Rechtssatzes. Der ganze Artikel hat hauptsächlich das Ziel,

1) R. His, Strafrecht, S. 28 f., 82 f. und 254 f.

2) R. His, Strafrecht, S. 83.

3) Siehe oben S. 126.

den Vorsatz zu kennzeichnen und die ihm folgende Strafe zu fixieren¹⁾.

Der Fall des Raubes an eigenem, von einem anderen gepfändeten Vieh nach dem Livischen Bauerrecht, Artikel 21—24, sowie nach dem Erzstiftischen Bauerrecht, Artikel 20, ist schon oben behandelt worden²⁾.

Das verbotene Holzfällen, Grasmähen und Fischen, ebenso ähnliche Fälle, welche alle unter dem Diebstahl Behandlung gefunden haben, können dort, wo die Handlungen offen oder mit Gewalt verbunden sind, ins Gebiet des Raubes gehören, werden aber hier nicht mehr behandelt, weil davon schon eingehend die Rede gewesen ist³⁾. Es handelt sich hier in erster Linie um den Livländischen Rechtsspiegel II 16 und das Bauerrecht der Esten in der Wiek, Kapitel VII 4, IX 2—5 und XII. Auch W. E. Wilda, der das Strafrecht der germanischen Periode behandelt, sieht in entsprechenden Fällen Raub im weiteren Sinne, worunter er eine Aneignung dessen, was einem anderen gebührt, versteht⁴⁾.

Erwähnung verdient hier eine Urkunde aus der Mitte des XV. Jahrhunderts, wo es heisst: . . . hatte unsern ältesten Bruder Hans vorgeladen um Gewalt, die unser Bruder Jürgen ihm sollte getan haben an einem Heuschlage an der Rytzysso, von wo er Heu weggeführt hatte unter der Bekreuzigung⁵⁾. Hier klagt einer den andern der Gewalt an wegen Wegführung von Heu. Somit eine offene Tat, doch wird der Ausdruck Raub nicht gebraucht⁶⁾. Unter Gewalt kann hier schon einfach eine offene Handlung verstanden werden, welche ohne Einwilligung des Gegners vorgenommen ist, also das blosse Fehlen der Einwilligung, wie dies im mittelalterlichen Strafrecht vorkommt⁷⁾. Ein anderer Fall findet sich in einem Bauerngerichtsprotokoll aus der Mitte des XVI. Jahrhunderts, wo es heisst: Wandscher hefft Peter Tomas son gewaldig afgemeih[et] 1 hoyslag . . .⁸⁾. Somit gewaltsame Abmähung eines Heuschlages.

1) Inhaltlich übereinstimmend ist Artikel 69 des Revaler Kodex von 1282.

2) Siehe oben S. 32 f., 73 f., 101, 129.

3) Siehe oben S. 88, 92, 94 ff., 101 ff.

4) W. E. Wilda, op. cit., S. 908.

5) Est- und Livländische Brieflade I, 236.

6) Siehe oben S. 88.

7) Siehe R. His, Geschichte des Strafrechts, S. 157.

8) P. Johansen, Analecta estonica, S. 211.

3. Zusätze.

Der Rückfall, welcher beim Diebstahl gemäss der einen oder anderen Rechtsquelle wie in materiellrechtlicher so auch in prozessrechtlicher Hinsicht gewisse Nachteile brachte, wird beim Raube fast gar nicht berücksichtigt. Es scheint, dass der Rückfall für die Qualifikation der Strafe beim Raube nicht in Betracht kam. Bloss im Livländischen Rechtsspiegel findet sich ein Artikel, nach welchem der Räuber bei nochmaliger Begehung der Tat gewissen prozessuellen Nachteilen unterworfen war, und nur diesen, denn von einer Erhöhung der Strafe und anderen materiellrechtlichen Nachteilen wird nichts gesagt. Es ist dies der Artikel 29 des I. Buches, welcher schon beim Rückfall in den Diebstahl eingehender besprochen worden ist¹⁾. Es ist davon die Rede, dass der zum zweitenmal wegen Raubes beschuldigte Täter sich durch seinen Eid nicht befreien kann, sondern die Auswahl hat, entweder: dat iser to dregen edder in einen sedendigen ketel to gripen bet an de ellenpogen. Also das glühende Eisen zu tragen oder mit der Hand in den siedenden Kessel bis zum Ellenbogen zu greifen. Beim Diebstahl kommen noch andere Nachteile in Betracht, nicht aber beim Raube²⁾.

Nach dem Livländischen Rechtsspiegel II 5 wird der Begünstiger des Räubers und ebenso dessen Gehilfe gleich dem Täter bestraft. Es heisst dort: we . . . rofgut entegen nimt, edder de mit hülpe sterket, . . . men schal se richten gelik den jennen, de dat don. Näheres darüber wurde bei der Beihilfe und Begünstigung des Diebstahls besprochen³⁾. Auch bedrohen die geistlichen Machthaber im Falle des Strandraubes die Gehilfen und Begünstiger mit gleichen Strafen, wie die Täter selbst, wovon eingehender oben bei der Betrachtung des Strandraubes die Rede war⁴⁾.

Desgleichen gilt als Raub die Weigerung geraubtes Gut, das man gekauft hat, zurückzuerstatten, welcher Fall vom Livländischen Rechtsspiegel II 24 vorgesehen wird. Näheres darüber bei der Behandlung des Diebstahls⁵⁾. Nur soviel sei hier

1) Siehe oben S. 110.

2) Siehe oben S. 108 ff.

3) Siehe oben S. 111 ff.

4) Siehe oben S. 150 f.

5) Siehe oben S. 112.

gesagt, dass dieser Satz selbstverständlich nur dann Geltung hatte, wenn der Käufer beim Kaufe dieses nicht gewusst hatte und sich später nur weigerte, das Gekaufte dem eigentlichen Eigentümer zurückzugeben.

Exkurs.

Artikel III 39 des Livländischen Rechtsspiegels.

Der Artikel 39 des III. Buches des Livländischen Rechtsspiegels, inhaltlich übereinstimmend mit dem Sachsenspiegel III 47, 1¹⁾, hat nach dem Text des ersteren Rechtsbuches folgenden Wortlaut: we dem andern wat des sinen nimit mit gewelde edder ane sine witschop, it si lüttich edder vele, dat schal he weddergeven mit bote, edder sweren, dat he des nicht weddergeven möge, unde schal it em gelden, also de jenne spreket, dat it wert were, edder de it gelden schal, de swere, wat it wert, unde geve em dat.

Über den Sinn dieses Artikels ist viel geschrieben worden, ohne dass er richtig verstanden worden wäre. Es seien vor allem die Ansichten der Bearbeiter des Sachsenspiegels über diese Stelle herangezogen. Der Herausgeber des Sachsenspiegels C. G. Homeyer hat diese Bestimmung betitelt: Ersatz für genommenes Gut²⁾. Also nicht ins Strafrecht, sondern in das Gebiet des Privatrechts wird dieser Artikel von ihm gesetzt. Und nicht von Diebstahl und Raub, sondern bloss vom Ersatz für genommenes Gut redet er. Auf welche Weise das Gut aber genommen ist, darüber ist nichts gesagt.

Dieselbe Stelle behandelt Th. F. Sachse in seinem Handbuch des Grossherzoglich-Sächsischen Privatrechts, 1824, und auch dort wird, wie es in den Darstellungen des Privatrechts üblich ist, in bezug auf diese Stelle nur vom Besitze geredet³⁾.

In ähnlicher Weise wird bei Wilhelm Eduard Albrecht, Die Gewere als Grundlage des ältern deutschen Sachenrechts,

1) Es sei auch darauf hingewiesen, dass dieser Artikel des Sachsenspiegels ein späterer Zusatz zum ursprünglichen Text ist. Im ursprünglichen Text fehlt diese Bestimmung. Vgl. über die durch Kursivdruck gekennzeichneten Stellen der Homeyerschen Ausgabe des Sachsenspiegels C. G. Homeyer, op. cit. I, S. 104.

2) C. G. Homeyer, op. cit., S. 342.

3) Siehe daselbst S. 231 f.

1828, am betreffenden Orte nur von gewaltsamer Dejektion gesprochen, wobei daneben erwähnt wird, dass hier die Klage teils auf Restitution der Sache, teils auf eine Strafe gerichtet ist¹⁾. Somit eine gewaltsame Dejektion, keine heimliche; wie er aber dieses aus den Worten mit gewelde edder ane sine witschop ableitet, bleibt ungesagt.

C. R. K ö s t l i n, Der Diebstahl nach dem deutschen Rechte vor der Karolina, sieht an dieser Stelle Fälle der Entziehung fremden Gutes, die nicht Diebstahl oder Raub sind²⁾. Seine Ausführungen sind aber bedenklich.

Von den jüngeren Erforschern des Sachsenspiegels sei an erster Stelle auf die Arbeit Victor Friese's, Das Strafrecht des Sachsenspiegels, hingewiesen³⁾. In einer Anmerkung erwähnt V. Friese, dass im erwähnten Artikel III 47, 1 des Sachsenspiegels nicht von der Bestrafung die Rede ist, sondern dass höchstens die Verpflichtung dessen in Frage kommt, der einem anderen irgendetwas mit Gewalt genommen hat⁴⁾. Hier wird allein die Wegnahme mit Gewalt erwähnt, weil an dieser Stelle bloss vom Raube die Rede sei.

Es sei auch herangezogen Karl von Amira's Werk: Die Dresdener Bilderhandschrift des Sachsenspiegels, 1926⁵⁾. Darin hat K. v. Amira den Versuch gemacht, die Bilder der Bilderhandschriften des Rechtsbuches zu erklären. Beim Artikel 47, 1 des III. Buches schildert das begleitende Bild folgendes: Fig. 2 hat einem andern ein Pferd entführt. Er gibt es ihm zurück und zahlt Busse. Und K. v. Amira bemerkt am Rande: Busse für Entwendung. Damit soll aber auch zugleich gesagt werden, dass diese Stelle des Rechtsbuches bloss die zivilrechtliche Seite des Tatbestandes, wie man heute sagt, wiedergibt. Denn das Bild schildert nichts vom peinlichen Verfahren.

Auch in livländischen Urkunden fehlt es nicht an Stellen, wo in ähnlichen Fällen bloss von der Entschädigung die Rede ist und von der peinlichen Strafe abgesehen wird.

So bestimmt der Ordensmeister Otto von Lutterberg im

1) Siehe daselbst S. 16.

2) Siehe daselbst S. 352 und 356 f.

3) Siehe daselbst S. 241, 242, 248, 254 und 255.

4) Siehe daselbst S. 255 Anm. 57.

5) Teil II, 1, S. 39 f.

Jahre 1267 die Leistungen der Kuren: § 2: welike irer under guden truwen dem anderen sine perde stelet oder nemet, so sal die schuldige si betalen und wider geven, oder it sal bliven in einer unvruntlicher minne¹⁾. Demnach soll derjenige, welcher eines andern Pferde stiehlt, sie bezahlen und zurückgeben. Hier ist die Rede nicht von peinlicher Strafe, welche nur in dem Falle eintritt, wenn die Bezahlung und Zurückerstattung nicht stattgefunden hat, worauf die Worte: in unfreundlicher Minne deuten. Bezahlen und Zurückgeben ist vielleicht: bezahlen oder zurückgeben, doch deutet das erste Wort auch auf die Busse.

Eine aus dem Anfang des XIV. Jahrhunderts stammende Urkunde, in welcher die Weigerungsgründe zur Annahme Johans von Hohenhorst zum Ordensmeister in Livland enthalten sind, zeigt dasselbe, nämlich dass im Falle des grossen Diebstahls nicht immer die peinliche Verfolgung und die Todesstrafe eintrat, sondern dass auch andere Wege vorhanden waren — nämlich die Rückerstattung zusammen mit der Busse. Es heisst dort: *religiosi et honesti viri, personae videlicet in ordine reputatae . . . fratrem Johannem de Hoenhorst, ipsis pro . . .*²⁾ *magistro deputatum, de furto manifeste, sicut dictant statuta ordinis, convicerunt, pro[te]stantes, quod tempore, quo . . .*³⁾ *advocatus Jerwiae fuerat, sit furatus et furtive alienaverit ab ordine quandam summam pecuniae, quae ad CLXIX marchas argenti se extendit. Et hanc convictionem et protestationem prius fecerant coram LXV fratribus, qui omnes dictum fratrem Johannem addixerunt poenitentiae et emendae, quam rigor ordinis contra tales transgressores praecipit intentari, et hoc facto proposuimus legationem, quam habuimus in commisso . . .*⁴⁾.

Hier ist gesagt, dass der genannte Bruder, der zum Ordensmeister bestimmt worden war, förmlich nach den Ordensstatuten des Diebstahls überführt worden war. Diese Überführung sei schon früher vor 65 Brüdern geschehen, welche insgesamt den Bruder Johann zur Busse und zum Ersatz — *poenitentiae et emendae* — nach der Strenge der Statuten verurteilten.

Nicht nur bezüglich des Diebstahls, sondern auch bezüglich des Raubes fehlt es nicht an entsprechenden Belegen. Es wird im Jahre

1) U. B. I, 405.

2) Sic.

3) Sic.

4) U. B. II, 657.

1521 aus Reval an den Vogt zu Narva — an den Vageth thor Narue — geschrieben: unser Bürger Marten Vormann beklagt sich, wie vor einigen Tagen er auf seiner Reise nach Narva eine Meile Weges von dieser Stadt von 2 J. W. Dienern, Simen und Jacob, ohne irgendeine Verschuldung seiner Pferde beraubt, die ausgespannt und weggeführt wurden. So ist unsere Bitte, seine beiden Pferde ihm nicht länger vorzuenthalten . . . 1). Anscheinend hatte dieses Schreiben des Revaler Rates keine Wirkung, denn nach einiger Zeit — im Jahre 1525 — wird abermals geschrieben: unser Mitbürger Otto Formann klagt, dass er mit einigen aufgeladenen Waren nach Narva fahrend auf offener Strasse ohne irgendeine Verwirkung von J. W. Landknecht Hinrick eines Pferdes von 7 und einer Stute von 6 Mark beraubt worden ist, welche er bei J. W. vorgebrachten Klage nicht hat zurückerhalten können. Wir bitten, die Pferde ohne Verzug von J. W. Landknecht zu verlangen oder den Wert in Geld entrichten zu lassen, bitten zugleich, solche Anhaltung auf freier Strasse gegen die Unsrigen künftig nicht zu gestatten 2). Dem Tatbestande nach ist hier offenbar die Rede von Strassenraub, wenn wir aber die Bitte der Revalenser betrachten, so folgt daraus, dass man bloss daran interessiert ist, die geraubten Pferde selbst oder ihren Wert zurückzubekommen. Die peinliche Bestrafung wird anscheinend nicht beansprucht.

Somit folgt aus den altlivländischen Urkunden, dass im Falle des Diebstahls und des Raubes nicht notwendig die peinliche Verfolgung folgte, sondern dass es daneben auch andere Wege zur Restitution des Rechtes gab.

Wir gehen jetzt zur livländischen Literatur über, um zu sehen, wie der obengenannte Artikel des livländischen Rechts spiegels von ihr aufgefasst wird. Es kommt zeitlich an erster Stelle Reinhold von Helmersens Geschichte des livländischen Adelsrechts bis zum Jahre 1561 in Betracht. R. v. Helmersen nimmt an, dass nicht eine jede widerrechtliche Wegnahme fremden Gutes als Diebstahl oder als Raub betrachtet werden konnte, sondern dass nur die heimliche und heimtückische Entziehung fremden Gutes in der Absicht es als anerkannt fremdes Eigentum zu behalten, d. i. in der Absicht zu stehlen

1) G. v. Hansen, op. cit. I, 186.

2) G. v. Hansen, op. cit. I, 287.

und zu rauben, nach germanischen Ansichten als Diebstahl betrachtet wurde. Als Beleg dazu führt der Autor Jakob Grimms Deutsche Rechtsaltertümer an. Somit wäre nach ihm in dem hier besprochenen Artikel keine Rede von Diebstahl oder Raub, sondern von irgendeinem anderen Delikt, vielleicht von der widerrechtlichen Wegnahme fremden Gutes, wie der § 84 von R. von Helmersen betitelt ist. Von diesem *delictum sui generis* wird aber von R. v. Helmersen in dem Abschnitt, wo er das Strafrecht behandelt, nichts erwähnt, und es bleibt deshalb auch die Frage offen, was für ein Delikt hier R. v. Helmersen eigentlich gemeint hat¹⁾.

H. v. Freymann nimmt in dem vorliegenden Fall²⁾ an, dass die Rechtsbücher ausser dem Diebstahl und Raube noch eine dritte Art von Verbrechen gegen das Eigentum kennen, nämlich ein Verbrechen, welches er als Entwendung bezeichnet. Der Tatbestand dieses Verbrechens soll auch im Artikel III 39 des Livländischen Rechtsspiegels wiedergegeben sein. Denn — fährt H. v. Freymann fort — der einfache Entwender ist bloss verpflichtet, das Genommene oder dessen Wert mit Busse zurückzugeben. Freilich vergisst er hier, dass es auch beim Diebstahl und Raub Fälle gibt, wo als Strafe eine Geldzahlung gesetzt ist³⁾. Auch unterlässt es H. v. Freymann die Entwendung näher zu erklären, was ein Beweis dafür ist, dass unter Entwendung kein besonderes Verbrechen zu verstehen ist. Es ist ein bequemer, aber kein richtiger Weg, überall dort ein besonderes Verbrechen zu sehen, wo sein Inhalt schwer zu erklären ist.

Fassen wir alle mitgeteilten Meinungen zusammen, so ergibt sich nur soviel, dass der in dem betreffenden Artikel geschilderte Tatbestand nicht bloss vom strafrechtlichen Standpunkte, nicht bloss von der peinlichen Seite aufgefasst wird. Soviel steht fest. Es ist die Rede davon, in welcher Weise der Diebstahl und der Raub, ausser der peinlichen Klage, verfolgt werden konnten. Es lässt sich aber bezweifeln, ob hier überhaupt die Rede vom Diebstahl bzw. vom Raube ist, deren Vorliegen mitunter auf die Worte mit gewelde edder ane sine witschop gegründet wird, was

1) Siehe daselbst S. 230 f.

2) Siehe daselbst op. cit., S. 275 f.

3) So bei Freymann selbst, S. 252, wo die Rede von 6 Mark Landgut ist.

wörtlich soviel bedeutet, wie „mit Gewalt oder ohne sein Wissen“. Der Ausdruck mit Gewalt braucht nicht unbedingt wörtlich aufgefasst zu werden, es heisst vielmehr: ohne Einwilligung, in welchem Sinne das Wort Gewalt im mittelalterlichen Recht oft angewandt wird¹⁾.

Ein Teil der älteren Literatur nimmt hier nur Raub an, so J. Schilter, welcher am Ende des XVII. Jahrhunderts schrieb²⁾. Nach ihm ist im genannten Artikel nur von Gewalt die Rede; beide Ausdrücke deuten darauf hin, der erste: mit gewelde auf dolose Gewalt, mit Wissen, wissentlich; der zweite Ausdruck: ane sine witschop auf kulpöse Gewalt — ohne Wissen des Täters, wonach diese Worte sich nicht auf den Geschädigten, sondern auf den Täter beziehen. Der Täter handelt unwissend, er sieht den Erfolg seiner Tat nicht voraus — sie ist, mit einem Wort, eine ungewollte Tat³⁾.

Die ganze Argumentierung der Stelle lautet nach J. Schilter, § 65: *Atque si textum dicti articuli XLVII recte consideramus et cum articulo LXXVIII § 9 lib III conferimus, oppido patet, de sola violentia vtramque clausulam et mit Gewalt/ und ohn sein Wissen/ intelligi posse. Prior enim agit de vi dolosa, atque proprie dicta mit Wissen/ de qua etiam d. Art 78 § 8 disponit: posterior loquitur de vi culposa tantum, de qua etiam d. Art. 78 § 9 tractat, vbi alter alteri vim quidem infert sed inscinter, ohn sein Wissen. Ita codices veteres, non vt H. Pistoris Vorwissen/ vel vt § 9 unwissend vocula scilicet sein non ad damnum passum, sed ad inferentem refertur. J. Schilter führt die Stelle des Sachsenspiegels III 78, 8 und 9 an, auf welche er sich zur Beweisführung stützt. Demnach wäre in diesen Artikeln die Rede nur vom Raube und nicht vom Diebstahl, und vom Raube nur insofern, als bloss auf Rückerstattung des Entwendeten geklagt wird,*

1) Vgl. V. Friese, op. cit., S. 254 und R. His, Geschichte des Strafrechts, S. 157.

2) J. Schilter, Praxis iuris romani in foro germanico, Jena 1698, Bd. II S. 268 f.

3) R. His, Strafrecht, S. 86 f. Das mittelalterliche Recht kennt keine moderne Dreiteilung des subjektiven Tatbestandes, es unterscheidet bloss absichtliche und nichtabsichtliche Taten. Vgl. ausserdem noch R. His, Geschichte des Strafrechts, S. 9.

nicht aber auf peinliche Verfolgung. Dies scheint um so annehmbarer zu sein, als die Rechtsquellen im Falle eines Diebstahls sich immer etwas präziser ausdrücken, wie: heimlich nehmen, stehlen und dergleichen Ausdrücke, aber nicht bloss: ohne Wissen nehmen.

Dass hier eher vom Raube die Rede ist, beweisen auch ähnliche Stellen des Bauerrechts des Esten in der Wiek, wo von ähnlichen Tatbeständen die Rede ist. Im ersten Paragraphen des VIII. Kapitels ist nämlich gesagt: nimpt einer dem andern was auf freyer strasze oder anderswo, kombt dar klage nach, dass er das nicht wieder gibt, und antwortet er das seinem herren oder tegder nicht des tages, des andern oder des dritten, so ist es roff. Der letzte Teil der Bestimmung, vom Worte tegder an, kommt auch in folgender Variante vor: zeigt es es nicht des andern oder des dritten tages, so ist es raub¹⁾. An dieser Stelle wird von der Klage sehr zurückhaltend geredet, denn derjenige, welchem irgend etwas weggenommen ist, klagt nur, dass der Nehmer, also eigentlich der Räuber, ihm das Genommene nicht wiedergibt. Nach diesem Bauerrechte liegt aber noch kein gewöhnlicher Raub vor, wenn der Nehmer die Sachen nun zurückgibt. Und noch mehr: der Täter hat noch drei Tage Zeit die Sache zu liquidieren, ehe die Tat als Raub aufgefasst wird. Würde das Verhältnis früher, vor Ablauf der drei Tage liquidiert, so lag kein Raub vor, sondern ein Tatbestand, wie ihn der Livländische Rechtsspiegel III 39 vorsieht, und der Täter hatte ausser der Rückgabe und Entschädigung für die Sache noch eine Busse zu erlegen. Ein gleicher Fall findet sich im nächsten Paragraphen desselben Bauerrechts. Es treten in diesen Fällen dieselben Folgen ein, als wenn die Sachen auf rechtmässigem Wege in die Hände des andern gekommen wären; ebenso sind auch die Folgen nach dem Livländischen Rechtsspiegel III 20, wo einer, wenn er die ihm bis zu einem festgesetzten Termin gegebenen Gegenstände länger behält, deswegen verklagt wird: he schal dat altohant weddergeven, unde betern em, heft he it geergert; ausserdem muss der Schaden ersetzt werden.

Somit werden im Artikel III 39 des Livländischen Rechtsspiegels die Folgen vorgesehen, wenn der Geschädigte im Falle des Verlustes seines Gutes zwar auf die peinliche Klage verzich-

1) Siehe oben S. 134.

tet, das verlorene Vermögen jedoch zurückverlangt; stand es doch einem jeden frei, den Weg zu wählen, welchen er beschreiten wollte. Und demnach hat der Artikel folgenden Inhalt: wenn jemand dem anderen irgend etwas vorsätzlich (wissentlich, ohne Einwilligung des Besitzers) oder unwissentlich nimmt, so muss er es mit Busse erstatten; wenn aber der Gegenstand nicht mehr vorhanden ist, so ist Ersatz zu leisten.

Ergebnisse und Folgerungen.

„Das Geld ging heimlich in grossen Zahlen
Zu Land und zu Wasser nach Westphalen . . . 1).“

Die weit überwiegende Mehrzahl der nach Livland Eingewanderten stammte aus dem deutschen Rechtsgebiet und brachte daher deutsches Rechtsleben mit. Denn eine ihren Anforderungen entsprechende Rechtsordnung fanden die Einwanderer und Eroberer im neuerkämpften Lande nicht vor; das Leben aber musste auch rechtlich geregelt werden, und so knüpfte man an das Recht an, an welches die neuen Herren schon gewohnt und mit welchem sie von Kindheit an aufgewachsen waren. Hieraus erklärt es sich, dass in Livland deutsches Recht in Geltung kam — ein Umstand, den ein verhältnismässig reger Verkehr zwischen beiden Ländern²⁾ begünstigte. Auf diese Weise wurden in Livland der Sachsenspiegel und die Stadtrechte Hamburgs und Lübecks rezipiert³⁾. Im allgemeinen stimmten die livländischen Verhältnisse mit denjenigen Deutschlands, genauer ausgedrückt Niedersachsens, überein, doch hatten sie sich in Einzelheiten schon umgestaltet, was hauptsächlich auf den Umstand zurückzuführen ist, dass in Livland eine kleine Zahl von Deutschen über mehrere ihnen gegenüber zahlreiche, sprachlich und kulturell dem Deutschtum ganz fremde Völker herrschten. So mussten die rezipierten Rechtssammlungen teilweise umgearbeitet werden. Und dies geschah im Laufe der Zeit. Im folgenden ist die Rede davon, wie die Umarbeitung in bezug auf die Normen in betreff des Diebstahls und des Raubes sich vollzog.

1) Aus einem Spottgedichte, verfasst von Hans von Taube: näheres siehe unten S. 174 Anm. 3.

2) L. Arbusow, Geschichte, S. 77.

3) F. G. von Bunge, Einleitung in die liv-, est- und kurländische Rechtsgeschichte und Geschichte der Rechtsquellen, S. 81 f. — O. Schmidt, op. cit., S. 99/27 f.

Die Diebstahlsbestimmungen sind in den livländischen Rechtsaufzeichnungen im Vergleich mit denjenigen, welchen sie nachgebildet sind, mehr erweitert als umgearbeitet worden. Damit kann aber noch keineswegs behauptet werden, dass die in den livländischen Rechtsaufzeichnungen erweiterten Bestimmungen über den Diebstahl im Gebiete des Mutterrechts unbekannt waren, vielmehr kann nur soviel mit Bestimmtheit gesagt werden, dass man mit den in die livländischen Rechtsaufzeichnungen aufgenommenen genaueren Bestimmungen über den Diebstahl nur dieses Verbrechen besonders bekämpfte. Besonders aber ist aus der genaueren schriftlichen Fixierung der Diebstahlsarten ersichtlich, dass dieses Verbrechen öfter vorkam, als in den Gebieten der betreffenden Mutterrechte.

Es sei hier vor allem das Landrecht — der Livländische Rechtsspiegel, welcher unmittelbar dem Sachsenspiegel nachgebildet worden ist — untersucht. Hier muss folgendes hervorgehoben werden. Hinsichtlich des Diebstahls ist im Livländischen Rechtsspiegel gegenüber dem Sachsenspiegel eine Erweiterung vorgenommen worden. Livländischer Rechtsspiegel II 1 ist aus dem Sachsenspiegel II 13 geschöpft, aber nur der Anfang ist wörtlich übernommen, nämlich der Satz, dass man den gewöhnlichen grossen Dieb hängen soll¹⁾. Danach spricht der Sachsenspiegel von der Gerichtsbarkeit des Bauermeisters²⁾, der Livländische Rechtsspiegel dagegen erklärt eingehend den gewöhnlichen kleinen Diebstahl³⁾ und dann ist vom Diebstahl in Burgen, Kirchen, Badstuben und Mühlen⁴⁾ die Rede, was im Sachsenspiegel fehlt⁵⁾.

Die Bestimmungen des Sachsenspiegels über die Holz-, Gras-, Fischerei- u. a. Vergehen im Buche II Artikel 28 sind im Livländischen Rechtsspiegel nicht vorhanden, kommen jedoch in dessen Nachfolger, im Mittleren Ritterrecht, in einer dem Sachsenspiegel nachgebildeten Weise vor. Dieses ist darauf zurückzuführen, dass alle erhaltenen Texte des Livländischen Rechtsspiegels einen

1) Siehe oben S. 38.

2) V. Friese, op. cit., S. 247.

3) Siehe oben S. 46.

4) Siehe oben S. 52 ff., 60 f.

5) Siehe auch F. G. v. Bunge, Über den Sachsenspiegel, als Quelle des mittleren und umgearbeiteten livländischen Ritterrechts, so wie des öselschen Lehnrechts, Riga 1827, S. 59 f.

Teil der Rechtssammlung des Wiek-Öselschen Rechts, nämlich das Recht der Freien und Ritterbürtigen darstellen, diese Vergehen aber nach der Auffassung der Verfasser der Rechtssammlung als solche angesehen werden, die in erster Linie von der Bauernbevölkerung begangen werden und deswegen nur ins Bauerrecht, wohl in einer modifizierten Art, aufgenommen wurden. Im Wiek-Öselschen Bauerrecht, welches das vierte Buch der Sammlung „Wiek-Öselsches Recht“ bildet, galten diese Vergehen als privilegierter Diebstahl¹⁾. Im Mittleren Ritterrecht, welches ausserhalb einer solchen Rechtssammlung entstanden ist, ist der betreffende Artikel als Artikel 140 (Livländischer Rechtsspiegel II 16) eingeschoben, und zwar in einer dem Sachsenspiegel II 28 ähnlichen Form, woraus sich auch erklärt, dass im Mittleren Ritterrecht an dieser Stelle das Vorhandensein des Diebstahls nicht ausdrücklich ausgesprochen ist. Dass hier die Bauerrechte einen gewissen Einfluss gehabt haben, zeigt der Umstand, dass auch im Mittleren Ritterrecht in diesen Artikel das Fällen von Honigbäumen, ein regelmässiger Bestandteil der Diebstahlsbestimmungen der Bauerrechte²⁾, eingeschaltet ist, während diese Bestimmung im Sachsenspiegel fehlt.

Eine grössere Erweiterung ist im Rigaschen Stadtrecht zu finden. Die ersten Aufzeichnungen des Rigaschen Stadtrechts waren noch ganz kasuistisch und lückenhaft. Dies bezieht sich sowohl auf das Älteste Rigasche Stadtrecht, als auch auf das sogenannte Riga-Hapsalsche Recht³⁾. In den siebziger Jahren des XIII. Jahrhunderts wurde das Hamburgische Stadtrecht in Riga eingeführt. Aber schon bald darauf, an der Jahrhundertwende, wurde dieses umgearbeitet und ergänzt. So entstanden die Umgearbeiteten Rigaschen Statuten, welche Umarbeitung um so eher möglich war, als Hamburg nicht als Oberhof Rigas, wie Lübeck in bezug auf Reval, galt⁴⁾. In diesen Statuten wurden unter anderem auch die Bestimmungen über die Verbrechen wider das Vermögen eingehender dargestellt. Besonders aber fand der Diebstahl eine eingehende Behandlung, was aus folgendem zu ersehen ist.

1) Siehe oben S. 81 ff.

2) Vgl. Erzstiftisches Bauerrecht, Artikel 12; Kurländisches Bauerrecht, Artikel 14,

3) Siehe oben S. 8 f.

4) F. G. v. Bunge, Gerichtswesen, S. 23.

Im Hamburgisch-Rigaschen Recht wird der Diebstahl bloss in einem einzigen Artikel, nämlich in X 7, und auch in diesem zusammen mit anderen Verbrechen, erwähnt. Dort werden bloss der gewöhnliche grosse und kleine Diebstahl, ferner noch der Kircheneinbruch vorgesehen. Dagegen handelt in den Umgearbeiteten Rigaschen Statuten ein ganzes Hauptstück davon, betitelt „von Räubern und von Dieben“¹⁾. In betreff des Diebstahls sind folgende Fälle berücksichtigt worden. Kapitel 1 redet vom Kircheneinbrecher. Im nächsten Kapitel ist die Rede vom gewöhnlichen Diebstahl, wobei drei Stufen unterschieden werden. Das darauffolgende Kapitel 3 behandelt das Stehlen von Hühnern, Gänsen, Obst und Kohl, Heu und Holz — somit Diebstahl an Geflügel und an wirtschaftlichen Produkten. Im 4. Kapitel ist die Rede von der Eintragung ins „schwarze Buch“ wegen bereits erfolgter Anschuldigung wegen Diebstahls. Danach wird im Kapitel 5 der „Missgriff“ erklärt. Ausserdem sind dem Diebstahl noch die Kapitel 9 und 10 gewidmet: letzteres redet vom Diebstahl in Badstuben, ersteres berücksichtigt prozessualrechtliche Angelegenheiten im Falle des Diebstahls²⁾.

Im ganzen eine weitgehende Erweiterung in der Darstellung des Diebstahls nach den Rigaschen Stadtrechtsaufzeichnungen, wodurch auf die einzelnen Diebstahlsarten aufmerksam gemacht wird und diese Fälle hervorgehoben werden.

Über den Inhalt dieses Hauptstücks ist noch folgendes zu bemerken. X 2 der Umgearbeiteten Statuten über den gewöhnlichen Diebstahl, das aus dem Hamburgisch-Rigaschen Recht X 7 geschöpft ist, ist umgearbeitet, und zwar inhaltlich erweitert worden³⁾.

Dagegen könnte X 3 der Umgearbeiteten Rigaschen Statuten wohl dem Ältesten Rigaschen Stadtrecht aus der I. Hälfte des XIII. Jahrhunderts entnommen worden sein, und zwar der Artikel 42, wo vom Stehlen von Holz, Heu, Früchten und Korn die Rede ist⁴⁾. Doch hat der Artikel X 3 in den Umgearbeiteten Statuten eine viel präzisere und auch erweiterte Fassung erhalten⁵⁾.

1) Wörtlich: van roveren vnde van deven.

2) Siehe über alle Diebstahlsarten nach Rigaschem Stadtrecht oben an den betreffenden Stellen.

3) So auch J. G. L. Napiersky, op. cit., S. LXX.

4) Siehe oben S. 89 f. u. a.

5) Siehe auch J. G. L. Napiersky, op. cit., S. LXXII.

Somit enthält das Rigasche Stadtrecht ausser den Bestimmungen über den gewöhnlichen Diebstahl noch solche über Kircheneinbruch und Badstubendiebstahl, und überdies wird, was den Gegenstand betrifft, besonders das Stehlen von Geflügel und wirtschaftlichen Erzeugnissen, wie es X 3 vorsieht, erwähnt.

In Reval sind keine autonomen Veränderungen des Rechts vorhanden, denn hier galt Lübeck als Oberhof und die Redaktionen des Lübischen Rechts wurden unverändert von den Revalensern angenommen. Aus diesem Grunde ist im Revaler Stadtrecht keine besondere Bearbeitung der Bestimmungen über den Diebstahl vorgenommen worden.

Wenden wir uns schliesslich zu den Bestimmungen über den Diebstahl in den Bauerrechten. Die Bauerrechte Livlands im Mittelalter bilden eine eigentümliche Gruppe von Rechtsaufzeichnungen, über die Rechte und Pflichten der unfreien Bauernbevölkerung. Sie sind entstanden aus den besonderen Verhältnissen der autochthonen Bevölkerung Livlands und aus dem Grunde mit den deutschen Weistümern und anderen Bauerrechten schwer zu vergleichen. Sie bilden eine ganz besondere Gruppe von Rechtsaufzeichnungen für sich¹⁾. Aus ihrem Inhalt ist zu ersehen, dass die weit überwiegende Mehrzahl ihrer Bestimmungen Fälle behandelt, die bloss die Interessensphäre des Herrenstandes im Auge hatten. Die Bauerrechte waren dem Bauernstande von den Herren gegeben²⁾, um die Verhältnisse der beiden Stände (wenn die unfreien Bauern überhaupt als Stand betrachtet werden können, vielleicht also richtiger: des Herrenstandes zur Bauernbevölkerung) zu regeln. Die Bauerrechte enthalten mit wenigen Ausnahmen ausschliesslich strafrechtliche Bestimmungen. Lag es doch im Interesse des Herrenstandes, in erster Linie sich und sein Vermögen zu schützen. Dies war desto leichter durchzuführen, als in der Hand des Vassallen die Jurisdiktion und der Zins und Zehnte vereinigt war, worauf die Eigenartigkeit des livländischen Mannlehens³⁾ beruhte. Die Verhältnisse der Bauern untereinander wurden durch das ungeschriebene einheimische Gewohnheitsrecht geregelt. Und wo die Missetaten der Bauern untereinander in den Bauerrech-

1) Vgl. F. G. v. Bunge, Rechtsgeschichte, S. 127 Anm. a.

2) Vgl. L. Arbusow, Bauerrechte, S. 15.

3) Carl Schilling, Die lehn- und erbrechtlichen Satzungen des Waldemar-Erich'schen Rechts, S. 109.

ten erwähnt wurden, geschah dieses im Interesse der Herrschaften, vor allem, um die Gerichtsbrüche zu erhalten.

Der Diebstahl findet in den Bauerrechten eingehende Behandlung. So z. B. ist in einer Bestimmung des Erzstiftischen Bauerrechts — im Artikel 12 — die Rede von verschiedenen Diebstahlsfällen, vom Honigbaumfällen, vom Einbrechen in Kleeten, vom Aufschlagen von Gefässen und Kisten mit Keulen, sowie vom Pferdediebstahl und anderen Fällen. Und als Sanktion wird bloss ganz kurz verordnet: drei Mark Notdurft. Es lässt sich schwer annehmen, dass Pferdediebstahl nur mit 3 Mark Notdurft geahndet wurde, vielmehr ist anzunehmen, dass dieser Artikel sich nur in Hinsicht der Geldbrüche, welche dem die richterliche Funktion ausübenden Vasallen zufiel, ausspricht¹⁾.

Im Kurländischen Bauerrecht, Artikel 26 ist die Rede vom vorzeitigen Hopfenbrechen. Als Strafe wird gesagt: jeder herrschop 1 osering . . . Und um solche Fälle leichter entdecken zu können, wird auch dem Anmelder ein Osering verordnet²⁾. Hier wird die Brüche direkt der Herrschaft zugesprochen.

In gleicher Weise werden bei den übrigen privilegierten Fällen des Diebstahls, wie Heu- und Holzdiebstahl, vorwiegend die Interessen der Herren berücksichtigt. Desgleichen die Fischerei-vergehen nach dem Wiekschen Bauerrecht IX 6³⁾.

Von den Fällen des besonderen qualifizierten Diebstahls sei besonders der Zehntendiebstahl, so im Livischen Bauerrecht Artikel 16, sowie der Grenzdiebstahl nach Artikel 20 desselben Bauerrechts hervorgehoben. In diesen Fällen treten ausdrücklich die Ansprüche des Herrenstandes zutage⁴⁾.

Es bleibt übrig, hier den Artikel 21 des Kurländischen Bauerrechts zu erwähnen. Darin ist die Rede vom Stehlen in Kirchen und Mühlen. Was das Stehlen in Kirchen anbelangt, so ist hier, wie schon oben erwähnt worden, der Diebstahl am Kirchenvermögen anzunehmen⁵⁾. Durch diese Norm wurde die neugegründete christliche Kirche geschützt. Und ebenso war es mit den Mühlen, wo das Getreide und das Mehl der Gutsherren in Schutz genommen werden musste.

1) Siehe oben S. 90 f., 100 und 39 f.

2) Siehe oben S. 106.

3) Siehe oben S. 103 f.

4) Siehe oben S. 66 ff.

5) Siehe S. 57.

So erklärt es sich, dass der Diebstahl in den Bauerrechten, im Vergleich zu den übrigen livländischen Rechtsquellen, eingehender behandelt wird.

Anders steht es mit den Bestimmungen der livländischen Rechtsaufzeichnungen über den Raub im Verhältnis zu denjenigen des Mutterrechts. Die livländischen Rechte haben die Normen über den Raub einfach übernommen, ohne irgend etwas besonders zu modifizieren.

So zunächst das Landrecht — der Livländische Rechtsspiegel. Ein einziger Artikel, nämlich II 4, redet hier vom Raube und stimmt vollständig mit dem Sachsenspiegel II 13, 5 überein. Der Raub wird schon im Ältesten Ritterrecht, 52, 1, erwähnt, dessen Bestimmung enthält aber nichts Abweichendes, sondern ist inhaltlich gleich dem Livländischen Rechtsspiegel, es ist eine der lakonischsten Bestimmungen, welche den Raub überhaupt kennzeichnen kann: wer des Raubes überführt wird, das geht ihm an den Hals ¹⁾.

Von den Stadtrechten ist, wie schon gesagt, das Revalsche gegenüber dem Lübischen unverändert geblieben ²⁾; was aber das Rigasche anbetrifft, so sind dessen Bestimmungen hinsichtlich des Raubes nicht modifiziert worden, auch X 6 der Umgearbeiteten Rigaschen Statuten gibt bloss X 7 des Hamburgisch-Rigaschen Stadtrechts wieder, denn die abweichende Geldwährung bedeutet nichts Neues.

Wir gelangen zum Bauerrecht. In diesem findet der Raub besonders wenig Erwähnung. Das Erzstiftische Bauerrecht, ebenso auch das Kurländische Bauerrecht, unterlassen es, den Raub überhaupt zu erwähnen. Das Bauerrecht der Esten in der Wiek enthält zwei mehr oder weniger deskriptive Bestimmungen, nämlich VIII, 1 und 2 ³⁾; ausserdem nur noch III, wo der Totenraub behandelt wird. Es bleibt übrig das Livische Bauerrecht. Dieses spricht vom Raub in den Artikeln 41 und 42, im ersteren vom Strassenraub, im letzteren vom Raube in Stuben und unter Umständen auch in Kirchen ⁴⁾; ferner vom Pfandraub in den Artikeln 21—24. Und das ist alles.

1) Siehe oben S. 132.

2) Vom Raube handelt im ganzen nur ein einziger Artikel, siehe oben S. 154 f.

3) Siehe oben S. 134 und 153.

4) Darüber, dass hier hauptsächlich Kirchendiebstahl gemeint wird, siehe oben S. 53 ff.

Wenn wir noch eine Bestimmung der Einigung der estländischen Vasallen, wo vom Viehraub die Rede ist, erwähnen¹⁾, so ist alles vom Raube gesagt.

Hieraus folgt, dass erstens der Raub viel weniger in den Rechtsquellen behandelt wird, als der Diebstahl. Zweitens folgt, dass die Rechtsaufzeichnungen, wie die Land- so auch die Stadtrechte, in bezug auf ihr Mutterrecht unverändert geblieben sind. Andererseits muss hier auch erwähnt werden, dass die Bestimmungen der livländischen Rechtsquellen über den Raub im Vergleich zum Mutterrecht auch nicht vermindert worden sind. Schliesslich folgt drittens, dass die altlivländischen Bauerrechte nur an wenigen Stellen und mehr oder weniger vorübergehend den Raub erwähnen.

Die Diebstahlsbestimmungen der livländischen Rechtsquellen sind in bezug auf das Mutterrecht erweitert worden, diejenigen des Raubes unverändert geblieben.

Die Gründe der Erweiterung der Diebstahlsbestimmungen in den Rechten Livlands mögen recht verschieden gewesen sein; ihre Feststellung und Untersuchung gehört nicht hierher: es ist ein selbständiges Problem.

Nur auf eins sei hier hingewiesen.

Die gründlichere Bearbeitung der Diebstahlsbestimmungen in den livländischen Rechtsquellen zeigt zugleich, dass der Diebstahl in Livland ein häufiges Verbrechen gewesen ist, ein häufigeres als im Gebiete des Mutterrechts.

Das häufige Vorkommen des Diebstahls in Livland erklärt sich einerseits daraus, dass die autochthonen Völker Livlands, die seit Jahrhunderten sich als Herren des Landes gefühlt hatten, in den Eroberern keine rechtmässigen Herren sahen. Die Liven, Letten und Esten wurden durch die überwältigende Kriegskunst der Eroberer unterdrückt, vermochten nicht im aktiven, offenen Widerstande das Verlorene zurückzugewinnen und gingen allmählich auf den passiven Widerstand über. Und eine entartete Form von diesem ist die heimliche Entziehung und Entwendung — der Diebstahl. So hat auch C. J. Paucker Recht, wenn er behauptet, dass der Diebstahl bei den Nationalen Livlands sehr im Schwange ist, wozu die althergebrachte Ansicht beigetragen haben mag, dass es so grosses Unrecht nicht sei, insbesondere von dem heimlich wiederzunehmen, was

1) Siehe oben S. 152 f.

die Herrschaft nur durch der Bauern Schweiss und Arbeit gewonnen ¹⁾).

Andererseits beruht das häufige Vorkommen des Diebstahls in Livland auf Folgendem.

Die Einwanderer bildeten, was ihre Sittlichkeit anbetraf, eine recht bunte Masse, unter der es auch an einem gewissen Element nicht gemangelt hat, welches, um sich leichter bereichern zu können, der rechtswidrigen Arten der Bereicherung sich bediente. Spielten doch bei der Eroberung und Verwaltung Livlands eine nicht geringe Rolle Kriegs- und andere Leute, deren kriegerische Tugenden wohl nicht zu verkennen sind, deren sittliches Niveau aber desto niedriger stand ²⁾. Ein auf einer niedrigen sittlichen Stufe stehendes Element greift von allen rechtswidrigen Bereicherungsformen vor allem zu den heimlichen Arten, so auch zum Diebstahl. Hierauf beruht das häufige Vorkommen des Diebstahls unter den Einwanderern. Dieses hat auch dazu beigetragen, dass Livland schliesslich unterging, wie Hans von Taube in seinem politischen Gedichte spöttisch berichtet ³⁾:

„Das Geld ging heimlich in grossen Zahlen
Zu Land und zu Wasser nach Westphalen,
Da fand es guten Platz und Ruh.
Dort richteten unsere Herren sich zu
Gar schöne Häuser, wohl abgesteckt,
Mit guten Ziegeln alle bedeckt.
Die vorher, von Stroh und Leim, nicht fester
Gewesen waren als Schwalbennester,
Die wurden nunmehr in kurzer Zeit
Ganz herrlich gebauet, lang und breit;
Sie mussten wie Königshäuser prangen, —
Darüber ist Livland zu Grunde gegangen“.

1) C. J. Paucker, op. cit., S. 1.

2) Siehe vor allem den Bericht der Gesandten des Deutschen Ordens über die Schwertbrüder vom Jahre 1236: der Schwertbrüderorden nehme Leute schlimmster Art auf, darunter „die schon in Sachsen wegen Verbrechen gebannt worden waren“. Ernst Seraphim, Livländische Geschichte, Band I, S. 96.

3) Verfasst in Moskau 1565. Der hier angeführte Text ist ohne Sinnänderung von O. v. Rutenberg in Reim und Rhythmus umgearbeitet, siehe daselbst, S. 426 f. Das Original siehe Eduard Pabst, Vier politische Gedichte Livland in der II. Hälfte des XVI. Jahrhunderts betreffend (Archiv für die Geschichte Liv-, Est- und Kurlands, hsg. v. F. G. v. Bunge, Bd. III), S. 146 ff., insb. S. 168.

Inhalt.

Allgemeines.

1. Einleitung	1
2. Quellen	5
3. Literatur	12
4. Einiges über das Münzwesen des mittelalterlichen Livlands . . .	14

Der Diebstahl.

1. Begriff	17
2. Arten des Diebstahls	36
I. Gewöhnlicher Diebstahl	„
a) Grosser Diebstahl	37
b) Kleiner Diebstahl	46
II. Besonderer Diebstahl	50
a) Qualifizierte Fälle	51
A. Durch den Ort	„
α) Kirchendiebstahl	„
β) Diebstahl in Badstuben, Mühlen, Burgen und an ähnlichen Orten	60
B. Durch den Gegenstand	63
α) Hakendiebstahl	64
β) Menschiediebstahl	65
γ) Zehntendiebstahl	66
δ) Der sogenannte Grenzdiebstahl	68
ϵ) Pfanddiebstahl	72
ζ) Funddiebstahl und ähnliche Fälle	74
C. Durch die Art	77
α) Diebstahl von sogenanntem Sendegut	„
β) Diebstahl durch falsches Mass und Gewicht	78
γ) Übrige Fälle	80
b) Privilegierte Fälle	81
A. Heudiebstahl	84
B. Diebstahl an anderen landwirtschaftlichen Erzeugnissen, wie Korn, Obst u. dgl.	89
C. Holzdiebstahl	92
D. Vieh-, Geflügel- und Pferdediebstahl und ähnliche Fälle	99
E. Übrige Fälle des privilegierten Diebstahls	104
3. Zusätze	108
I. Rückfall	„

II. Beihilfe und Begünstigung	111
III. Versuchsverbrechen	114
Exkurs: Das Fehlen des selbständigen Begriffes der Unterschlagung.	116
Der Raub.	
1. Begriff	122
2. Arten des Raubes	131
I. Gewöhnlicher Raub	132
a) Gewöhnlicher Raub ohne Bezeichnung des Mindestwertes des Objekts	"
b) Gewöhnlicher Raub mit Bezeichnung des Mindestwertes des Objekts	133
II. Besonderer Raub	137
a) Strassenraub	138
b) Stubenraub	140
c) Kirchenraub	"
d) Seeräuberei	141
e) Strandraub	150
f) Übrige besondere Fälle des Raubes	152
3. Zusätze	157
Exkurs: Artikel III 39 des Livländischen Rechtsspiegels	158
Ergebnisse und Folgerungen	166

Bemerkte Druckfehler.

- S. 27 Zeile 7 statt te lies se
- S. 63 Zeile 18 am Ende des Satzes hinzuzufügen: 7)
- S. 63 unten hinzuzufügen: 7) Zwei lakonische Sätzchen betreffend „molenduffte“ stehen bei P. Johansen, *Analecta estonica*, S. 153.
- S. 77 Anm. 3 statt Sie lies Siehe
- S. 92 Zeile 14 statt bouwet lies houwet
- S. 161 Zeile 21 statt daren lies daran
- S. 176 Zeile 21 statt 16 lies 166

VÖLKERBUND UND STAAT

VON

N. MAIM

TEIL I
(S. 1—176)

TARTU 1931

VORWORT.

Im Mittelpunkte der neuen Rechtsgedanken, die seit der Zeit des Weltkrieges auf dem Gebiete des internationalen Rechts sich zu allgemeiner Anerkennung durchringen wollen, steht der **Völk e r b u n d s g e d a n k e**. Dieser Gedanke ist zwar nicht von allen Staaten akzeptiert worden, trotzdem aber bildet die Gründung des Völkerbundes mit den sich ihm anschliessenden Organisationen die positive Errungenschaft im internationalen Leben des letzten Dezenniums: denkt man sich den Völkerbund weg, so würde die Staatengemeinschaft in jenen anarchischen Zustand zurücksinken, der ihr vor dem Weltkriege eigen war. Die Rechtslage des Staates ist nur im Völkerbund einer Wandlung unterworfen; ausserhalb desselben aber bleibt der Staat im Rechtssinn immer derselbe, der er gewesen ist. Vom Rechtsstandpunkt aus ist also in den Beziehungen zwischen Völkerbund und Staat etwas Neues zu suchen; um das hervorzuheben, ist dieser Abhandlung ihr Titel gegeben.

Wenn die Völkerbundssatzung auch in den Friedensverträgen enthalten ist, so muss der Völkerbund doch einen universalen Rechtsgedanken verwirklichen und ist daher für immer gegründet, während die Friedensverträge bloss eine konkrete politische Lage rechtlich festgesetzt haben, die von vorübergehender Dauer sein kann. In diesem Unterschied liegt die Grundlage zur vollständigen Absonderung der Rechtsordnung des Völkerbundes, als einer Ideenwelt für sich, von den besonderen Rechtsbeziehungen, die durch die Friedensverträge zwischen den teilnehmenden Staaten des Weltkrieges festgelegt sind. Zugleich ist aber die Völkerbundsordnung der Ausdruck einer bestimmten allgemeinen Rechtsauffassung von den internationalen Beziehungen, die den restlosen Anschluss an die Ziele des Völkerbundes bedeutet, aber gegen-

wärtig noch keine einstimmige Anerkennung gefunden hat. Es versteht sich daher, dass die Ausführungen dieser Abhandlung nur im Rahmen obiger Rechtsauffassung begründet erscheinen können.

Die Völkerbundsordnung ist eine Errungenschaft des internationalen Rechts, die den Staat in eine neue Rechtslage versetzt. So kann mit Recht von einem Einfluss des internationalen Rechts auf das Staatsrecht oder innere öffentliche Recht gesprochen werden. Was ist unter diesem Einfluss, soweit er einer wissenschaftlichen Behandlung unterzogen werden kann, zu verstehen?

Man kann hier das Verhältnis des positiven internationalen Rechtsmaterials zum positiven innern Recht in Betracht ziehen, denn das ungeheure Anwachsen des ersteren (man denke nur an die 70 Bände der im Völkerbundssekretariat registrierten Verträge seit dem Weltkriege) wirkt sich in der Gestaltung des letzteren, im besonderen auch in der Gestaltung des öffentlichen Rechts aus. Doch bedarf die Erforschung besagten Einflusses in dieser Richtung grösserer Vorarbeiten im Bereich jedes einzelnen nationalen Rechts, so dass die Bearbeitung der Frage des allgemeinen Einflusses des internationalen Rechts so lange noch undurchführbar erscheint, als eine Untersuchung des speziellen Einflusses desselben auf die einzelnen nationalen Rechtssysteme noch nicht ausgeführt worden ist. Dem Verfasser sind systematische Arbeiten dieses Inhalts nicht bekannt geworden. Dauert das Anwachsen des internationalen Rechtsmaterials in demselben Mass, wie bisher, fort, so wird eine Bearbeitung der Frage im genannten Sinn wohl bald unerlässlich sein.

Es kann aber die Einwirkung des internationalen Rechts im Sinne einer Einwirkung seines Geistes auf die Gestaltung des inneren öffentlichen Rechts aufgefasst werden. Dieses letztere ist bisher in prinzipieller individueller Abgeschlossenheit erschienen, nur auf den Staat bezogen worden, so dass noch gegenwärtig eine Trennung der beiden Rechtszweige des öffentlichen Rechts zu beobachten ist. Die Gründung des Völkerbundes hat aber eine prinzipiell neue Rechtslage der Staaten zueinander geschaffen: die rechtliche Isoliertheit des Einzelstaates ist aufgehoben, der Staat ist nun Glied einer organisierten Gemeinschaft, weswegen auch ein

neuer Geist den Staat beseelen muss. Das besagt doch zugleich, dass das innere öffentliche Recht sich in seinen Grundlagen der Völkerbundsordnung anzupassen hat. In dieser Hinsicht muss folglich eine Einwirkung des internationalen Rechts auf das Staatsrecht angenommen werden.

Die vorliegende Abhandlung hat nun die Aufgabe, diese Einwirkung im letztgenannten Sinn zu untersuchen. Bisher ist keine zusammenfassende Arbeit über die prinzipiellen Rechtsfolgen, die sich für den Staat aus seiner Zugehörigkeit zum Völkerbund ergeben, erschienen. Im Rechtssinn ist hier vielmehr alles noch schwankend; irgendeinen klaren Standpunkt¹ sucht man vergebens. Und so kann gegenwärtig beobachtet werden, dass Staaten als Bundesmitglieder, gleichwie vor dem Weltkriege die isolierten Staaten, sich zu feindlichen Bündnissen zusammenschließen bestrebt sind, Rüstungen betreiben und einander mit Krieg drohen . . . Ist aber der Völkerbund kein kurzlebiger „Scherz“, wie es einem Journalisten beliebt hat ihn zu nennen, sondern in historischer Entwicklung eine Notwendigkeit, die sich allem Widerstand zum Trotz nur umsomehr befestigt, so ist auch erforderlich, dass die Rechtsgrundsätze des öffentlichen Rechts, wie sie sich aus den Beziehungen des Völkerbundes zum Staat ergeben, sowie die im Völkerbund allein zulässige Rechtsauffassung vom Staat — klargelegt werden. Die vorliegende Abhandlung hat dieses zu tun unternommen, indem sie sich dabei immer an das positive Rechtsmaterial halten will.

In betreff der Methode, die hier angewandt wird, sei bemerkt, dass sie keine Schulmethode, im eigentlichen Sinn, darstellt. So werden hier die Grundsätze der normativen Schule nicht akzeptiert: die Ausführungen gehen nicht von einer Grundnorm aus, die übrigens noch gefunden werden müsste, wobei Zweifel berechtigt sind, ob eine solche Grundnorm überhaupt festzustellen sei; auch ist die normative Methode mehr einer rein dogmatischen Darstellung angepasst. Jene Richtung aber, welche das Naturrecht wieder zur Geltung bringen will, ist zu unbestimmt, so dass man sich ihr ebensogut anschließen wie nicht anschließen kann: ersteres insofern sie die Rationalisierung des Rechts durch eine wissenschaftliche Methode erreichen will, letzteres aber insofern sie das historische Werden des Rechts gar nicht berücksichtigen

möchte. Darum gehören die Ausführungen dieser Abhandlung dem Ideengang nach weder zur einen, noch zur anderen Richtung. Die Darlegung hält sich aber an die Tatsachen und in dem Sinn ist sie realistisch, wie sie andererseits kritisch ist, indem sie die theoretischen Standpunkte einer kritischen Erläuterung unterzieht.

In der Rechtstheorie wird gegenwärtig die Autonomie des Rechts gelehrt. Den Rechtsursprung kann man in einer plötzlichen Intuition, die sich der Erkenntnis des Menschen bemächtigt (Duguit), erblicken, oder in einer bestimmenden Norm, die, aus der Welt des Sollens stammend, im Reiche der objektiven Werte verankert ist (die Wiener Schule). Wenn das Recht autonome Werturteile darstellt, deren Gültigkeit für den Menschenwillen in ihrem Wesen begründet ist, so muss gewiss die prinzipielle Wirkung des Rechts um so grösser sein.

Abgesehen von der theoretischen Auffassung vom Recht ist die Verwirklichung des Rechts, sein Eindringen in die Lebensverhältnisse als positive Rechtsregel, die konkrete Beziehungen ordnen soll, eine Erscheinung für sich. Die vollständige Loslösung des Rechts von allen anderen Lebens- elementen kann wohl begrifflich in der reinen Rechtslehre angestrebt werden; wenn aber die Realisierung des Rechts, seine Entwicklung und der Einfluss eines Rechtsgebietes auf das andere klargelegt werden sollen, so ist hierbei ein rechtspolitischer Stoff gegeben, dessen Behandlung eine scharfe Trennung von anderen psychologischen Elementen — zu denen übrigens auch das Recht gehört — nicht zulässt, weil die Ausbildung des Rechts im weiteren Sinne ein Bewusstseinsproblem ist. Aus diesem Grunde ist in der vorliegenden Abhandlung der Zusammenhang des positiven Rechts mit dem Interesse als dem hauptsächlichsten psychologischen Faktor, der hier in Betracht kommen kann, hervorgehoben. Recht und Interesse sind nicht ein und dasselbe, sondern das letztere wirkt bestimmend mit, um der Rechtsnorm zu effektiver Kraft zu verhelfen; das Recht regelt die menschliche Aktivität, das Interesse ist aber deren bewusster Inhalt.

Das positive Recht muss darum, soweit es die Lebensverhältnisse gestaltet, immer mit gewissen Interessen zusam-

menfallen, wenn es reale Wirkung ausüben soll, und darf nie losgerissen, als abstrakter Befehl, bloss über den Interessen schweben. Eine internationale Rechtsregel hat nur dann Wirkung, wenn in ihr ein internationales Interesse zum Ausdruck gekommen ist, das gegenüber den nationalen Interessen sich durchzusetzen vermochte: das Kriegsverbot beobachtet man, wenn der internationale Friede sich als ein mächtigeres Interesse erwiesen hat, als die gewaltsamen nationalen Expansionsbestrebungen. So hält andererseits das Recht die menschliche Aktivität von gewissen Zielen ab und müssen daher gewisse Interessen wegfallen, weil sie rechtlich nicht zu verwirklichen sind. Weil aber die Aktivität nicht aufgehoben werden kann, so müssen ihr in rechtlicher Beziehung in anderer Richtung *ur* so freiere Bahnen gewiesen werden: ist der Krieg in Acht erklärt, so ist zugleich auch das Kriegsinteresse, das in der Geschichte einen so grossen Raum eingenommen hat, ausgeschaltet, und die frei gewordene Aktivität soll in der internationalen Zusammenarbeit neue Ziele finden; durch das Verschwinden des Kriegsrechts gewinnt also das Recht auf Zusammenarbeit umsomehr Bedeutung. Somit ist der Wechsel des positiven Rechts zugleich ein Wandel der Aktivität und der Interessen, obwohl auch das Umgekehrte wahr ist. Wie weit die Verwirklichung eines positiven Rechtsprinzips durch Interessen bestimmt wird, zeigt am deutlichsten die Realisierung des Selbstbestimmungsrechts der Nationen. Dieses Recht ist keiner Nation abzusprechen; während des Weltkrieges, wie auch nachher, wurde dasselbe von allen Seiten wieder deklariert, und die neue internationale Rechtsordnung sollte auf diesem Prinzip aufgebaut werden; doch richtete man sich bei seiner Durchführung nicht nach seinem Rechtsinhalt, sondern vielmehr darnach, ob seine Anwendung dem Interesse der massgebenden Parteien entsprach oder nicht: so ist durch manche Autoren aus dem Rechtsprinzip bald nur ein politisches oder moralisches Prinzip gemacht worden. Die enge Verknüpfung des positiven internationalen Rechts mit den Interessen wird noch durch den Umstand gesteigert, dass das Recht hier ohne Zwangsorganisation zur Geltung kommt. Das internationale Recht bleibt doch nur so lange ein philosophisches Recht, als die internationalen Interessen sich ein solches Gewicht angeeignet haben, dass sie sich den einseitigen nationalen Interes-

sen gegenüber zu behaupten vermögen, also letztere in sich, als in einen weiteren Interessenkreis, aufnehmen. Damit hört auch das positive internationale Recht auf, bloss ein Anhängsel des nationalen Rechts zu sein.

Die vorliegende Abhandlung konnte, soweit sie rechtspolitischen Inhalts ist, den Zusammenhang zwischen Recht und Interesse nicht umgehen. Dieser Zusammenhang besagt aber durchaus nicht, dass das Recht dem Interesse unterstellt sein soll, sondern vielmehr, dass das Recht nicht gegen das Interesse gerichtet sein darf. Das Recht weist dabei eher auf das wahre Interesse hin, indem es in der menschlichen Aktivität alles Antisoziale und Antirationelle aufdeckt und aus dem Gemeinleben verbannt.

Es mag die Frage gestellt werden: welches internationale Interesse erwirkt die Einordnung des Staates in die Rechtsordnung des Völkerbundes? Die Aufrichtung und Erhaltung einer ständigen internationalen Rechtsordnung — kann geantwortet werden! Dieses Interesse bedeutet keine Verneinung des nationalen Interesses, welches bisher für den Staat als bestimmend gegolten hatte, denn die internationale Rechtsordnung hat durchaus nicht zum Ziel die separaten staatlich-nationalen Existenzen aufzuheben, sondern im Gegenteil muss gerade die Wahrung der letzteren als Voraussetzung einer ständigen internationalen Rechtsordnung angesehen werden. Bezweckt doch die Einrichtung des Völkerbundes, dass ein Staat sich fürderhin durch das nationale Interesse, vereint mit dem Interesse der Wahrung der internationalen Rechtsordnung, bestimmen lassen und nicht schlechthin nur die Verwirklichung seiner isolierten nationalen Interessen erstreben soll, dieselben vielmehr den Rechtsbedingungen der internationalen Gemeinschaft anzupassen hat. Solange es eine Staatengemeinschaft gegeben hat, hat tatsächlich der Einzelstaat ihren Bedingungen Rechnung getragen; von nun ab berechtigt aber die Völkerbundsordnung die Regierungen einzig zu einem solchen Handeln, weil eben dadurch allein die ständige internationale Rechtsordnung gewahrt bleibt.

Im Zusammenhang damit wird in der nachfolgenden Abhandlung der Gedanke entwickelt, dass der Rechtsbegriff des Staates in seiner bisherigen Form nicht weiterbestehen darf, denn die Rechtsvorstellung vom Staat muss sich der Aufrich-

tung und Erhaltung der Völkerbundsordnung anpassen. Der traditionelle Staatsbegriff bezog sich eigentlich auf den isolierten Staat, als auf die Höchstform der sozialen Gebilde, in welcher sie zum Abschluss gelangen sollten. Nur der isolierte Staat konnte als blosser Herrschaftsverband gelten, Souveränität besitzen, zur unumschränkten Selbsthilfe greifen. In einer ständigen internationalen Rechtsordnung kann aber der Einzelstaat als ein derartiges Rechtswesen unmöglich zugelassen werden, da hier die Isoliertheit der Staaten aufgehoben ist und sie als Glieder einer Gesamtheit auftreten sollen. Die Aufgabe der Rechtswissenschaft wäre gegenwärtig, einen Rechtsbegriff vom Staat aufzustellen, der mit dieser Lage rechnet. So wird auch in dieser Abhandlung hervorgehoben, dass der neue Staatsbegriff vor allem das nationale Sein kennzeichnen soll; dass die Rechtspersönlichkeit des Staates wohl seine Rechts- und Handlungsfähigkeit zum Ausdruck bringt, nicht aber seine Herrschaft; dass der Staat zwar ein Zwangsverband ist, aber die Monopolisierung des öffentlichen Zwanges durch ihn nur ein historisches Ergebnis darstellt, nicht aber aus dem Wesen des Staates hervorgegangen ist, daher eventuelle Änderungsvorschläge zur Organisierung dieses Zwanges nicht gegen den Staat als solchen gerichtet sind, sondern Anpassung an eine veränderte historische Lage, sowie Ausnutzung von Möglichkeiten, welche dieselbe aufweist, bezwecken. Obwohl die Aufstellung eines neuen Staatsbegriffs durch die Entwicklung des internationalen Rechts notwendig geworden und veranlasst worden ist, liegt dieser doch im Wesen des Staates selbst, durch den nicht bloss Herrschaft, sondern bedeutend mehr realisiert wird. Eben dieses Mehr, das nicht Herrschaft ist, bietet im staatlichen Sein Anhaltspunkte dazu, um das Rechtswesen des Staates in Zusammenhang mit dem Rechtsgebilde eines Staates in der Völkerbundsordnung zu bringen. Und hier gibt die Rechtsvorstellung zu, dass die Souveränität vor dem Selbstbestimmungsrecht zurückzutreten hat, wie auch dass für das nationale Dasein des Staates das Hauptmoment nicht in der Herrschaft, sondern in der Zusammenarbeit zu suchen ist, die als Rechtserscheinung aufgefasst und verstanden werden soll.

Fernerhin ist auch das Verhältnis des inneren und internationalen öffentlichen Rechts (oder des Staats- und Völker-

rechts) nicht mehr im Sinne eines Primats zu lösen, weil die auf dieser Basis beruhende monistische Auffassung zur Herrschaft hinleitet und folglich nur den bisherigen Staatsbegriff zulässt. Der Dualismus im öffentlichen Recht lässt dagegen die Beziehungen zwischen den beiden Rechtsgebieten ohne irgendwelche Lösung.

Daher ist der Gedanke von einem allgemeinen öffentlichen Recht aufgetaucht, das die beiden Verzweigungen desselben in gemeinsame Grundprinzipien zusammenfassen soll. In dieser Abhandlung wird nun der Standpunkt verfochten, dass nur die Rechtsidee der Zusammenarbeit, nicht aber die Rechtsidee der Herrschaft die Grundlage des allgemeinen öffentlichen Rechts bilden kann.

EINLEITUNG.

Das öffentliche Recht.

§ 1. Allgemeines über den Begriff des öffentlichen Rechts.

Der ulpianische Begriff des öffentlichen Rechts findet sich bis heute noch in der Rechtslehre¹⁾. Er drückt den Gedanken aus, dass das Gemeinwesen gegenüber dem Einzelwesen ein Recht hat, welches von dem Einzelwesen getrennt zu nehmen ist.

Doch die römische Formel ist konkret gefasst — *ad statum rei Romanae*: dadurch hat sie dazu beigetragen, dass nur der Staat als berechtigtes Gemeinwesen von der Rechtslehre in Betracht gezogen und das öffentliche Recht mit dem Staatsrecht identifiziert worden ist²⁾. Übrigens äussert sich auch in dieser Formel die dem römischen Geist eigentümliche Vorstellung vom römischen Weltreich — *imperium mundi* —, das berufen gewesen sei alle anderen Staaten und Völker in sich aufzunehmen und sich einzuverleiben³⁾; das Weltreich war also das Gemeinwesen *par excellence*, neben dem keine anderen bestehen konnten, daher auch keine Verzweigungen des öffentlichen Rechts zuzulassen waren.

1) Institutiones I: 1,4; D u g u i t, Manuel de droit constitutionnel, 1923, p. 41; G u m p l o w i c z, Allgemeines Staatsrecht, S. 375; J e l l i n e k, Allgemeine Staatslehre, S. 386.

2) J e l l i n e k, o. c., S. 383.

3) Vgl. I h e r i n g, Geist d. römischen Rechts, II. Teil, I. Abt., 5. Aufl., Leipzig 1894, S. 133 ff. über den Machtgedanken der Römer; auch K r a b b e, H.: L'idée de l'Etat (im Recueil des cours, 1926, v. III, p. 525).

Sobald sich dem menschlichen Gedanken die Möglichkeit der Koexistenz vieler gleichberechtigter politischer Gemeinwesen erschloss, genügte der römische Begriff des öffentlichen Rechts nicht mehr: er war, als zu konzentriert und abgeschlossen, einer Gemeinschaft von Staaten fremd. Daher musste für den Bedarf dieser Gemeinschaft eine erweiterte Vorstellung vom öffentlichen Recht entstehen, die sich vom Begriff des Staatsrechts loslöste. So schreibt Jellinek, dass das Staatsrecht als engerer Begriff dem öffentlichen Recht eingeordnet ist; dennoch ist er selbst bei der Definition des letzteren noch in römischen Vorstellungen befangen¹⁾. Insofern ist er aber über diese Vorstellungen hinaus, als er gleichgeordnete Gemeinwesen für Subjekte des öffentlichen Rechts erklärt und nicht nur den Staat als übergeordnetes Gemeinwesen schlechthin. Die Rechtsgelehrten der Vorkriegszeit konnten natürlich die Entwicklung der internationalen Rechtsordnung nicht voraussehen, wie sie sich seit 1919 angebahnt hat, als es not tat, die Abhängigkeit vieler Staaten voneinander und von ihrer organisierten Gemeinschaft — dem Völkerbund — in einen rechtlichen Rahmen zu bringen. In dieser letzteren Hinsicht hat das öffentliche Recht etwas Neues in sich aufgenommen, wodurch das heutige internationale Recht sich vom Völkerrecht der Zeit vor dem Weltkriege unterscheidet.

Bei dieser Frage ist näher zu verweilen.

Die Gemeinwesen können gegenseitig unter-, über- oder nebengeordnet sein. Der im öffentlichen Recht eingebürgerte Begriff des Staates als eines Herrschaftsverbandes lässt sich auf die Beziehungen der Über- und Unterordnung klar anwenden, denn die Herrschaft des Staates kommt hier deutlich zum Vorschein. Da das Völkerleben viele Staaten erzeugt, so musste auch eine Neben- oder Gleichordnung von Gemeinwesen zugelassen werden. Wenn sich hierbei auch keinerlei tatsächliche Schwierigkeiten boten, hat das öffentliche Recht

1) Jellinek, o. c., S. 386, definiert: „öffentliches Recht ist dasjenige, welches ein mit Herrschergewalt ausgerüstetes Gemeinwesen in seinen Beziehungen zu gleich- und untergeordneten Personen bindet“. Unter diesem Begriff sind diejenigen öffentlichrechtlichen Normen, welche die Beziehungen des Völkerbundes und seiner Einrichtungen zu den Einzelstaaten regeln, nicht unterzubringen, denn der Völkerbund ist keine gleich- oder untergeordnete Person dem Einzelstaat gegenüber.

doch nur zögernd die neu entstandenen Beziehungen in den Bereich des Rechts hineingezogen: manche ältere Rechtsgelehrte des vergangenen Jahrhunderts meinten mit der Moral allein bei den internationalen Beziehungen auskommen zu können¹⁾.

Doch es ist kein stichhaltiger Grund dafür zu finden, dass Beziehungen zwischen gleichgeordneten Gemeinwesen keine rechtlichen sein sollten, wenn zwischen Individuen als gleichgeordneten Rechtssubjekten rechtliche Beziehungen existieren. Daher wird bald anerkannt²⁾ — wenn auch nicht allgemein in der Theorie — dass es ein zwischenstaatliches Recht, das Völkerrecht, gibt, dieses aber mit dem innerstaatlichen, dem Staatsrecht verglichen weniger wirksam ist. Wenn es auch fraglich bleibt, inwiefern diese Behauptung tatsächlich richtig ist, suchte man rein logisch ihre Begründung darin, dass Staaten gleichgeordnete Gemeinwesen seien ohne eine beständige gemeinsame Organisation, und daher den Regeln ihrer Beziehungen gewisse Eigenschaften des staatlichen Rechts mangeln³⁾.

Wie dem auch sei, diese Regeln wurden dennoch als eine Verzweigung des öffentlichen Rechts anerkannt, nämlich als das Völkerrecht, dessen Beziehung zum Staatsrecht, als dem andern Zweig des öffentlichen Rechts, man verschieden auffasste⁴⁾. Deshalb ist bald die Rede vom Primat des Staatsrechts, wonach das Völkerrecht nur äusseres Staatsrecht wäre (Jellinek, Zorn)⁵⁾; bald gilt das Völkerrecht als überstaatliches Recht, welches durch den Gemeinwillen der Staaten entstanden sei (Triepel); endlich finden diese Beziehungen in der Lehre vom Primat des Völkerrechts gegen-

1) Z. B. Austin, J.: Lectures on jurisprudence, London 1885, p. 87, rechnet das „International Law“ zu „positive morality“; auch Savigny, System, 1840, B. I, SS. 33 u. 34, erkennt dem Völkerrecht nur sittlichen Charakter zu.

2) Oppenheim, International Law, 1912, vol. I, p. 14, schreibt dass in der Praxis Völkerrecht immer als Recht anerkannt gewesen sei.

3) Vgl. den Ausdruck Jellineks: „anarchisches Recht“ (Allg. Staatsl., 1919, S. 379).

4) Verdross, A.: Die Verfassung der Völkerrechtsgemeinschaft, 1926, §§ 5, 11, 12.

5) Vgl. Wenzel, M.: Juristische Grundprobleme, 1920, S. 413 u. ff. (über die Terminologie).

über dem Staatsrecht ihren jüngsten Ausdruck (Verdross). Andererseits wird aber auch darauf hingewiesen, dass das Staatsrecht und das Völkerrecht überhaupt nicht zusammengehören, da sie getrennte und verschiedene Rechtssysteme darstellten, die auf verschiedene Grundnormen zurückzuführen seien (Anzilotti¹).

Die vorliegende Abhandlung will nicht alle obigen Ansichten näher erörtern; sie begnügt sich damit, sie hier zu vermerken. Inhaltlich sind dieselben mit dem traditionellen Staatsbegriff verbunden, und erscheinen demgemäss als ein Ausfluss der Vorstellung vom Staate als einem Herrschaftsverband. Da die neue internationale Rechtsordnung, welche im Völkerbund ihren ausgeprägtesten Ausdruck gefunden hat, dem Staate eine Hervorhebung anderer rechtlicher Merkmale, als das der Herrschaft, aufnötigt, so können um so mehr die genannten gelehrten Ausführungen über den Primat des einen oder anderen Zweiges des öffentlichen Rechts in den Hintergrund geschoben werden, obwohl natürlich bei Gelegenheit zu denselben zurückgekehrt werden soll.

Hier sei die Frage gestellt: was ist öffentliches Recht? — und zwar nicht im Sinne einer neuen Definition, sondern im Sinne einer begrifflichen Erläuterung zum Verständnis alles dessen, was zum öffentlichen Recht gerechnet werden kann.

Das öffentliche Recht ist zu allererst einfach Recht: also, subjektiv, ein psychischer Vorgang, der einen Anspruch ausdrückt, welcher anerkannt ist und erfüllt werden soll²); objektiv stellt es eine Norm dar. Als gleicher psychischer Vorgang ist alles Recht immer dasselbe, denn ein anders gearteter psychischer Vorgang ist nicht mehr Recht, daher weist das Recht im subjektiven Sinn keine Arten auf³). Das öffentliche

1) Cours de droit international, trad. française par Gilbert Gidel, Paris 1929, vol. I, p. 51.

2) Diese Formel ist in jener Hinsicht nicht vollständig, dass sie nur den rein inneren Vorgang andeutet, den das Recht in der Psyche des Subjektes erzeugt; sobald er geäussert worden, ist der Anspruch schon zu einer gesellschaftlich anerkannten Macht geworden. Für die Zwecke dieser Abhandlung ist ein näheres Eingehen auf das subjektive Recht ohne Belang.

3) In der neueren Literatur wird das subjektive Recht überhaupt verneint (Duguit, Kelsen); doch muss das als Übertreibung angesehen werden, denn das Normenrecht ist ja nur insofern wirkliches Recht, als es im Rechtsbewusstsein, also subjektiv, auch als Recht anerkannt ist.

Recht bezieht sich, insofern es als eine Einteilung des Rechts erscheint, nur auf das objektive oder Normenrecht¹⁾.

Aber der Unterschied, den man zwischen den Normen macht, ist nicht auf die Natur des Rechts zurückzuführen, sondern er entsteht aus dem Inhalt der Rechtsnormen. Daher sind der Natur nach privates wie öffentliches Recht gleich, inhaltlich sind sie aber verschieden, weil sowohl das eine als das andere Recht sich auf einen besonderen Bereich von Tatsachen bezieht.

Die Tatsache, auf welche das öffentliche Recht zurückgeführt wird, ist der Herrschaftsverband, der Staat, obwohl hierzu ebenso Kommunalverbände, autonome Gebiete, Selbstverwaltungskörper gerechnet werden sollen. Jetzt ist aber inhaltlich das öffentliche Recht noch mehr erweitert, denn es bezieht sich, im Sinne subjektiver öffentlicher Rechte, auch auf das Individuum und auf die organisierte internationale Gemeinschaft (den Völkerbund und andere internationale Organisationen). Genauer gesprochen, wäre also das öffentliche Recht nicht mehr nur auf die Tatsache „Staat“ allein zu gründen.

Man kann als „öffentliches Recht“ alle Rechte gelten lassen, deren Verletzung oder Nichtverwirklichung der Staat zu den Verletzungen des Gemeininteresses zählt²⁾. Laut dieser Auffassung liegt sicherlich der Schwerpunkt auf dem Gemeininteresse, denn dasselbe bleibt als solches auch bestehen, wenn der Staat es nicht anerkennen sollte oder nicht imstande wäre es anzuerkennen; also ein Gemeininteresse, das z. B. der Völkerbund anerkennt, kann nur in Beziehung zum

1) Es ist wahr, dass man in den Lehrbüchern des öffentlichen Rechts von subjektiven öffentlichen Rechten liest, doch das Prädikat „subjektiv“ hat in diesem Fall einen anderen Sinn als der oben angenommene. Oben ist der rein psychische Vorgang besonders unterstrichen worden, hier aber bedeutet die Benennung „subjektive Rechte“ die Beziehung des Rechtssubjektes zu gewissen Rechtsansprüchen, die in entsprechenden öffentlichrechtlichen Normen zum Ausdruck gelangt sind. Eigentlich ist das hier bloss Rechtskonstruktion in der öffentlichen Rechtslehre; inhaltlich bestimmte, objektive Rechte werden von den übrigen abgesondert und ihre Beziehung zur Rechtsperson unter der Benennung „subjektive öffentliche“ Rechte zusammengefasst. Das bedeutet, dass diese Rechte hier zur Feststellung des Rechtssubjekts dienen sollen, es ändert sich aber darum nichts im psychischen Vorgang, von dem als subjektivem Moment oben die Rede war.

2) Vgl. Magasiener, Allgemeine Staatslehre, 2. Aufl., Petersburg 1922, S. 90 (russisch).

öffentlichen, nicht aber zum Privatrecht gedacht werden. Ein Gemeininteresse entsteht aber in einem Gemeinwesen immer; daher ist öffentliches Recht in betreff der Tatsachen, die dem Gemeinwesen eigentümlich sind, notwendig; folglich findet man, wo man Gemeinwesen trifft, auch öffentliches Recht.

Um den Charakter des öffentlichen Rechts feststellen zu können, sind zwei Fragen zu beantworten: ist dieses das Merkmal des öffentlichen Rechts, dass es ein Herrschaftsverhältnis rechtlich begrenzt? sind als Gemeinwesen, wo öffentliches Recht zu finden ist, unbedingt nur Staaten anzuerkennen?

Die erste Frage betreffend ist folgendes zu berücksichtigen. Das Herrschaftsverhältnis ist ein Subordinationsverhältnis. Es können mehrere solche Subordinationsverhältnisse nebengeordnet und miteinander rechtlich verbunden werden, wobei in Bezug auf die rechtliche Verbindlichkeit der entstandenen Nebenordnung zwei Fälle möglich sind. Der erste Fall wäre der, wo die Nebenordnung nur relative rechtliche Verbindlichkeit hätte: hier läge das Schwergewicht auf den Subordinationsverhältnissen, denn nur soweit die Aufrechterhaltung der Subordination es zulässt, wäre die Nebenordnung rechtlich verbindlich. Dazu ein Beispiel. Das Individuum steht zum Staate durch seine Untertanschaft im Subordinationsverhältnis. Der internationale Verkehr besteht zwischen Staaten, denen ebensoviel Untertanschaften entsprechen, — also hätte man eine gewisse Anzahl nebengeordneter Subordinationsverhältnisse. Wenn die Staaten sich gegenseitig verpflichtet haben ihre Streitigkeiten einem Schiedsgericht zu unterbreiten, so sind sie rechtlich gegenseitig gebunden. Man hätte also, in Bezug auf das Individuum, nebengeordnete Subordinationsverhältnisse, auf die sich eine rechtliche Verpflichtung bezieht. Wenn nun die Staaten unter gewissen Bedingungen (vitale Interessen, nationale Ehre) sich das Recht vorbehalten vom Schiedsgericht abzustehen, so wäre die obige Verpflichtung auch für das Individuum, wegen seines Subordinationsverhältnisses zum Staat, nur bis zu einer bestimmten Grenze effektiv. Kraft desselben Subordinationsverhältnisses aber kann das Individuum anderen Individuen gegenüber über diese Grenze hinaus zu Gewalttätigkeiten, Krieg und dgl. rechtlich veranlasst werden. Die rechtliche Gebundenheit der Staaten, welche

durch die Nebenordnung derselben erzeugt worden, hebt die Subordination nicht auf, und der Staat erscheint in seinen Beziehungen zu anderen Staaten doch immer als Herrschaftsverband, der auf die Subordination der Individuen gegründet ist. Hier wäre der Sinn der internationalen Beziehungen doch nur darin zu suchen, dass „dem individuellen Staat die ganze übrige Staatenwelt ein blosses Anhängsel seiner selbst zu sein scheint, nur für und durch ihn existierend“¹⁾. So hat das öffentliche Recht die rechtliche Rolle des Staates bis jetzt aufgefasst.

Die rechtliche Gebundenheit der Staaten kann aber auch in weiterem Umfang, als unbedingt, aufgefasst werden. Wenn, in demselben Beispiel, die Staaten sich gegenseitig verpflichtet hätten in allen Streitigkeiten das Schiedsgericht anzurufen, und doch irgendein Staat sich dieser Verpflichtung entziehen wollte, so würde hierbei bezüglich des Subordinationsverhältnisses des Individuums eine ganz neue rechtliche Lage entstehen. Der Staat will einen Rechtsbruch begehen; da fragt es sich, ob rechtlich zugegeben werden kann, dass das Individuum, aus seinem Subordinationsverhältnis zum Staat heraus, als eine rechtliche Pflicht einen Rechtsbruch vollführen müsse. Im inneren öffentlichen Recht deckt das Subordinationsverhältnis die persönliche Verantwortung für rechtswidrige Akte nicht: sollte im internationalen öffentlichen Recht von dieser persönlichen Verantwortung des Individuums abgestanden werden? Prinzipiell kann wohl nur ein einziger Standpunkt rechtlich möglich sein: für einen Rechtsbruch ist jedermann persönlich verantwortlich, der ihn bewusst ausführt. Nur dieser Grundsatz ist mit dem Begriff der Rechtspersönlichkeit des Individuums vereinbar. Man kann diese Behauptung nicht mit jener Begründung zurückweisen, dass in solchem Falle die Verpflichtung nur auf den Staat fiele, nicht auf das Individuum, welches keine Verpflichtungen eingegangen ist, und zwar aus dem Grunde, weil die Unterlage der Verpflichtung hier eine objektive Rechtsnorm darstellt, die besagt, dass man den Verpflichtungen nachkommen soll, und die als solche Gültigkeit hat, unabhängig davon, wen die Verpflichtung

1) I s a y, Völkerrecht, Breslau 1924, S. 16.

tungen direkt angehen. So wäre also im gegebenen Falle die Sachlage die, dass das Individuum sein rechtliches Betragen nicht mehr aus dem Subordinationsverhältnis zum Staate, sondern aus der objektiven Rechtsnorm, welche die Nebenordnung der Staaten bestimmt, abzuleiten habe; das Subordinationsverhältnis hat für das Individuum keine rechtlichen Folgen mehr, es ist für den betreffenden Fall im Verhältnis zum Staat rechtlich aufgehoben¹⁾. Der Nachdruck ist in diesem Fall auf die rechtliche Regelung der Nebenordnung der Staaten gesetzt, und davor tritt das Subordinationsverhältnis zurück.

So kann also die internationale rechtliche Verpflichtung der Staaten für das Verhältnis des Individuums zum Staat Folgen mit sich bringen, welche die Herrschaft des Staates rechtlich negieren. Das Recht aber, welches die Verpflichtung des Staates begründet, bleibt, was es ist: öffentliches Recht. Damit wäre derjenigen Auffassung, welche das öffentliche Recht als Herrschaftsrecht verstehen will, der Boden entzogen, weil die Realisierung dieses Rechts zur Negierung des Subordinationsverhältnisses, oder, was dasselbe besagt, zur Negierung des Herrschaftsverhältnisses, folglich zur Aufhebung der Prämissen dieses Rechtes selbst führen würde.

Die Entwicklung des internationalen Rechts nach dem Weltkriege bietet ein Beispiel anderer Art, welches gegen die bisherige Konzeption des öffentlichen Rechts spricht. Artikel 26 der Völkerbundssatzung bestimmt, dass Änderungen in der Satzung durch Stimmenmehrheit der in der Bundesversammlung vertretenen Staaten angenommen werden. Der Einzelstaat kann also Regeln unterworfen werden, für die er nicht gestimmt hat. Ein Staat kann durch faktische Mittel (Gewaltmassnahmen, Krieg u. dgl.) zu etwas gezwungen werden; das würde logisch seine rechtlichen Herrschaftsmerkmale noch nicht aufheben. Hier aber kann ein Staat durch Rechtsmittel Bestimmungen unterworfen werden, die er nicht gewollt hat; in diesem Falle hat die rechtliche Lage des Staates Ähnlichkeit mit derjenigen eines Gemeinwesens, das im Subordinationsverhältnis steht. In dieser Lage fällt die Herrschaft des Staates

1) Vgl. Wehberg, H.: Le Problème de la mise de la guerre hors la loi (Recueil des cours, 1928, v. IV, p. 258).

zu Gunsten des Völkerbundes weg: die öffentlichrechtliche Norm aber, welche den Staat bindet, tritt an letzteren heran in einem Moment, wo er nicht als Herrschaftsverband erscheinen kann¹⁾. Und so sieht der Staat, dass sich ihm gegenüber eine neue Rechtsordnung aufrichtet, die Anspruch auf eine selbständige Existenz erhebt. Während bis jetzt die Rechtsordnung im Staate gipfelte und das positive Recht seinen Abschluss im Rechtsbild des Staates fand, über den hinaus es überhaupt kein Recht mehr gab, muss gegenwärtig die rechtliche Rolle des Staates vielmehr als die eines Gemeinwesens verstanden werden, das mit anderen seinesgleichen eine erweiterte internationale Gemeinschaft bildet: letztere hat auch ihre Rechte, welche sie dem Staat gegenüber geltend macht. Auch dies ist öffentliches Recht, doch bezieht es sich nicht auf einen Herrschaftsverband, wie der Staat nach der bisher massgebenden Lehre einen darstellte; darum ist dieses Recht auch nicht die Äusserung eines Herrscherwillens, was das öffentliche Recht, wie schon hier hervorgehoben worden ist, sein sollte.

Offenbar ist die neueste Entwicklung des öffentlichen Rechts nicht mehr ausschliesslich unter dem Zeichen des Herrschaftsverhältnisses zu betrachten, bei dem der allmächtige Staat allein schaltete, sondern dieses Recht muss nun auch aus der rechtlich geregelten Koexistenz vieler gleichberechtigter Staaten hergeleitet werden.

Die andere Frage: ob nur Staaten als Gemeinwesen anzuerkennen seien, in denen sich öffentliches Recht findet, ist

1) Der Zusatz zum Artikel 26 der Völkerbundssatzung, wonach ein Glied des Völkerbundes frei ist eine Abänderung der Satzung desselben nicht anzunehmen, in solchem Falle aber aufhört Mitglied des Völkerbundes zu sein, kann gegen die Ausführungen im Text nicht angewandt werden. Denn erstens ist diese Freiheit der Nichtannahme einer Satzungsabänderung bedingt, folglich keine rechtliche Freiheit eines Herrschaftsverbandes. Kleinere Staaten werden vielleicht aus politischen, wirtschaftlichen u. a. nicht rechtlichen Erwägungen selten oder gar nicht von dieser Freiheit Gebrauch machen wollen. Insofern sie aber gerade deswegen die nichtgewollte Satzungsabänderung annehmen, ist ihre Lage schlimmer, als wenn sie zu irgend etwas gewaltsam gezwungen würden, denn ihre Annahme ist der Form und dem Inhalt nach rechtlich. Wollten sie also später einmal ihre Annahme rückgängig machen, so wäre das schon reiner Rechtsbruch und es würde zu ihren Gunsten keine *exceptio* geben. Zweitens aber ist hier für alle Fälle eine neue prinzipielle Rechtslage geschaffen, die mit der rechtlichen Allmacht des Staates gebrochen hat — und das ist die Hauptsache.

indirekt auch schon durch die obigen Ausführungen beantwortet. In der Tat: wenn das öffentliche Recht nicht mehr im Herrschaftsverhältnis sein Kennzeichen hat, so ist auch keine Veranlassung mehr vorhanden, dieses Recht allein an Gemeinwesen zu binden, die Staaten sind. Oben wurde schon bemerkt, dass im inneren öffentlichen Recht nichtstaatliche Körperschaften, wie Kommunalverbände, Kirche, autonome Einrichtungen, öffentlichrechtlichen Charakter besitzen. Auch dem internationalen Recht nach gibt es Verwaltungsorganisationen, wie der Weltpostverein, die auf Grund einer öffentlichrechtlichen Regelung, von den Staaten gesondert, tätig sind. Die Existenz dieser Einrichtungen und Gemeinwesen (Verbände, Körperschaften, Organisationen) ist durch die Rechtslehre als Rechtstatsache aufzufassen, wenn man auch ihre Existenz theoretisch auf den Staatswillen zurückführen möchte, obwohl nicht immer mit Glück, wie z. B. in Betreff der Gemeinden, der Kirche u. s. w.¹⁾ Notwendig sind diese Konstruktionen nur so lange, als allein der Herrschaftswille des Staates im öffentlichen Recht Ausdruck finden soll. Verlässt man aber diesen Standpunkt, so gibt es kein Hindernis mehr, um im öffentlichen Recht allen diesen Gebilden und Gemeinwesen eine selbständige Bedeutung einzuräumen. Man würde dann auch nicht ohne weiteres zugeben, dass dem Zusammenbruch eines Staatensystems rechtlich auch der Zusammenbruch internationaler Kultureinrichtungen, wie des Weltpostvereins, folgen müsste; oder dass mit dem Untergang einer Staatsordnung rechtlich auch die Auflösung der Gemeindeordnung stattfinden müsste. Wenn auch politische Umwälzungen ihre rechtliche Rückwirkung auf die kulturellen und lokalen Einrichtungen ausüben, so würde die rechtliche Selbständigkeit der letzteren doch eine Schranke vorstellen, die sie unter Umständen trotz politischer Änderungen weiterbestehen und wirken liesse.

Aus Obigem ergibt sich, dass wie im Innern des Staates, so auch im internationalen Verkehr eine Existenz von Ge-

1) Vgl. Klinghoffer, H.: Staatsaufsicht und Subordination (in Zeitschrift f. d. gesamte Staatswissenschaft, B. 86, 1929, S. 282): „Noch immer beherrscht die Lehre von der Staatsfremdheit der Selbstverwaltung . . . die Selbstverwaltungsdoktrin . . .“ So wird ein vom Staate selbständiger Rechtswille der Selbstverwaltungskörperschaften angenommen.

meinwesen und Verbänden, welche durch öffentlichrechtliche Normen bestimmt werden und dabei doch keine Staaten sind, anzuerkennen ist, und dass daher, besonders seit dem Weltkriege, die Rechtsentwicklung, welche die alleinherrschende Stellung des Staates im öffentlichen Recht in gewisse Grenzen gedrängt hat, als begründet erscheint.

Wie ist denn aber das öffentliche Recht gegenwärtig aufzufassen ?

Der römische Gedanke, dem zufolge das Gemeinwesen ein Recht für sich besitzt, welches vom Recht des Einzelmenschen abzusondern ist, muss auch ferner bestehen bleiben, denn er, als Grundsatz, ermöglicht erst überhaupt die rechtliche Organisation einer Gemeinschaft. In der Tat: wenn man nur ein rein individuelles Recht in öffentlichen Verhältnissen zugeben wollte, so müssten die Rechtsverhältnisse hierbei auf Einzelmenschen allein bezogen werden und sich logisch bloss in eine gewisse Anzahl von Rechtsinstituten gruppieren lassen, wie man das im Privatrecht beobachtet. Die Beziehungen des Einzelnen aber zur Gemeinschaft würden rein faktischer Natur sein, rechtlich abhängig vom individuellen Entschluss. Der Gedanke, dass das Gemeinwesen seine eigenen Rechte habe, schafft erst die Vorstellung von einem rechtlich geordneten Gemeinwesen mit gewissen Ansprüchen an das Individuum, welchen letzteres zu entsprechen hat.

Die Rechtsverhältnisse, in welche ein Gemeinwesen zum Individuum und zu anderen Gemeinwesen tritt, haben einen gleichen, allgemeinen Rechtsinhalt, insofern sie alle die rechtliche Verwirklichung der Zwecke dieses Gemeinwesens anstreben; die Einzelrechte sind aber dabei verschieden, soweit die Zwecke der Gemeinwesen verschieden sind. Das bezieht sich sowohl auf den Staat als auch auf die demselben untergeordneten Gemeinwesen, und auch auf die internationale organisierte Gemeinschaft, welche die Staaten umfasst. Man könnte im weitesten Sinne jenes Recht, welches die Verhältnisse von Gemeinwesen regelt, kurzerhand öffentliches Recht nennen, zum Unterschiede vom Privatrecht, welches die Verhältnisse zwischen Einzelmenschen und ihren Vereinigungen regelt.

Da aber eine gewisse Gradation der Gemeinwesen berücksichtigt werden sollte, wobei die Geltung des öffentlichen

Rechts vom Staate abhängig gemacht war, auch wenn es sich auf andere Gemeinwesen bezog, so wurde das öffentliche Recht förmlich zu einem auf den Staat bezogenen Recht, wobei alle anderen Gemeinwesen, wenn sie nicht in Abhängigkeit vom Staate gebracht werden konnten, ausgeschlossen blieben. So ist die formelle Auffassung vom öffentlichen Recht entstanden.

Aber für das öffentliche Recht gilt inhaltlich dasselbe, was vom Recht überhaupt festzustellen ist.

Recht ist nur dort möglich, wo es sich begegnende und bindende Interessen gibt. Personen, deren Interessen gegenseitig in keine Relation zu bringen sind, können miteinander auch kein Rechtsverhältnis eingehen: wenn A kaufen wollte und B verkaufen, so wäre zwischen beiden ein Rechtsverhältnis möglich; wenn aber A kaufen und B schreiben wollte, wäre ein Rechtsverhältnis zwischen ihnen unmöglich.

Ferner existiert Recht immer nur zwischen Personen; eine Person, isoliert, hat kein Recht, denn sie kann in keine rechtliche Relation treten. Damit irgendein Recht entstehe, müssen mindestens zwei Personen gegeben sein.

Darum hört, wenn ein Staat sich isoliert hat, im internationalen Verkehr sein Rechtsdasein auf; und andererseits streiten Lehren, die Rechtsverhältnisse zwischen Staaten nicht zulassen wollen, im Grunde für die Isoliertheit derselben.

Ein Recht, welches schon zwischen zwei physischen Personen möglich erscheint, könnte als Privatrecht verstanden werden. Das wäre für die Anfangsperioden der Rechtsentwicklung richtig, wo Rechtsverletzungen zwischen einzelnen Individuen private Angelegenheit sind. Die Rechtsentwicklung hat aber kompliziertere Lagen geschaffen, so dass strafrechtliche Rechtsverletzungen ihren privaten Charakter verloren haben.

Rechte, die das Gruppendasein der Menschen erzeugt, genauer: Normen, welche die Beziehungen des Einzelmenschen zur Gruppe regeln, könnten ihrerseits als öffentliche Rechte gelten. Doch auch diesbezüglich hat sich die Lage schwieriger gestaltet, denn z. B. wirtschaftliche Beziehungen des Staates werden zum Privatrecht gerechnet.

Die Rechtslehre hat darum diese Unterscheidung nicht akzeptieren können, obwohl ihr eine elementare Erkenntnis zu Grunde liegt: die Gegenüberstellung, in rechtlicher Hinsicht, des Individuums — des Unteilbaren — und der Gruppe, der Masse — des Teilbaren —, wobei entsprechend das private Recht auf das Individuum, das öffentliche aber auf das Gemeinwesen bezogen würde. Das wäre eine einfache Teilung, und im allgemeinen dient diese Differenzierung auch der Rechtstheorie zum Ausgangspunkt. Da sie aber nur gewisse Umrisse vom Recht zu geben imstande ist, so hat die Rechtslehre für die Erkenntnis des öffentlichen Rechts doch Grundprinzipien aufstellen wollen, die zur näheren Charakteristik desselben dienen sollen.

In der Rechtslehre gibt es zwei Theorien, die den Begriff des öffentlichen Rechts erklären wollen: die Willentheorie und die Interessentheorie.

Die erstere ist mit der Idee vom allmächtigen Staate angekommen. Realen Boden hat die Willentheorie im öffentlichen Recht da, wo die staatliche Macht in den Händen einer physischen Person, des Monarchen, ruht, dessen Wille Herrscherwille ist, der sich innerhalb und ausserhalb des Staates betätigt. Das positive Recht ist eine Äusserung des Herrscherwillens, und das öffentliche Recht besteht aus Normen, die der Staat sich selbst setzt bei der rechtlichen Regelung seiner Beziehungen und seiner Tätigkeit ¹⁾.

Der Mangel dieser Lehre ist darin zu sehen, dass es im Staate unmöglich ist den Herrscherwillen aufzufinden; daher greift man zu Fiktionen, die nichts tatsächlich begründen. Wenn in der Monarchie der Wille des Monarchen dieser Theorie gewisse Realität verleihen konnte, so hat mit dem Aufschwung der modernen Demokratie die Willentheorie auch diese Stütze verloren, so dass sie jetzt durch die Interessentheorie verdrängt worden ist.

Die Entfaltung der Demokratie hebt besonders die Mannigfaltigkeit der Interessen und der gesellschaftlichen Gruppen hervor, die sich in der Rechtsordnung zur Geltung bringen

1) Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte, 2. Aufl., Tübingen 1905.

wollen. So hat man auch das Recht mit dem Interesse in Verbindung gesetzt. Dieses wird von der Interessentheorie so verstanden, dass hinter jedem Recht ein Interesse steht, das rechtlich geschützt werden muss; ist das Interesse ein individuelles, so entspräche ihm das private Recht, ist es ein Gemeininteresse — das öffentliche Recht. Der Staat ist Pfleger der Gemeininteressen, folglich bezieht sich das öffentliche Recht auf den Staat¹⁾.

Die schwache Seite dieser Theorie liegt darin, dass eine klare Unterscheidung zwischen individuellen und allgemeinen Interessen, insoweit das Recht auf sie bezogen werden soll, sich nicht durchführen lässt: ist doch Nichtachtung jeden Rechts, auch des privaten, schon Nichtachtung des Gemeininteresses, um dessentwegen ein jedes Rechtssystem ja da ist; folglich trifft auch jeder Schaden, der diesem System zugefügt wird, das Gemeininteresse.

Auch die Auffassung, dass der Staat der Pfleger der Gemeininteressen sei, muss erläutert werden. Wenn man die Gemeininteressen auch auf den Staat bezieht, so ist in der inneren Einrichtung des Staates zu beobachten, dass der Staat seine Befugnisse nicht immer selbst ausübt, sondern sie untergeordneten Gemeinwesen (z. B. den Selbstverwaltungskörperschaften) zuweist: damit ist aber der Staat nicht mehr alleiniger Pfleger der Gemeininteressen, und das öffentliche Recht, insofern es durch dieses Merkmal gekennzeichnet ist, muss daher auf jene untergeordneten Gemeinwesen ausgedehnt werden. Andererseits nun gibt es auch Gemeininteressen, die über den Staat hinausreichen²⁾, deren Pflege dem Staat schon darum nicht zukommen kann, weil seine Macht, die nur bis zu seinen Grenzen reicht, hierfür nicht genügt.

Es darf gewiss nicht behauptet werden, dass der Staat die Freiheit besäße, solche Interessen zu beachten oder nicht, und ihnen allein seiner Machtfülle entsprechend rechtliche

1) Bernatzik, Kritische Studien über den Begriff der juristischen Person (Archiv f. öff. Recht, B. V, 1890); Michoud, L.: La Théorie de la personnalité morale et son application au droit français, Paris 1906.

2) Die Existenz solcher Interessen bedarf keines Beweises mehr; hierher gehören: die internationale Rechtsprechung, die Sicherheit des internationalen Verkehrs, die einzelnen Zweige dieses Verkehrs u. s. w.

Geltung zuzusprechen oder nicht. Denn diese Interessen existieren ganz unabhängig von ihrer rechtlichen Regelung, sie drängen zur Verwirklichung und beeinflussen die Entschlüsse der Staatsgewalt. Und wenn eine rechtliche Regelung dieser Gemeininteressen vollzogen worden ist, so hat sich dabei der Bereich des öffentlichen Rechts wieder erweitert.

Es tritt aber zu diesem Recht mit einer solchen Regelung etwas Neues hinzu, denn wenn im Innern der Staat als Subjekt der öffentlichen Rechte angesehen werden kann, so ist die Beziehung des Staates zum öffentlichen Recht, insofern es überstaatliche Gemeininteressen betrifft, wohl anders aufzufassen. Betrachtet man z. B. die internationale Rechtsprechung: wem gebührt zu einer solchen die rechtliche Macht? Nicht dem Staate, denn er untersteht selbst dieser Rechtsprechung, kann also nicht zugleich Subjekt diesbezüglicher Rechtsbefugnisse sein. Etwa der internationalen Gemeinschaft? Sie ist aber keine Rechtsperson. Subjekte der internationalen richterlichen Macht sucht man vergebens; in dieser Hinsicht unterscheidet sich die internationale Jurisdiktion von der innerstaatlichen. Bei letzterer kommt die Rechtsprechung dem Staat als Recht zu, in den internationalen Beziehungen aber ist die Rechtsprechung keinem Titelträger zuzuweisen. Hier scheint darum die Rechtsprechung niemandes Recht zu sein, und doch muss sie zugelassen werden, auch von seiten des Staates, denn sie dient der Befriedigung eines realen Interesses des internationalen Verkehrs. Darum besteht eben die Organisiertheit der internationalen Gemeinschaft in der funktionellen Ausbildung derselben, in der spontanen Einrichtung von internationalen Organen (Schiedsgericht, Gerichtshof, Verwaltungsbureaus u. s. w.) zur Befriedigung der internationalen Interessen, ohne dass hierbei die Frage aufgeworfen zu werden braucht, wem Recht und Macht in Bezug auf alle diese Einzeleinrichtungen zukommen sollen? Hierfür bleibt das Problem der Einheit — das Hauptproblem der staatlichen Organisation — ohne Belang, insofern die Aufgabe bloss darin besteht, Organe zu schaffen, gewissen Funktionen freien Gang zu ermöglichen. So gibt es in der internationalen Gemeinschaft nur Rechtsorganisation, aber keine zentrale Machtor-

ganisation. Die Staaten sind hier Faktoren, welche die Rechtsordnung für die internationale Gemeinschaft schaffen, und zugleich sind sie nur Bestandteile dieser Gemeinschaft. Dass dennoch unter solchen Umständen eine dauernde internationale Rechtsordnung geschaffen werden konnte, ist auf Grundlage der Interessentheorie des Rechts erklärlich. Wenn Recht zugleich immer Interesse bedeutet, so versteht es sich, dass ein Interesse sich rechtlich zur Geltung zu bringen drängt: ist ein Interesse gegeben, so kommt das Recht hinzu. Gibt es also ein internationales Interesse, so muss es auch rechtlich geregelt werden; und da die rechtliche Regelung Sache des Staates ist, so ist er es auch, der die internationale Rechtsordnung schafft.

Doch die Errichtung einer internationalen Rechtsordnung kann nicht auf dieselbe Art verwirklicht werden, wie das der Staat bei der Einsetzung der inneren Rechtsordnung getan hat. Diese letztere ist zugleich der rechtliche Ausdruck der Staatsordnung und, als solche, einseitig durch den Staat geschaffen. Einseitige Willensäußerungen des Staates können aber bei Errichtung einer internationalen Rechtsordnung gar nichts helfen. Diese entsteht nur durch Mittätigkeit einer Vielheit von Staaten. Eine Mittätigkeit aber mehrerer Staaten wird durch ein gemeinsames Interesse hervorgerufen, doch damit dieses im internationalen Rechtssinne geregelt werde, ist es notwendig, dass die Staaten sich von einer internationalen Gesinnung leiten lassen.

Eine solche Gesinnung ist in der modernen Welt unumgänglich.

Rousseau schrieb, dass die Menschen sich gesellschaftlich vereinigten, als die Natur dem Einzelmenschen zum Weiterleben unüberwindliche Hindernisse entgegenstellte. Dieser alte Gedanke kann auch auf die heutige Gesellschaft angewandt werden. Nur stellt jetzt nicht die Natur das Hindernis dar, das zu überwinden ist, sondern es ist das die bisherige Kultur, die den Bestrebungen und Bedürfnissen des modernen Menschen nicht mehr genügen kann. Um sie zu überwinden, musste auch eine neue Rechtsordnung geschaffen werden, die nicht an den Staatsgrenzen haltzumachen brauchte. Waren die Anstrengungen der Menschen bisher

auf die Erzeugung nationaler Kultur gerichtet, so ist jetzt die Entwicklung des internationalen Lebens und des Verkehrs zwischen den Nationen so weit vorgeschritten, dass eine internationale Kultur entstanden ist und sich entfalten will¹⁾.

1) Der Verfasser will keine Beweise suchen für die Existenz dieser Kultur; sie ist ein Gemeinplatz in der heutigen Literatur und Weltanschauung. Hier seien nur, als Illustration, zwei markante Äusserungen über den modernen Internationalismus angeführt, die eine ideellen Charakters, die andere das Tatsächliche hervorhebend. In der Bibliothek der Carnegie-Stiftung in Paris liest man einen Wandspruch über den Inhalt des internationalen Geistes, wie ihn der President des amerikanischen Vereins für internationale Verständigung Nicholas Murray Butler bezeichnet hat. „Der internationale Geist ist nichts anderes, als die Gewohnheit an äussere Beziehungen und Angelegenheiten zu denken, sowie die Angewohnheit sie zu behandeln, indem man die verschiedenen Nationen der zivilisierten Welt als gleich und freundschaftlich mitarbeitend an dem Fortschritt der Zivilisation, an der Entwicklung des Handels und der Industrie und der Verbreitung der Aufklärung und der Erziehung in der Welt ansieht“. Dieser Ausspruch ist schon vor dem Weltkriege getan (L'ésprit international, französische Übersetzung, Paris 1914) und erfasst eben die internationale Gesinnung, die in der staatlichen Tätigkeit sich äussern soll, wenn dieselbe in den Beziehungen zu anderen Staaten einen internationalen Standpunkt einnehmen will. Die zweite Äusserung stammt vom Vorsitzenden des Völkerbundesrates P r o c o p é (Vertreter Finnlands) in seiner Eröffnungsrede in der Sitzung der 9. Bundesversammlung am 3. September 1928: „Die Notwendigkeit einer engen internationalen Mitarbeit macht sich schon seit langem fühlbar. Dieser Wunsch zur Vereinigung zwischen den Völkern, dieses Gefühl, dass die besonderen Interessen eines jeden Staates mit dem Gemeininteresse der Menschheit zusammenfallen, haben sich stets mit immer mehr Kraft betätigt und entwickelt. Sogar der Weltkrieg hat nichts mehr tun können, als nur ihrer Äusserung sich widersetzen, und die Völker zwingen wollen sie zurückzudrängen; er hat sie nicht auslöschen können; im Gegenteil, er hat gezeigt, dass ihr wunderbarer Fortschritt, den man in unseren Tagen erreicht hat, ihnen wie eine Mauer von Realitäten zugute kommt. Wir leben in einer Epoche, wo die Entfernung immer mehr und mehr sich vermindert, wo das Wort des Menschen augenblicklich sich an allen Enden des Erdballs hören lässt, wo die Kommunikationsmittel mit jedem Tag immer zahlreicher und schneller werden, wo die materiellen Interessen der Völker immer mehr ineinander verflochten sind, indem sie sogar die künstlichen Grenzen der Kontinente überschreiten. . . .“ (Journal officiel de la S. d. N., Actes de la 9^e session ordinaire de l'Assemblée, Compte-rendu des Débats, 1928, p. 24). Also wie im ideellen, so auch im materiellen Sinn wirken Kräfte, die eine internationale Kultur erzeugen. Diese muss aber nicht in gleicher Weise wie die nationale Kultur eingeschätzt werden. Die letztere ist die höchste Entfaltung der geistigen Fähigkeiten eines Volkes, sie gipfelt in den Leistungen der Kunst, Literatur,

Die nationale Kultur konnte sich mit der staatlichen Rechtsordnung begnügen, die befördernd zu ihrem Aufblühen mitwirkte. Diese Rechtsordnung, obschon durch das frühere Völkerrecht ergänzt, ist für die Entfaltung der internationalen Kultur ungenügend, ja oft sogar hinderlich und auf jeden Fall unfähig, ihr fördernd zu dienen. Wie jede Kultur, bedarf auch die internationale zu ihrer Entwicklung eines stabilen Milieus, welches die bisherige Rechtsordnung nicht gewährleisten konnte, da sie von Kräften abhängig war, die der internationalen Kultur indifferent, wenn nicht gar feindselig gegenüberstehen. Diese Kultur ist keine Fortsetzung der Nationalkulturen, sondern die Folge einer neuen internationalen Lage, die durch die gegenseitige Abhängigkeit der Kulturstaaten geschaffen worden ist. So muss auch die neue internationale Rechtsordnung nicht als eine bloße Weiterentwicklung der bisherigen völkerrechtlichen Ordnung verstanden werden; sie ist mehr, weil sie zur Befestigung von neuen, eigenartigen Beziehungen zwischen den Staaten und Völkern dient, und darum auch gewisse neue Rechtsgrundsätze aufweist.

Die internationale Rechtsordnung gibt als Bestandteil des öffentlichen Rechts diesem einen neuen Aufschwung, der die Staatsgrenzen niederreißen will und so das öffentliche Recht als einen unaufhaltsamen Strom erscheinen lässt, der sich über die nationalen Gegensätze hinwegsetzt, parallel dem Ungestüm der immer mehr anschwellenden Wogen des internationalen Verkehrs und der internationalen Interessen.

Wissenschaft; in ihr offenbart sich die Seele einer Nation, sie ist inhaltlich Seelenkultur, daher für sich abgeschlossen. Die internationale Kultur hat keine Seele zu erschliessen, denn eine solche Seele gibt es nicht; aber eine jede Nation trägt das Bewusstsein in sich, ein Bruchstück der Menschheit zu sein, und so findet man überall das Bedürfnis mit anderen Völkern und Kulturen Beziehungen einzugehen und diese aufrecht zu erhalten. Solche Beziehungen erzeugen eine neue Gesinnung beim Menschen, die die Abgeschlossenheit der nationalen Seele aufhebt, sie erweitert und befähigt, die Menschheitsidee zu erfassen und sich zu eigen zu machen: die internationale Kultur ist Gesinnungskultur. Sie ist nicht gegen die nationalen Kulturen gerichtet, sie will sie als Synthese zusammenfassen. Das hat auch seine Rückwirkung auf das Individuum ausgeübt, das sich mit nationalen Bestrebungen allein nicht mehr zufrieden geben kann: denn mit dieser Kultur überschreitet das individuelle Bewusstsein die Stufe des nationalen Bewusstseins und erreicht die des Menschheitsbewusstseins.

§ 2. Von den Quellen des öffentlichen Rechts.

In der Rechtsliteratur wird das Staatsrecht und Völkerrecht durch die Verschiedenheit der Quellen scharf unterschieden. So schreibt Nippold¹⁾, dass im internationalen Rechtsleben der Vertrag heute diejenigen Funktionen übernommen hat, die im innerstaatlichen Rechtsleben dem Gesetz zukommen. Auch Anzilotti²⁾ basiert das internationale Recht auf der Grundnorm „pacta sunt servanda“, die aber dem innern Staatsrecht nicht zur Unterlage dient.

Die Frage über die formalen Quellen des Völkerrechts ist immer akut gewesen, denn mit ihr hat man das Problem des positiven Völkerechts überhaupt zusammengebracht. Die deutsche Rechtswissenschaft hat den Begriff der „Vereinbarung“ in das Völkerrecht einführen wollen, welcher aber in andere Sprachen nicht übertragbar ist. Wenn dieser Begriff auch gewisse theoretische Merkmale aufweist, so muss der Versuch Triepels³⁾ das positive Völkerrecht auf demselben aufzubauen als misslungen gelten, denn eine Vereinbarung zwischen den Staaten ist im Grunde auch ein Vertrag⁴⁾.

1) Die Fortbildung des Verfahrens in völkerrechtlichen Streitigkeiten, Leipzig 1907, S. 20.

2) Cours de droit international, Paris 1929, v. I, p. 44.

3) Völkerrecht und Landesrecht, Leipzig 1899.

4) Vgl. Ullmann, E. v.: Völkerrecht, 1908, S. 45 (Anmerkung 3). — Der Vereinbarungsbegriff hat dennoch in der Theorie über die Bildung des objektiven Rechts seine Bedeutung, denn er weist darauf hin, dass das Recht auch durch die Teilhaber selbst gesetzt wird und, um in einem Gemeinwesen Gültigkeit zu erlangen, nicht immer durch einen höheren Willen anbefohlen zu werden braucht. Das ist sowohl in Bezug auf das innere, als auch auf das internationale Recht richtig; der Vereinbarungsbegriff dient dazu, die beiden Zweige des öffentlichen Rechts in ihrer Entstehungsform einander näherzubringen. Dennoch wäre es übertrieben, in der Vereinbarung die einzige formale Grundlage des internationalen Rechts zu erblicken. Über „Vereinbarung“ und den nahestehenden „Gesamfakt“ s. Binding, K.: Die Gründung des Norddeutschen Bundes (in der Festgabe der Leipziger Juristenfakultät für Windscheid, 1889) und Zum Werden und Leben der Staaten, zehn staatsrechtliche Abhandlungen, 1920: . . . 5) Die „Vereinbarung“, ihr Begriff, ihre schöpferische Kraft; Kuntze, J. E.: Der Ge-

Der Versuch den einen Zweig des öffentlichen Rechts durch formale Quellen von dem andern Zweig loszutrennen kann nicht gelingen, weil hierbei keine absolute Verschiedenheit der Quellen vorliegt. Das, was Jellinek über die Rechtsquellen im allgemeinen schreibt, bezieht sich im besonderen auch auf das öffentliche Recht: „Es gibt keine spezifisch privat- und öffentlich-rechtlichen Kategorien von Rechtsformen, vielmehr wird das ganze Rechtsgebiet von ein und denselben Arten von Ursachen rechtlicher Wirkungen beherrscht . . . Entweder wird rechtliche Wirkung erzeugt durch einseitige oder durch übereinstimmende Willenserklärung“¹⁾.

Es gibt in der Tat wie im innerstaatlichen so auch im internationalen Recht positive Normen — und darauf kommt es in der Quellenfrage an — die aus verschiedenen Quellen stammen. Abgesehen von dem Gewohnheitsrecht, oder dem ungeschriebenen Recht, das allen Rechtsgebieten gemeinsam ist, trifft man unter staatsrechtlichen und auch völkerrechtlichen Normen geschriebenes Recht aus verschiedenen Quellen.

Im innern öffentlichen Recht sind zu den vertragsrechtlichen Normen diejenigen Konventionen zu zählen, welche die Schweizer Kantone untereinander bezüglich Gesetzgebung, Verwaltung oder Rechtsprechung schliessen²⁾. Doch die Entwicklung des innerstaatlichen Rechts hat den Gesetzen und Verfügungen eine ganz besondere Rolle zuerteilt. Aber es zeigt sich dabei, dass man zwischen den formalen Rechtsquellen wohl eine scharfe formalrechtliche Grenze zieht, dass sie aber ihrem Verfahren nach doch wieder nicht als absolut getrennt erscheinen. So wird das Gesetz als einseitige Willenserklärung verstanden³⁾; wenn man aber seine Ausarbeitung, d. h. das Gesetzgebungsverfahren, im modernen Staat in Be-

sammtakt, ein neuer Rechtsbegriff (in der Festgabe der Leipziger Juristenfakultät für Otto Müller, 1892); Gleitsmann, A.: Vereinbarung und Gesamtakt, Halle 1900; Schindler, D.: Über die Bildung des Staatswillens in der Demokratie, eine staatsrechtliche Studie, Zürich 1921, S. 11 ff.

1) System der subjektiven öffentlichen Rechte, 1905, S. 204.

2) Die schweizerische Bundesverfassung vom 29. Mai 1874, Art. 7. — Vgl. Affolter, A.: *Eléments de droit public suisse* (trad.), Berne 1918, p. 70; auch Schollenberger, J.: *Das Bundesstaatsrecht der Schweiz*, Berlin 1920, S. 92 ff.

3) Nach der Willenstheorie: vgl. Jellinek, System, S. 204.

tracht zieht, so erscheinen die Ausarbeitungen doch nicht vollständig als einseitige Willensäußerungen, sondern inhaltlich vielmehr als ein Übereinkommen zwischen einer Reihe von Faktoren, die zu dem Zwecke an der Gesetzgebung rechtlich beteiligt sind¹⁾, damit das Gesetz möglichst vollständig den Interessen und Bestrebungen der Gesetzesunterworfenen entspreche — also möglichst jede einseitige Willenserklärung ausschliesse; somit enthält das Gesetz auch vertragsartige Elemente in sich.

Auch im internationalen Recht sind nicht alle positiven Rechtsnormen zweiseitige Willenserklärungen. Wahr ist es, dass hier die Verträge die vorwiegende Rechtsquelle bilden; aber es gibt hier auch einseitige Willenserklärungen, die als internationale Normen gelten. So gehört das Reglement des ständigen internationalen Gerichtshofes hierher, dessen Befolgung für die Parteien Rechtspflicht ist. Auch müssen die Aussprüche der internationalen Gerichte hierher gerechnet werden, da nach der Satzung des ständigen internationalen Gerichtshofes diese Aussprüche bei der gerichtlichen Regelung zwischenstaatlicher Streitigkeiten als Recht anerkannt werden (Art. 38, Punkt 40). Aber noch mehr: sind die völkerrechtlichen Verträge auch ihrer Entstehung nach immer zweiseitige Willenserklärungen? Sind z. B. Friedensverträge nicht oft einseitige Willensäußerungen des Siegers, dem der Besiegte sich bloss unterwirft? Man sieht also, dass das internationale Recht seinerseits Elemente in sich trägt, die einseitige Willensäußerungen darstellen.

Auf Grund des Dargelegten kann gesagt werden, dass in Bezug auf die beiden Zweige des öffentlichen Rechts doch keine Ausschliesslichkeit der Quellen vorliegt. Die Normen werden hier wie dort aus Quellen geschöpft, die überhaupt als solche im öffentlichen Recht in Betracht kommen können. Wenn auch im innerstaatlichen Recht das Gesetz, im internationalen der Vertrag die gewöhnlichen Quellen des geschrie-

1) Die deutsche Rechtslehre hat auch dieses Gesetzgebungsverfahren berücksichtigt, wenn sie in den Gesetzen Vereinbarungen sieht, d. h. Willenseinigungen zum Zwecke der Befriedigung gemeinsamer Interessen (Jellinek, a. a. O.); auch bei Schindler, D.: Über die Bildung des Staatswillens in der Demokratie, S. 13.

benen Rechts bilden, so wäre dieser Differenzierung doch eine zu wichtige Rolle zuerteilt, wenn man aus ihr ausschliesslich die Getrenntheit des innern und internationalen öffentlichen Rechts ableiten wollte.

Hier kann auf das Rechtsproblem im allgemeinen wieder zurückgegriffen werden.

Das Recht ist seiner sozialen Natur wegen nie einseitig; eine bloss einseitige Willenserklärung kann, streng genommen, nicht ohne weiteres ein Recht erzeugen, weil dieselbe zuvor anerkannt werden muss: es gibt nur anerkanntes Recht; nicht anerkanntes Recht ist kein Recht im positiven Sinn, weil es nicht zur Geltung kommen kann. Daher muss man hinter allen Rechtsnormen, aus welcher Quelle sie auch geschöpft sein sollten, eine Willensübereinstimmung suchen; der Ausdruck „einseitige Willenserklärung“, von gewissen positiven Rechtsnormen gebraucht, wäre also in diesem Sinne nicht genau. Im modernen öffentlichen Recht muss dieser Ausdruck aber ganz hinfällig werden, weil hier überhaupt kein präziser Wille sein Recht jemandem ohne weiteres auferlegen kann.

Das ganze öffentliche Recht stellt den Ausfluss eines gewissen sozialen Einvernehmens dar, welches in der Theorie als staatliche Willensäusserung gekennzeichnet werden kann, insofern man den Staat als Rechtspersönlichkeit, mit eigenem Willen, auffasst. Wenn man das Recht aber mit dem Interesse verbindet, so kann man den rechtlichen Inhalt des öffentlichen Rechts auch anders verstehen.

Jedes Recht im positivem Sinne schützt ein gewisses Interesse, erst dann ist es lebendiges Recht. Interesseloses Recht ist totes Recht, darum eigentlich kein Recht; es gehört nur zur Rechtsgeschichte oder wenigstens ins Archiv. Das enge Verhältnis zwischen Recht und Interesse muss auf die Rechtsetzung bestimmend einwirken, denn offenbar kann man doch keine Rechtsregeln aufsetzen, die ein Hohn auf die Interessen, die dabei zu berücksichtigen sind, wären.

Wodurch ist die Festsetzung öffentlichrechtlicher Normen bei den angeführten Voraussetzungen zu begründen?

Die Rechtsregeln beziehen sich einerseits auf gewisse elementare Interessen, die man primäre nennen könnte: auf das Leben, die Arbeit, die Freiheit u. a. drgl. Andererseits beziehen sie

sich aber auch auf sekundäre Interessen: auf das Kulturleben, geistige Arbeit, bürgerliche Freiheit u. s. w. Wenn die primären Interessen sich aus dem Individualdasein ableiten lassen, so bilden die sekundären eine Folge des sozialen Daseins des Individuums. Die ersteren sind mehr oder weniger stabil, doch nicht unveränderlich, z. B. die Arbeit kann sich in verschiedenen Richtungen bewegen; sie sind dem Menschen schlechthin eigentümlich, in allen sozialen Lagen, als wären sie aus der Menschennatur hervorgegangen, weswegen man sie auch natürliche Interessen nennen könnte: jeder Mensch kann sie haben, — das heisst aber nicht, dass er sie immer habe. Die anderen Interessen entstehen hingegen mit dem Gemeinleben der Menschen, und da dieses stets komplizierter wird, wachsen diese Interessen beständig an Zahl und Ausdehnung: ebenso wie für die soziale Entwicklung kein Ende abzusehen ist, kann auch dem Anwachsen dieser sozialen Interessen, wie man sie ja auch nennen könnte, keine Grenze vorgezeichnet werden.

Die natürlichen und sozialen Interessen sind nicht scharf voneinander zu trennen; die letzteren sind vielmehr die Fortentwicklung der ersteren, und es ist dabei zu berücksichtigen, dass mit der Verbreitung der Zivilisation und Kultur Interessen, die auf niederen Kulturstufen noch für sekundäre, soziale gehalten werden können, auf höheren schon so allgemein dem Individuum zugemessen werden, dass sie hier als natürliche, primäre Interessen empfunden werden, so z. B. die persönliche Freiheit: in der modernen Gesellschaft wird dieses Interesse als jeder Person eigentümlich betrachtet, im Mittelalter dagegen kam persönliche Freiheit nur Personen zu, die eine bestimmte soziale Stellung einnahmen.

Gewiss, nur das Individuum hat Interessen; da aber mehrere oder viele Individuen gleiche Interessen haben können, so werden solche Interessen unter dem Begriff von Gruppeninteressen zusammengefasst. Die Zusammenfassung von Gruppeninteressen erzeugt Interessenkomplexe, deren weitere Zusammenfassung in einem Volk nationale Interessen bildet. Doch die Interessen lassen sich auch ohne Beachtung nationaler Grenzen zusammenfassen, und so entstehen internationale Interessen, die für die gegenwärtige Epoche so charakteristisch sind.

Die unübersehbare Masse menschlicher Interessen ist nur dazu da um verwirklicht zu werden, und wenn nicht alles dem Zufall überlassen werden soll, so muss eine ordnende, koordinierende Tätigkeit — die Recht schaffende — hier eingreifen, die mit der Verwirklichung der Interessen Schritt halten soll.

Eine Verwirklichung steht jenen Interessen frei, die vom Recht anerkannt sind, oder, wie man sagt, den rechtlich geschützten Interessen. Die Interessen sind immer konkret, die Rechtsregeln dagegen enthalten, als ordnende Regeln, allgemeine, auf die Interessen bezügliche Sätze, denen sozusagen die Verwirklichung der Interessen unterstellt ist; — in dieser Hinsicht ist es richtig, dass alles positive Recht öffentliches Recht ist. Doch unter den Rechtsregeln können solche unterschieden werden, die sich auf die primären Interessen beziehen; sie stellen etwas so Allgemeines dar, betreffen alle Menschen, so dass das Recht, welches in ihnen ausgedrückt ist, als ein dem Menschen eigenes Recht erscheint, zum subjektiven Recht wird, z. B. das Recht auf Freiheit. Andere Rechtsregeln beziehen sich auf soziale Interessen oder auf Gruppeninteressen und deren Zusammenfassungen. Wenn das Recht hier auch direkt die Gemeininteressen betrifft, so kommt hier doch ein neues Moment hinzu: die Notwendigkeit, diese Interessen zu koordinieren. Das ist an sich auch ein Interesse und als solches dem Recht unterstellt.

Die Rechtsregeln, welche sich auf dieses abgeleitete, formelle Interesse beziehen, können besonders behandelt werden: in ihnen würde das Rechtsbewusstsein seinen allgemeinen Ausdruck finden, dem gemäss die Verwirklichung der Interessen zu erfolgen hätte. Insofern der Staat, als universaler Verband, den Vermittler zwischen den Interessengruppen darstellt, ist das formelle Interesse der Interessenkoordination, oder auch des Interessenausgleichs, als besonderes Interesse des Staates zu betrachten, und alle Rechtsregeln, die sich auf dieses Interesse beziehen, machen das innere öffentliche Recht aus. Ebenso gehört alle Interessenkoordination, welche die internationalen Interessen betrifft, ins Gebiet des öffentlichen Rechts, und die diesbezüglichen Rechtsregeln machen das internationale öffentliche Recht aus. So erscheint alles Recht, welches zur Koordination der Gruppeninteressen, sowohl im

Staat, als auch in der internationalen Gemeinschaft dient, als öffentliches Recht *par excellence*.

Dieses Recht wird durch den Staat geschaffen, doch nicht in dessen Eigenschaft als Herrschaftsverband und als Folge seiner Willensäußerung, sondern aus dem Grunde, weil die Interessenkoordination ihrer Natur nach nur durch den Staat, als universalen Verband, ausgeführt werden kann. So wäre das öffentliche Recht ein Recht der staatlichen Tätigkeit; nicht das Essentielle, sondern das Funktionale im Wesen des Staates bestimmt also die Existenz des öffentlichen Rechts.

Hier muss nun auf einen Umstand hingewiesen werden, der ebensowohl in Bezug auf das öffentliche Recht der Berücksichtigung wert, als auch für das Recht im allgemeinen von Bedeutung ist: dass nämlich eine öffentlichrechtliche Norm auch wirklich eine solche zu sein hat. Nimmt man alles das, was der Staat unumschränkt als Recht bestimmt, für Recht an, so wäre nicht ausgeschlossen, dass im öffentlichen Recht eigentlich Unrecht enthalten sein könnte: Begünstigung gewisser Interessen, Missachtung anderer. Formal bestünde eine solche Begünstigung oder Missachtung hier zu Recht, weil sie durch den Staat gesetzt ist, dem Inhalt nach aber kann sie kein Recht sein, weil sie ungerecht wäre; hierin birgt sich daher immer eine Gefahr für die Rechtsordnung als solche. Dient das öffentliche Recht der Interessenkoordination, ob in der inneren Einrichtung des Staates oder in seinen internationalen Beziehungen, so muss dieses Recht, welches der Staat setzt, direkt oder indirekt auch der Interessenkoordination Ausdruck geben, sonst wäre es inhaltlich Nichtrecht, wenn nicht gar Unrecht. Wenn darum in der internationalen Gemeinschaft das Recht durch die Staaten geschaffen wird, bildet Interessenkoordination die Grundlage der rechtschaffenden Tätigkeit jedes einzelnen beteiligten Staates, und nur diejenigen Normen des internationalen Rechts, welche inhaltlich auf dieser Grundlage fassen, können auf allgemeine Achtung als öffentlichrechtliche internationale Rechtsnormen Anspruch erheben. Andernfalls sind sie nur zufällige Regeln, denen keine allgemeine Bedeutung zukommt und deren Geltung vom Ermessen jedes einzelnen Staates abhängig ist.

Man sieht also: bringt man das Recht mit den Interessen in Verbindung, so kann für das öffentliche Recht eine Begrün-

dung in der sozialen Notwendigkeit der Interessenkoordination gefunden werden. Beschränkt sich diese Koordination auf innerstaatliche Verhältnisse, so ist das Recht inneres öffentliches Recht; umfasst es die internationale Gemeinschaft, so ist es internationales öffentliches Recht.

So fänden beide Zweige des öffentlichen Rechts dieselbe prinzipielle Begründung. Das Schwerwiegende hierbei liegt nicht darin, wie eine Rechtsregel entstanden ist, sondern was sie regeln soll: regelt sie die Interessenkoordination, so gehört sie ins öffentliche Recht. So wären die beiden Zweige des öffentlichen Rechts einander derart nahegebracht, dass sie wie ein Ganzes erscheinen, und zugleich sind doch auch Scheidungsmerkmale für sie gegeben — in der Richtung der Interessenkoordination als innere oder äussere —, die sie dennoch trennen. Zuletzt erhält man für die beiden Zweige des öffentlichen Rechts inhaltlich eine gleichwertige Qualifikation, die alle theoretischen Versuche, einem dieser Zweige vor dem anderen den Vorrang zu geben, unnütz erscheinen lässt.

§ 3. Über die Sanktion des öffentlichen Rechts.

Die grosse Bedeutung, welche man noch vor wenigen Jahrzehnten dem Zwang im Rechtsbegriff beilegte, scheint gegenwärtig verloren zu gehen.

Die Ihering'sche Vorstellung von der Rechtsnorm als Zwangsnorm bildete die logische Folge aus dem Begriff von dem Staate als einem Herrschaftsverband, dessen Willenserklärung das positive Recht darstellt. Gibt man dem Recht selbständigen Wert, so müssen diese Ansichten gemildert werden. Daher trifft man bei Jellinek die Auffassung, dass die Rechtsnormen nicht sowohl Zwangs- als vielmehr garantierte Normen seien. Auch der Zwang tritt überwiegend als kompulsiver Zwang auf, d. h. so, dass das Recht sich auf dem Wege der Motivation Gültigkeit zu schaffen hat ¹⁾. Dieselbe Bedeutung sucht auch Duguit der Sanktion zu geben, indem

1) Allg. Staatslehre, 1919, S. 335 ff.

er schreibt, dass das Gesetz in sich selbst seine eigene Sanktion wahrht; das Gesetz findet eine soziale Sanktion, denn eine Aktion gegen das Gesetz wäre antisozial; die materielle Sanktion durch die Staatsgewalt wirkt indirekt¹⁾. Sehr oft trifft man die Ansicht, dass das Recht, erst wenn es mit Zwang verbunden ist, vollkommen sei; zwangloses Recht aber wäre minderwertig, obwohl immer Recht²⁾. So sieht Liszt im Völkerrecht ein Recht geringerer Ordnung, weil ihm die Erzwingbarkeit fehlt, und das Zukunftsproblem wäre die Einführung des Zwanges in das System des Völkerrechts³⁾. Vorzuherrschen scheint gegenwärtig die Lehre, dass die Rechtsnorm auch ohne materielle Sanktion immer Rechtsnorm bleibt und nicht zur blossen Moral- oder Sittenregel herabsinkt. Daher gibt es in der heutigen Generation fast gar nicht mehr „Leugner des Völkerrechts“, weil dieses ein Recht ohne Zwang sei⁴⁾. Und so wird der Gedanke des Grafen K a m a r o w s k y⁵⁾, dass darin das Ideal der Rechtsordnung bestehe, wenn alle Glieder bewusst und freiwillig sich seinen Befehlen unterwerfen, durch Nippold⁶⁾ auch auf das Völkerrecht bezogen, weil er hier gerade zuträfe, wobei dieser das Völkerrecht höher stellt, als andere Rechtsgebiete. Man sieht hieraus, dass das zwanglose Recht also nicht zum unvollkommenen, sondern, umgekehrt, zum vollkommenen Recht erklärt wird. Dieselbe Ansicht drückt auch C. E. Hughes⁷⁾ aus, indem er schreibt, dass das internationale Recht

1) *Traité de droit constitutionnel*, 2^e éd., Paris 1923, t. II, pp. 175 et 178.

2) Vgl. Triepel, *Völkerrecht u. Landesrecht*, S. 110; Ullmann, *Völkerrecht*, 1908, S. 22 ff.; Despagnet, *Cours de droit international public*, 1910, p. 735; Oppenheim, *International Law*, 2^d ed., 1912, vol. I, pp. 6—15; de Louter, *Le droit international public positif*, 1920, t. I, p. 66 et suiv., u. s. w.

3) *Völkerrecht*, 1918 (11. Aufl.), S. 8.

4) Vgl. Strupp, K.: *Das völkerrechtliche Delikt*, Stuttgart 1920, S. 5: er zählt zu den jüngeren „Leugnern“ — Woodrow Wilson (1902) u. Geffken jn. (1908).

5) *Le tribunal international* (trad.), Paris 1887, p. 516.

6) *Die Fortbildung des Verfahrens in völkerrechtlichen Streitigkeiten*, Leipzig 1907, S. 374 ff.

7) *Codification of American International Law. Addresses by Ch. E. Hughes* (Präsident der American Society of International Law) u. a., Washington 1926, p. 3 (*The development of International Law*).

nicht aufgezwungenes, sondern angenommenes Recht sei; das stellt aber einen wahren Fortschritt dar und bedeutet ein Bestreben die Herrschaft eines angenommenen, nicht eines aufgezwungenen Rechts zu fördern. Im Gegensatz zu dieser letzteren Meinung will Kelsen¹⁾ wieder die Zwangsnatur des Rechts hervorheben.

So muss man zu dem Schluss gelangen, dass die gelehrten Verfasser über die theoretische Bedeutung der Sanktion einer Rechtsnorm diametral verschiedener Ansicht sind. Dabei hängt alles davon ab, was man zum Ausgangspunkt der Betrachtung nimmt: das Wesen des Rechts oder seine Gültigkeit.

Es ist schon die Rede davon gewesen, dass die Rechtsnorm sich auf Interessen bezieht; sie ist eine Regel zur Verwirklichung von Interessen, die aus den Lebensverhältnissen der Menschen entstehen. Als Norm muss die Rechtsnorm ohne weiteres befolgt werden, denn sie dient den Zwecken gegenseitiger menschlicher Tätigkeit, die ausserhalb jeglicher Regelung unmöglich wäre. Also liegt die Befolgung der Rechtsnormen in der Natur der menschlichen Lebensverhältnisse begründet. Man kann noch weiter gehen, die Rechtsnorm von den Lebensverhältnissen los trennen und daraufhin behaupten, dass die Natur der Rechtsnorm selbst die Notwendigkeit ihrer Befolgung einschliesse (siehe oben Duguit). Doch diese Behauptung birgt eine Gefahr in sich: eine Rechtsnorm kann den Lebensverhältnissen nicht entsprechen, also eine tote Norm sein; ihre Befolgung wäre dann ein Unrecht gegen das Leben. Nähme man die Sanktion schlechthin als zur Norm gehörig an, so käme man zum Grundsatz: *fiat justitia — pereat mundus*, der ja das Schwächezeugnis einer Rechtsordnung darstellt. Auch wäre nicht die Nichtigkeit einer Norm durch *desuetudo*, Nichtanwendung, zu erklären.

Eine Rechtsnorm wird immer befolgt in der Voraussetzung, dass sie den Lebensverhältnissen nützlich sei; dann wird auch lebhaft empfunden, dass ihre Nichtbefolgung Rechtsbruch wäre. Unnützes Recht verletzt das Rechtsgefühl: ein Rechtsprivileg bei veränderten Lebensverhältnissen erregt

1) Hauptprobleme der Staatsrechtslehre, 1923, S. 220 ff.

nur Unwillen. Richtig schreibt Elihu Root ¹⁾, dass wenn es vorkommt, dass Gesetz und öffentliche Meinung auseinandergehen, letztere stets die Oberhand behalte.

Die Befolgung der Rechtsnorm ist etwas Natürliches, nicht künstlich Aufgezwungenes. So ist denn auch zu beobachten, dass die Menschen im allgemeinen sich den Rechtsregeln unterwerfen, denn der Mensch lehnt sich nicht dem Recht gegenüber auf, sondern nur dem Unrecht gegenüber: ein Mörder nimmt die Hinrichtung als Sühne für die Missachtung der gesellschaftlichen Rechtsordnung hin, nicht als Vergewaltigung durch die Obrigkeit. Daher gibt es der allgemeinen Wertung nach zwischen den Normen der Moral oder Sitte und des Rechts eigentlich keinen Unterschied, nur hat jedes seinen eigenen Anwendungsbereich, und von ihm hängt es ab, weshalb in bezug auf Moral und Sitte kein von aussen kommender Zwang vorstellbar ist, während die Rechtsnormen mit dem Zwangsbegriff wohl vereinbar sind: die ersteren beziehen sich auf die Gesinnung und Werturteile des Menschen, die letzteren auf seine Interessen und äusseren Lebensverhältnisse.

In ihrer Verwirklichung können die Rechtsnormen erzwungen werden. Das ändert ihr Wesen nicht; aber um so strenger ist darum der Anforderung zu entsprechen, dass sie nur Recht und kein Unrecht enthalten dürfen. Worin kann dieses Unrecht bestehen?

Wenn das Recht sich auch auf Interessen bezieht, so ist das Recht als ordnende Funktion des Gemeinlebens doch nur äusserlich bei der Verwirklichung der Interessen massgebend. Die Interessen stehen zueinander immer rein tatsächlich in Beziehung, doch ihr rechtlicher Wert braucht nicht stets ihrer faktischen Bedeutung zu entsprechen, weil die faktischen Verhältnisse, als Lebensverhältnisse schlechtweg, sich ändern können, ohne dass das Recht im gleichen Schritt es mitzutun braucht. Daher entstehen im Recht Lücken; entweder gibt es kein entsprechendes Recht und die Interessen machen sich bloss faktisch geltend, oder das formale Recht ist inhaltlich schon durch die Lebensverhältnisse überholt, und

1) *Politique extérieure des États-Unis et droit international* (trad. fr.), Paris 1927, p. 113 (La sanction de droit international).

daher wäre seine Befolgung Negierung dieser Verhältnisse. So sieht man, dass die Erzwingbarkeit gar nicht einen Vorteil des Rechts darstellt, denn das erzwungene Recht erweist sich unter Umständen als lebenverneinend, also sich selbst verneinend.

Andererseits kann das Individuum sich dem Recht entziehen wollen, denn als ordnende Regel zieht die Rechtsnorm dem persönlichen Ermessen eines jeden Grenzen, legt dem Einzelnen Pflichten auf, deren Erfüllung von rechtswegen durch andere gefordert werden kann. So entsteht der organisierte Rechtszwang für rein praktische Zwecke, welcher mit dem Wesen des Rechts nichts gemein hat, sondern nur dem menschlichen Gemeinleben dienstbar ist; denn, wie Wladimir Solowjew¹⁾, der russische Philosoph, schreibt, besteht die Aufgabe des Rechts nicht darin, die der Sünde verfallene Welt zum Gottesreich umzuwandeln, sondern nur zu verhüten, dass sie ganz zur Hölle werde.

Wenn obige Ausführungen insbesondere auf das öffentliche Recht bezogen werden sollten, so würde das besagen, dass in ihm das Zwangsmoment besonders zurückgedrängt werden sollte, denn erzwungenes Recht, wenn es kein richtiges Recht ist, richtet hier unvergleichlich grösseres Unheil an, als das im Privatrecht überhaupt denkbar wäre. Ungleiche Verteilung der öffentlichen Lasten und Pflichten oder unberechtigte Privilegien zu Gunsten einzelner Gesellschaftsklassen können, sobald sie als öffentlichrechtliches Unrecht erkannt sind, im Innern des Staates gewaltsame Umstürze mit ihren furchtbaren Folgen hervorrufen. Im internationalen Leben wäre es möglich, dass vertragsrechtliche Beziehungen zwischen den Staaten nicht mehr einer veränderten politischen und wirtschaftlichen Lage entsprechen; die strenge Einhaltung und zwangsweise Durchführung solcher vertragsrechtlicher Verpflichtungen könnte nationale Leidenschaften aufpeitschen, die die Völker in blutige Zusammenstösse, in Kriege hineinstossen würden u. s. w. Gewiss gilt für die öffentlichrechtlichen Normen die allgemeine Forderung, dass sie eingehalten werden müssen, weil sie Recht darstellen. Doch die Einhal-

1) Über Solowjew s.: Die Staatslehre Wl. Solowjews. Bearbeitet von Dr. K. Ambozaitis, Paderborn 1927.

tung dieser Normen von seiten der Rechtspflichtigen soll als etwas Freiwilliges erwartet werden: vorwiegend als Ausfluss einer Gesinnung, weniger als Folge eines äusseren Zwanges. Somit hat der kompulsive Zwang hierbei ein sehr weites Anwendungsfeld, und wenn er keine Wirkung erzielte, so wäre das ein Zeichen dafür, dass das geltende öffentliche Recht den veränderten faktischen Verhältnissen nicht angepasst ist. Wenn diejenigen Interessen, welche durch dieses Recht geschützt werden sollen, auch eine zwangsweise Verwirklichung finden könnten, so wäre das unter Umständen Interessenverwirklichung schlechthin, nicht aber zugleich Realisierung eines lebendigen Rechts, das in die Lebensverhältnisse hineinzuweichen hat. Die rein faktische Lage kann wohl zur rechtlichen werden, doch bevor das geschehen ist, hängt das Recht noch in der Schwebelage und sind faktische Machtverhältnisse massgebend ¹⁾.

In solcher Lage kann Zwang angewandt werden, aber dann besteht keine Rechtsfrage mehr, sondern bloss ein praktisches Problem hinsichtlich der tatsächlichen Mittel, die man besitzt, um diesen Zwang effektiv auszuüben. In den inneren Einrichtungen des Staates mag sein Gewaltapparat dem Einzelnen gegenüber ein wirksameres Zwangsmittel darstellen, als in den internationalen Beziehungen, wo der Staat nur durch Inanspruchnahme von Selbsthilfe den Zwang anderen Staaten gegenüber verwirklichen kann; doch für das Verständnis des öffentlichen Rechts in seinen beiden Verzweigungen ist mit dem Zwangsmoment eigentlich nichts geboten. Am wenigsten kann in demselben eine Begründung gefunden werden für den Schluss, dass der eine Zweig dieses Rechts vollkommener, höher wäre, als der andere.

Die Existenz des öffentlichen Rechts, gleichgültig ob des inneren oder internationalen, hat nur eins zur Vorbedingung:

1) Eine Revolution schafft immer solche unbestimmte Rechtslagen. Die kämpfenden Parteien berufen sich wohl auf gewisse Rechtsgrundsätze, doch das sind nur gewisse Prinzipien: politische, wirtschaftliche, religiöse, die sich geltend machen wollen und für welche sich diese oder jene Partei erklärt; die Gegenpartei bestreitet natürlich diese Prinzipien und versagt ihnen ihre Anerkennung. Offenbar können solche Prinzipien keine Rechtsätze sein, denn Recht wird entweder allgemein anerkannt, oder es ist kein Recht. Es ist aber nicht zu leugnen, dass Nichtrecht aufgezwungen werden kann, ebenso wie man dem Recht gegenüber Unrecht erzwingt.

die Befolgung der Rechtsnormen bloss als solcher, ohne äusseren Zwang. Und das ist auch sowohl im inneren als im internationalen¹⁾ Recht die Regel: die bewusste Befolgung des Rechts ist das Normale, während die Missachtung des positiven Rechts in beiden Gebieten eine Ausnahme bildet. Dass die Ausnahmen in einem Fall zahlreicher, in einem andern geringer sein können, ist kein genügender Grund, um den einen Zweig des öffentlichen Rechts höher zu stellen, als den andern. Übrigens ist es eine offene Frage, welches Recht mehr eingehalten wird: das Staatsrecht oder das Völkerrecht? Im vergangenen Jahrhundert hat das öffentliche Recht sowohl durch innerstaatliche Revolutionen als auch durch äussere Kriege gelitten: welcher von beiden hat es in dieser Zeitperiode mehr gegeben?

Stellte man den einen oder den anderen Zweig des öffentlichen Rechts grundsätzlich höher, so wäre die Entwicklung des öffentlichen Rechts überhaupt gefährdet. Wenn ein Zweig höher als ein anderer ist, so muss offenbar der letztere dem ersteren unterstellt werden. Und so beobachtet man, dass, solange das Staatsrecht höher gilt als das Völkerrecht, die Entwicklung des letzteren auf Schritt und Tritt durch den Staat (d. h. seine öffentlichen Gewalten) aufgehalten wird; eine beredte Bestätigung davon ist die Geschichte der missglückten Haager Konferenzen vor dem Weltkriege. Stellt man umgekehrt das Völkerrecht höher als das Staatsrecht, so muss wohl dieses in Abhängigkeit von jenem gebracht werden: die autonome Entwicklung des inneren öffentlichen Rechts tritt vor dem Völkerrecht zurück, welches fortan berufen ist die Richtung des Staatsrechts zu bestimmen²⁾. Das bedeutet

1) So schreiben die Autoren, dass die Vollstreckung der Schiedssprüche durch die Staaten selbst eine Regel fast ohne Ausnahme sei. Vgl. N i p p o l d, Die Fortbildung des Verfahrens . . . 1907, S. 377; L a m m a s c h, Die Rechtskraft internationaler Schiedssprüche, Kristiania 1913, S. 218 ff.; auch den Bericht des Sir Thomas B a r c l a y im *Annuaire de l'Institut de droit international*, 1925, p. 168.

2) Auf der Friedenskonferenz 1919 sind Stimmen dafür laut geworden, dass die internationale Arbeitskonferenz eine wahre gesetzgebende Versammlung sein sollte, die obligatorische Gesetze für alle Mitgliedstaaten erlassen müsste. (*Conférence Internationale du Travail*, 3^e session, 1921: *Rapport du Directeur*, 2^e éd., Genève 1921, p. 84.)

zugleich die Hintansetzung des Staates und seiner rechtsetzenden Tätigkeit im Verhältnis zu der internationalen Gemeinschaft und deren Rechtsetzung; und doch fragt es sich, ob die internationale Gemeinschaft mit ihren Einrichtungen und ihrer Organisation so weit entwickelt ist, dass sie die Autonomie des Staates schon als faktisch überflüssig erscheinen lassen dürfte? Oder, noch schärfer, wenn man weitere Konsequenzen zieht, so fragt es sich: ist die internationale Gemeinschaft befähigt, die Aufgaben des Staates zu übernehmen, ja, wo nötig, den Staat sogar schon zu ersetzen? Hierauf kann nur erwidert werden, dass die Rechtsentwicklung die Absetzung des Staates noch nicht zum Gegenstand hat, sondern im Gegenteil sie entfaltet sich durch den Staat und findet in ihm ihre sicherste Stütze.

Oben wurde darauf hingewiesen, in welcher Weise die beiden Zweige des öffentlichen Rechts auf die Interessen zu beziehen seien: das innere öffentliche Recht hat die Interessenkoordination im Innern des Staates zum Gegenstand, das internationale Recht dasselbe in der internationalen Gemeinschaft. Hier ist nur von verschiedenen Lagen der Interessen die Rede, wobei jedes auf eine gewisse Art Befriedigung findet, denn jedes rechtlich geschützte Interesse ist berechtigt verwirklicht zu werden. Das Leben bietet keine Veranlassung dazu, den einen Zweig des öffentlichen Rechts dem andern vorzuziehen; man kann wohl in formeller Hinsicht von Rechtskonflikten sprechen; doch das sind Fragen, die man nicht aus den Lebensverhältnissen ableitet, sondern aus dem Mangel der Rechtstechnik und der Einseitigkeit der grundlegenden Rechtsstandpunkte.

Auch muss die Bedeutung des organisierten Zwanges nicht überschätzt werden. Wenn in einem Rechtsgebiet, in diesem Fall — im innern öffentlichen Recht, Zwang existiert, so wirkt er auf den Menschen, nicht aber auf das Recht als solches. Die Zwangsorganisation ist ein Erzeugnis der historischen Entwicklung; sie ist aber nicht vollkommen, denn dem Recht entzieht man sich dennoch, trotzdem sie da ist, so dass Rechte, für welche die Zwangsorganisation eingerichtet ist, ohne Zwangsvollstreckung bleiben können. Diese Rechte sind darum nicht weniger Rechte, nur versagt das Mittel, welches ihrer Verwirklichung dienen soll.

Grundsätzlich kann Zwang auch in Bezug auf solche Rechte, für welche gegenwärtig keine Zwangsorganisation existiert, als anwendbar erkannt werden. Wenn also *Liszt* (o. c.) schreibt, dass das grosse Zukunftsproblem die Einführung des Zwanges in das System des Völkerrechts wäre, so ist damit nur ausgedrückt, dass der Zwang als Mittel auch in diesem Rechtsgebiet, wo er bisher fehlte, angewandt werden müsste. Es wäre aber diesem äusseren Umstand zu viel Bedeutung beigemessen, wenn man zugleich aus ihm schliessen sollte, dass das Völkerrecht dann ein höher qualifiziertes Rechtsgebiet darstellen würde. Man dürfte nur soviel sagen, dass dann das internationale Leben auf einer neuen Entwicklungsstufe angelangt wäre, wo die Zwangsvollstreckung als Mittel der Rechtsausführung auch schon angewandt werden könnte: so charakterisiert die Zwangsanwendung eine bestimmte soziale Lage, nicht aber das Recht als solches.

§ 4. Das innere und das internationale öffentliche Recht.

Wie soll die Benennung der beiden Zweige des öffentlichen Rechts lauten? In dieser Abhandlung sind die Benennungen: „inneres“ und „internationales“ öffentliches Recht gebraucht worden. Die Benennung „internationales Recht“ hat in der deutschen Literatur¹⁾ Widerspruch gefunden, doch scheint sie die bequemste zu sein, um die Nachkriegsentwicklung des Völkerrechts zu kennzeichnen, das nicht mehr ein Recht zwischen den Völkern genannt werden kann, sondern ein Recht der organisierten internationalen Gemeinschaft zu werden beginnt. Man kann also die nationale der internationalen Gemeinschaft gegenüberstellen, und dementsprechend auch von nationalem und internationalem Recht reden. Hier wird allerdings die Bezeichnung „inneres“ statt „nationales“ Recht

1) Vgl. *Wenzel, M.: Juristische Grundprobleme I: Der Begriff des Gesetzes*, 1920, S. 414 ff.

gebraucht, weil das internationale Recht auch als im Innern des Staates geltend verstanden wird, und so das im Staate geltende Recht nicht bloss national, sondern in gewissem Sinne auch international erscheint: der Ausdruck „inneres“ Recht trägt diesem Umstand Rechnung, während die Bezeichnung „nationales“ mit ihm nicht zu vereinigen wäre. In der internationalen Gemeinschaft gilt nur internationales Recht, also für diesen Rechtszweig passt die Bezeichnung genau. In der französischen und englisch-amerikanischen Literatur ist die Bezeichnung „internationales Recht“ dominierend, und so würde die hier gebrauchte Terminologie mit der in diesen Kultursprachen üblichen übereinstimmen¹⁾.

Die Existenz der beiden Zweige des öffentlichen Rechts kann man gelten lassen, ohne eine besondere Begründung anzuführen.

Wie verhält sich das positive internationale Recht zum inneren Recht?

Es existieren hierüber drei Standpunkte.

I. Die anglo-amerikanische Rechtsüberzeugung: das internationale Recht gilt als Bestandteil des inneren Rechts. Dieser Satz ist in der Rechtsprechung wie in der Rechtslehre in England und in den Vereinigten Staaten Nordamerikas aufgestellt worden²⁾. Es ist mit Recht darauf hinge-

1) Abgesehen von den allgemeinen Lehrkursen über Völkerrecht, können insbesondere folgende Abhandlungen und Aufsätze genannt werden, die die Beziehung der beiden Zweige des öffentlichen Rechts behandeln: ausser den bekannten Monographien H. Triepels und W. Kaufmanns wären es noch 1) Niemeyer, Th.: Aufgaben künftiger Völkerrechtswissenschaft, München-Leipzig 1917; 2) van Eysinga, W. J. M.: Le droit de la Société des Nations et les constitutions nationales (Revue de droit int. et de lég. comp., t. I, 1920, p. 143 et suiv.); 3) Triepel, H.: Les rapports entre le droit interne et le droit international (Recueil 1923); 4) Kunz, Joseph L.: La primauté du droit des gens (Revue de dr. int. et de lég. comp., t. VI, 1925, p. 556 et suiv.); 5) Verdross, A.: Die Verfassung der Völkerrechtsgemeinschaft, Wien und Berlin 1926; 6) Kelsen, H.: Les rapports de système entre le droit interne et le droit international public (Recueil 1926, t. IV); 7) Mattern, J.: Concepts of state, sovereignty and international law, Baltimore 1928.

2) Noch am 6. Januar 1916 hat das American Institute of International Law, in seiner Deklaration der Rechte und Pflichten

wiesen worden, dass hierbei keine absolute Regel vorliegt¹⁾; dennoch hat diese Auffassung zur Befestigung des Völkerrechts vor dem Weltkriege nicht wenig beigetragen, und auch Triepel, der diese Auffassung zurückweist²⁾, gibt zu, dass hiervon als von einer bemerkenswerten Tatsache gesprochen wird³⁾.

In England dienen richterliche Sprüche zur Grundlage dieser Auffassung. In den Vereinigten Staaten⁴⁾ aber, und auch in anderen amerikanischen Staaten⁵⁾, gilt sie als Verfassungsnorm. Und auch in einer europäischen Verfassung, nämlich der schweizerischen⁶⁾, findet sich eine gleiche Norm,

der Nationen, die Beziehungen zwischen dem staatlichen und dem internationalen Recht wie folgt formuliert:

“VI. International Law is at one and the same time both national and international: national in the sense that it is the law of the land and applicable as such to the decision of all questions involving its principles; international in the sense that it is the law of the society of nations and applicable as such to all questions between and among the members of the society of nations involving its principles.” (American Journal of int. law X, 1916, p. 124).

1) So noch Picciotto, Cyril M.: The relation of international Law to the Law of England and of the United States of America, London 1915.

2) Noch in seinem Kursus an der Haager Akademie tritt er scharf gegen den Monismus der anglo-amerikanischen Theorie auf (Recueil, o. c.).

3) Völkerrecht und Landesrecht, S. 134.

4) Man zitiert gewöhnlich aus der Verfassung das Kap. VI, 2; doch gehören hierher auch Kap. I, sect. 8, 10^o und Kap. III, sect. 2, 1. Besonders die Norm im Kap. I ist zu berücksichtigen, da sie den Schutz des Völkerrechts vor Verletzungen dem Kongresse überträgt.

5) Die Verfassungen: 1) Mexicos v. 12. Februar 1857: Art. 97, VI und 126; 2) Argentinens vom 25. September 1860: Art. 27, 28, 31, 100 und 102; 3) Brasiliens vom 24. Februar 1891: Art 59, § 1, a (bei Dareste, Constitutions modernes, 1910, t. II). Diese Artikel beziehen sich auf die völkerrechtlichen Verträge. Doch in den Verfassungen Kolumbiens und Venezuelas findet sich eine allgemeine grundsätzliche Bestimmung; nach Amancio Alcorfa (Cours de droit international public, éd. française, Paris - Buenos Aires 1887, t. I, p. 63) enthalten diese Verfassungen folgende bemerkenswerte Norm: „Le droit des gens fera partie de la législation nationale. Les dispositions en auront expressement force de loi dans les cas de guerre civile“ (Kolumbien Art. 91, Venezuela Art. 120).

6) Artikel 113. Zu bemerken ist im allgemeinen, dass bundesstaatliche Verfassungen dem Völkerrecht einen gewissen Platz einräumen; die besondere Natur dieser Staatsform scheint dazu beizutragen.

welche dem Bundesgericht die Rechtsprechung in betreff der Verträge aufträgt.

Im anglo-amerikanischen Recht ist der Grundsatz von der Einverleibung des internationalen Rechts in das innere Recht genügend weit formuliert, doch den Verfassungen nach ist mit diesem internationalen Recht eigentlich das Vertragsrecht gemeint, also dasjenige internationale Recht, welches durch den betreffenden Staat selbst festgesetzt worden ist. Nur die Verfassungen Kolumbiens und Venezuelas haben, nach Alcorta, schon vor dem Weltkriege das Völkerrecht als solches zum Bestandteile ihres nationalen Rechts erklärt.

Nach dem Weltkriege ist nun ein weiterer Schritt in derselben Richtung in drei europäischen Staatsverfassungen gemacht worden. Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. August 1919 enthält den Artikel 4, wonach „die allgemein anerkannten Regeln des Völkerrechts als bindende Bestandteile des deutschen Reichsrechts“ gelten. Diese Bestimmung ist auch in der österreichischen Bundesverfassung vom 1. Oktober 1920 wiederholt worden (Artikel 9). Endlich findet sich in der Verfassung der Estnischen Republik vom 15. Juni 1920¹⁾ derselbe Grundsatz folgendermassen ausgedrückt: „die allgemein anerkannten Bestimmungen des internationalen Rechts gelten in Estland als untrennbare Bestandteile seiner Rechtsordnung“ (§ 4). Die Aufnahme des obigen Rechtsgrundsatzes seitens dieser Verfassungen ist als Rezeption der anglo-amerikanischen Auffassung vom Völkerrecht zu verstehen. Eine selbständige Erkenntnis, also etwas Neues, ist in ihnen nicht zu suchen²⁾. Jedenfalls ist der Artikel 4 der deutschen

1) S. bei C s e k e y, St. v.: Die Verfassungsentwicklung Estlands 1918—1928 (Jahrb. d. öff. Rechts, B. XVI, 1928, S. 214).

2) In diesem Sinn sind die Verhandlungen über den Artikel 4 in der Weimarer Nationalversammlung im Jahre 1919 nicht ohne Interesse. Im nachfolgenden eine kurze Zusammenfassung der Meinungen in der Nationalversammlung (nach Heilfron, E.: Die deutsche Nationalversammlung im Jahre 1919, 9 Bände). Dr. Preuss, der Verfasser des ersten Entwurfs der Verfassung, begründet die Aufnahme der betreffenden Norm damit, dass die Organisierung des freien deutschen Staates nicht in nationalistischer Abschliessung geschehen soll: „wie einst die jungen Vereinigten Staaten von Nordamerika in den Kreis der alten Staatenwelt eintraten mit

Reichsverfassung eine Verneinung der in Deutschland bisher herrschenden Rechtsanschauung. So schreibt H a t s c h e k, dass dem früheren Standpunkte des deutschen Rechts gemäss ein Richter das völkerrechtliche Gewohnheitsrecht nicht zu kennen brauchte, sondern dieses ihm vielmehr, wenn er wollte, nachgewiesen werden musste: jetzt aber müsse der Richter das Völkerrecht kennen, weil der Verfassung nach die allgemein anerkannten Regeln des Völkerrechts Bestandteil des Reichsrechts seien¹⁾.

Die Tragweite dieses anglo-amerikanischen Grundsatzes hängt von der Deutung ab, die man ihm geben will. Im allgemeinen scheint man geneigt zu sein, hier gewisse Beschränkungen einzuräumen. In England soll die Anerkennung des internationalen Rechts durch einen Parlamentsakt äusserst selten stattfinden²⁾. In gewissen Fällen haben die englischen und amerikanischen Gerichte die Anwendung der Regeln des internationalen Rechts verweigert³⁾. Auch der Verfassungs-

dem Bekenntnis zur bindenden Kraft des internationalen Rechts, so bekennt sich die junge deutsche Republik zur Geltung des Völkerrechts“ (B. II, S. 681). Doch gegen den Artikel erheben sich lebhaftere Widersprüche, unter anderem von seiten Dr. S t r e s e m a n n s, des nachmaligen Aussenministers und Locarnopolitikers, „namentlich unter dem doppelten Gesichtspunkt, dass einmal unsicher sei, was „allgemein anerkannte“ Regel des Völkerrechts ist, sodann, dass das Völkerrecht, also Staatenrecht, dadurch unmittelbar den Rang von innerstaatlichem Recht erhält, während bisher die Verbindlichkeit des Völkerrechts für die Staatsangehörigen erst nur auf Akten der eigenen Staatsgesetzgebung beruht“ (B. V, S. 2949, Berichterstatter Dr. K a h l). Nachdem der Artikel in erster Lesung von der Kommission gestrichen worden war, ist er in zweiter Lesung auf den ausdrücklichen Wunsch des Auswärtigen Amtes und des Reichsjustizamts doch wiederhergestellt worden. In den beiden Reichsbehörden legte man grosses Gewicht auf die Rückkehr zur ursprünglichen, in der anglo-amerikanischen Rechtsprechung und Staatspraxis seit langem geltenden Bestimmung . . . „Das verfassungsmässige Bekenntnis zum Werte und zur Geltung des Völkerrechts entziehe den Gegnern die Verdächtigung, als ob es in Deutschland weniger gelte, als im anglo-amerikanischen Rechtsgebiet . . . Übrigens weist der Berichterstatter auch darauf hin, dass in der Rechtsprechung des Reichsgerichts dieser Grundsatz schon anerkannt sei . . . (derselbe Bericht, B. V, S. 2949 ff.).

1) Völkerrecht, 1923, S. 18.

2) So H o l l a n d, nach N y s (Le droit international, 1912, t. I, p. 107).

3) O p p e n h e i m in der Einführung zu Picciottos: The relation of International Law to the Law of England etc., p. 10.

ausschuss der deutschen Nationalversammlung hat den Artikel 4 der Weimarer Verfassung mit der Kautel angenommen, dass als „allgemein anerkannte“ Regel des Völkerrechts nicht zu gelten habe, was nicht auch von Deutschland anerkannt ist oder sogar einer ausdrücklichen Vorschrift des deutschen Rechts widerstrebt¹⁾.

Es mag hier bemerkt werden, dass der Grundsatz der Einverleibung des internationalen Rechts in das innere eben durch dieses letztere Recht aufgestellt ist, nämlich durch die staatliche Rechtsprechung oder das Verfassungsrecht. Nicht das internationale Recht hat sich gegenüber dem innern Recht behauptet, sondern eigentlich hat das letztere das erstere anerkannt und ihm in Beziehungen zu sich selbst Gültigkeit verliehen. Gewiss wäre es zu viel verlangt, wenn die Anerkennung des internationalen Rechts die eigene Zurückstellung oder sogar Verneinung bedeuten sollte, und so will das innere Recht sich vor dem internationalen einen gewissen Vortritt und auf jeden Fall Unabhängigkeit wahren.

II. Der kontinental-europäische²⁾ Standpunkt: danach ist das Verhältnis zwischen dem innern und dem internationalen Recht durch keine positive Rechtsregel allgemein bestimmt; dem Staate steht es frei, aus Zweckmäßigkeitsrücksichten dem internationalen Recht Folge zu leisten oder nicht.

In Ermangelung positiver Rechtsnormen greift hier die Rechtslehre ein, um in den einzelnen Ländern eine theoretische Lösung des Problems zu geben. Es sind hierbei zwei Richtungen zu vermerken. Nach der einen werden das innere

1) Obiger Bericht Dr. Kahl's (Heilfron, o. c., B. V, S. 2948). So schreibt auch Hatschek (Völkerrecht, S. 14): Wenn das deutsche Reich durch seine völkerrechtlich bedeutsamen Organe und durch seine Gesetze eine Regel des Völkerrechts verwirft oder nicht anerkennt, so ist diese nicht mehr allgemein anerkannt, daher nicht Bestandteil des Reichsrechts.

2) Die Benennung „kontinental-europäisch“ gilt genau für die Zeit vor dem Weltkriege. Seitdem haben sich Deutschland, Österreich und Estland auf einen anderen Standpunkt gestellt, wie im Text zu lesen ist.

und das internationale Recht als zwei besondere Rechtssysteme, jedes mit seinen eigenen Merkmalen, voneinander getrennt. Das ist die positivistische oder dualistische Theorie, die vor dem Weltkriege vorherrschend war¹⁾. Die zweite Richtung ist in der monistischen Theorie gegeben²⁾. Diese besteht auf der Einheit des öffentlichen Rechts und will das internationale und innere Recht auf eine gemeinsame Grundlage, d. h. Grundnorm, zurückführen. Einige Autoren, besonders vor dem Weltkriege, lehrten den Primat des innern öffentlichen Rechts vor dem internationalen³⁾; andere dagegen, besonders seit dem Weltkriege, wollen den Primat des internationalen Rechts beweisen⁴⁾. Ohne auf diese Lehren näher einzugehen, soll hier nur beiläufig erwähnt werden, dass beide zu einer Lösung des Problems nicht geführt haben, und dass auch ihre dauernde Bedeutung für das positive öffentliche Recht fraglich erscheint.

III. Das internationale Recht macht sich gegenüber dem nationalen Recht durch seine eigene Norm geltend.

Das ist mit den Friedensschlüssen nach dem Weltkriege geschehen. Der grundlegende internationale Rechtsakt ist hier die Satzung des Völkerbundes. Die Präambel derselben erklärt, dass es zur Erreichung der Zwecke des Völkerbundes

1) Hierzu: Ullmann, Völkerrecht, 1908, SS. 47 u. 52; Oppenheim, International law, 1912, 2^d ed., vol. I, p. 25; de Louter, Le droit international positif, 1920, t. I, préface, p. VI; u. a. Insbesondere aber die Monographie Triepels; auch Anzilotti, o. c., ist hierher zu rechnen. Triepel schreibt noch nach den Kriege (Recueil des cours, 1923, t. I, p. 84), dass die dualistische Lehre von den Beziehungen des internationalen und innern Rechts gegenwärtig in Deutschland, Frankreich und Italien gelte.

2) Als jüngste Vertreter dieser Richtung wären Kelsen, Verdross und andere Anhänger der sog. Wiener Schule zu nennen. S. die Aufzählung derselben bei Verdross, Die Verfassung der Völkerrechtsgemeinschaft, 1926, S. 15, Anmerkung 2; auch Wenzel, M.: Juristische Grundprobleme I: Der Begriff des Gesetzes, 1920, SS. 413—443 über die verschiedenen Theorien und die betreffende deutsche Literatur.

3) Zorn, Wenzel u. a.

4) Kelsen, Verdross, Kunz u. a.

not tue 1) die Vorschriften des internationalen Rechts, die fürderhin als Richtschnur für das tatsächliche Verhalten der Regierungen anerkannt sind, zu beobachten, und 2) alle Vertragsverpflichtungen in den gegenseitigen Beziehungen der organisierten Völker peinlich zu achten. So ist das internationale Recht als solches, und das Vertragsrecht im besonderen, als rechtliche Grundlage der neu einzurichtenden internationalen Ordnung anerkannt worden. Diese rechtlichen Prämissen der Völkerbundssatzung sind für die Glieder des Völkerbundes rechtlich verpflichtend, so dass das tatsächliche Verhalten der Regierungen nicht nur nicht gegen diese Rechtsverpflichtungen gerichtet sein darf, sondern im Gegenteil sie positiv zur Richtschnur zu nehmen hat. Insofern die Tätigkeit der Staatsgewalt im Staatsinnern sich durch internationale Beziehungen bestimmen lassen muss, übt das internationale Recht seine Wirkung auch auf die inneren Beziehungen des Staates aus. Man darf also sagen, dass durch den Völkerbund das internationale Recht sich dem inneren Recht gegenüber auf fester prinzipieller Rechtsgrundlage behaupten kann. Da zudem der Völkerbund ein organisierter Bund ist, dessen Organe in verschiedenen Richtungen der internationalen Rechtstätigkeit mit beschliessender Rechtsmacht ausgestattet sind, so sind Bedingungen geschaffen dazu, dass das internationale Recht durch eine internationale Organisation gesetzt werden kann und auch gesetzt wird. Vor diesem vom Völkerbund gesetzten Rechte muss das innerstaatliche Recht, wie van Eysinga¹⁾ schreibt, zurücktreten, denn offenbar kann das erstere nicht durch die einseitige Machterklärung des Einzelstaates aufgehoben werden; und so bleibt das internationale Recht als Recht bestehen, auch wenn gegebenenfalls ein bestimmtes nationales Recht mit ihm nicht in Einklang zu bringen wäre. Der betreffende Staat aber, der sich gemäss der Völkerbundssatzung zur „genauen Beobachtung“ des internationalen Rechts verpflichtet hat, würde nun, um seinen internationalen Verpflichtungen nachzukommen, darauf angewiesen sein, sein nationales Recht, insofern es dem internationalen zuwiderläuft, abzuändern; täte er das nicht, so

1) Le droit de la Société des Nations et les constitutions nationales (in Revue de dr. int. et de lég. comp., 3^e sér., t. I, 1920, pp. 143—148).

wäre sein Verhalten dem internationalen Recht gegenüber als Rechtsbruch ¹⁾ aufzufassen.

Mit dem Entstehen des Völkerbundes hat das internationale Recht einen grossen Sprung vorwärts getan. Seine Bedeutung, seine Rolle im öffentlichen Recht ist gewaltig gewachsen, da es nun ein Anwendungsgebiet hat, das neben dem nationalen Rechtsgebiet sich selbständig, als eine Interessensphäre für sich, geltend macht, und das nun auch eine eigene Organisation besitzt, die seine Rechtsordnung entwickeln soll. Man muss aber das Verhältnis zum nationalen Recht nicht übertrieben zu Gunsten des internationalen Rechts deuten wollen, denn mit der rechtlichen Regelung der internationalen Interessensphäre hat die nationale Interessensphäre ihre Bedeutung durchaus nicht eingebüsst: sie kann und muss wie früher, so auch jetzt nur durch das nationale Recht bestimmt werden.

1) Der Rechtsbruch ist nicht aus dem Vorrang des internationalen Rechts dem nationalen Recht gegenüber abzuleiten, sondern aus dem Nichteinhalten einer rechtlich eingegangenen Verpflichtung, in diesem Falle eines internationalen Übereinkommens.

ERSTER TEIL.

DIE INTERNATIONALE GEMEINSCHAFT.

Kapitel I.

ÜBER DIE ZUGEHÖRIGKEIT ZUR INTERNATIONALEN GEMEINSCHAFT.

§ 1. Was ist die internationale Gemeinschaft?¹⁾

Sie ist kein Rechtsbegriff, sie ist eine Tatsache, die aus der Vielheit der Staaten und Völker entspringt. Sie ist aber zugleich die Erkenntnis der Einheit des Menschengeschlechts, ein Gedanke, der in der berühmten, jetzt so oft zitierten Stelle der Abhandlung des Suarez²⁾ ausgesprochen ist und als Grundlage seiner Völkerrechtslehre dient. Diese Gemeinschaft ist keine bloss äussere Koexistenz, kein Nebeneinandersein, das zufällig da ist und auch ebenso zufällig auseinanderfällt. Sie ist im innern Menschen begründet, ist aus seiner Psyche abzuleiten, und so darf man sagen, dass sie eine funktionale Erscheinung des menschlichen Wesens, der Menschenatur ist.

Diese Gemeinschaft erhält durch kulturelle, wirtschaftliche und technische Bedingungen reale Gestalt.

Die nationalen Kulturen sind nicht isolierte Kulturen, sondern stehen in gegenseitiger Wechselwirkung, so dass sich bei den Völkern eine Allgemeinheit der Kulturbestrebungen äussern kann. Nationen, die sich unter günstigeren materiellen Bedingungen befinden, gelangen mit der Zeit in den

1) Vgl. über den Gemeinschaftsbegriff: Wenzel, M.: Juristische Grundprobleme I, 1920, S. 145 ff.; Somlo, F.: Juristische Grundlehre, Leipzig 1917, S. 236 ff.

2) Tractatus de Legibus ac de Deo Legislatore, 1613, liber II, cap. XIX, 9. Aus der heutigen Literatur könnten genannt werden: Brown, Philipp M.: International Society, its nature and interests, N. Y. 1925; Hughan, Jessie W.: A study of international government, London 1923 (?).

Besitz angesammelter Kulturschätze und kostspieliger Einrichtungen, die nicht verschlossen gehalten werden, sondern allen denen zugänglich sind, die an der Kultur weiterarbeiten wollen. Eine intensive, auf der Höhe der Zeit stehende Kulturproduktion bedarf solcher Vorbedingungen, und darum sind diejenigen Völker, welche in dieser Hinsicht weniger günstig gestellt sind, auf die Kulturstätten anderer, begünstigterer Nationen angewiesen, um mit der allgemeinen kulturellen Entwicklung Schritt halten zu können. Daher entsteht eine kulturelle Beeinflussung und Abhängigkeit zwischen den Völkern, die auch in der Vergangenheit in engerem Umfange zu beobachten war, in der Gegenwart aber weltumspannend geworden ist, so dass man buchstäblich von kulturellen Weltzentren reden kann. So ergeben sich schon aus der kulturellen Zusammenarbeit der Völker Bedingungen für eine internationale Gemeinschaft, die bei den nationalen Grenzen nicht haltmachen kann, wenn sie zu positiven Ergebnissen gelangen will. Zudem stellt die Wissenschaft dem Menschen solche Naturkräfte zur Verfügung, bei deren Nutzbarmachung die Staatsgrenzen überhaupt keine Schranken für die Entfaltung dieser Kräfte sein können und dieselben an eine künstliche Gebietsabgrenzung, wie sie das politische Leben zwischen den Völkern geschaffen hat, nicht mehr gebunden sind¹⁾. Die Verfügung über diese Kräfte hebt sozusagen die Kapazität des Menschen auf eine solche Höhe, dass der Staat in seiner Abgrenztheit dem tatsächlichen Können und Streben des Menschen, welches dank der Wissenschaft stets im Wachsen begriffen ist, nicht mehr förderlich erscheint, so dass eine Losreissung vom nationalen Staat notwendig wird, um im internationalen Milieu neue Möglichkeiten zu suchen und weiteren Fortschritt zu verwirklichen.

Ferner bringen auch wirtschaftliche Bedingungen die Staaten in eine gegenseitige ökonomische Abhängigkeit, die eine

1) Man denke hier an die Radiotelegraphie und die Ausnutzung der Hertz'schen Wellen. Auch das internationale Recht hat diese Frage, vom Rechtsstandpunkt aus, auf die Tagesordnung gesetzt. Das Institut de Droit International hat im Jahre 1927, auf der Lausanner Tagung, die Resolution angenommen, dass es kein Recht des Staates gebe dem blossen Durchgang der Hertz'schen Wellen über sein Territorium Widerstand zu leisten. (S. Annuaire, t. I, 1927, Rapport de M. A. Cava gli eri sur les communications radiotélégraphiques, pp. 147—169.)

Interessensolidarität¹⁾ erzeugt, welche die Völker und Staaten zur internationalen Gemeinschaft drängt. Isoliert können die Staaten keine dauernde zweckmässige Regelung der wirtschaftlichen Beziehungen erreichen, nicht einmal im nationalen Umfang, denn kein Staat kann gegenwärtig seine Nationalwirtschaft aus der Weltwirtschaft eliminieren. Gibt es aber eine Weltwirtschaft²⁾, so ist die internationale Gemeinschaft in materieller Hinsicht unentbehrlich geworden.

Die moderne Technik³⁾ gibt der Menschheit solche Mittel in die Hand, dass die internationale Gemeinschaft sich in direkter Befähigung ununterbrochen äussern kann. Sie schafft schnelle Verbindungen zwischen den Völkern, den Staaten und ihren Regierungen, den nationalen und internationalen Organisationen, wodurch unmittelbare Wirkung von Beteiligten auf Beteiligte, sowie Aufklärung der öffentlichen Meinung der Einzelnationen und der ganzen Welt erreicht wird. Zu jeder Zeit, besonders aber in kritischen Augenblicken, kann folglich die internationale Gemeinschaft, dank schneller geistiger Fühlungnahme der Völker und Regierungen, als lebendiges Ganzes hervortreten, das sich gegebenenfalls inmitten der nationalen Partikularismen und Egoismen, als Menschheitsbewusstsein und Zusammengehörigkeitserkenntnis erweisen mag und auch allen Widerständen zum trotz sich zur Geltung bringt.

Hier sind gewisse Züge und Möglichkeiten, die der internationalen Gemeinschaft eigen sind, kurz angedeutet. Es

1) Die Interessensolidarität ist hier nur im Sinne einer gegenseitigen Abhängigkeit der wirtschaftlichen Faktoren zu verstehen. Dass gegenseitige Abhängigkeit durchaus nicht Gleichheit bedeutet, ist ausser Zweifel; aber dass bei solcher Abhängigkeit Sichisolieren ein Fehler ist, bleibt ebenso ausser Zweifel: die wirtschaftliche Abschliessung der Sowjetunion mit allen ihren Folgen ist ein eklatanter Beweis aus der heutigen Zeit für diese Binsenwahrheit.

2) Ohne hier näher die Literatur über die Weltwirtschaft anzuführen, seien aus den Veröffentlichungen der letzten Zeit nur genannt: R a y n a u d, B.: *La vie économique internationale*, Paris 1926; B. H a r m s: *Weltwirtschaft und Weltwirtschaftsrecht* (Artikel im Wörterbuch des Völkerrechts und der Diplomatie von K. S t r u p p, B. III, SS. 496—512; daselbst Literaturangaben).

3) F r i e d, A. H.: *Handbuch der Friedensbewegung*, 2. Aufl., Leipzig 1911, B. I, hebt die Bedeutung der Technik für den Frieden hervor.

ist kein rechtliches Moment aufgestellt worden, weil diese Gemeinschaft sich nur in ihrer tatsächlichen Natur erklären lässt, und hier nur Elemente zu suchen sind, die nötigenfalls zu einer Rechtsauffassung von dieser Gemeinschaft führen können. Die letztere ist ihrer Natur nach nichts Stabiles, Unwandelbares, sondern vielmehr etwas Dynamisches, Entwicklungs- und Änderungsfähiges; auch das Recht muss immer mit dieser Natur der internationalen Gemeinschaft rechnen ¹⁾).

Mit Grotius mag man diese Gemeinschaft, wie übrigens auch jede andere, aus dem Instinkt der Soziabilität, der dem Menschen eigentümlich ist, ableiten ²⁾): auch so wäre die psychologische Möglichkeit, ja sogar Notwendigkeit, dieser Gemeinschaft bewiesen. Andererseits erschiene aber die Verneinung der internationalen Gemeinschaft, dadurch, dass ein Volk oder eine Regierung sich isolieren und von der übrigen Welt absperrern wollte, als etwas Unnatürliches, Unnützes und darum auch nicht Berechtigtes.

§ 2. Die Regelung der internationalen Lebensverhältnisse durch das Recht.

Die Lebensverhältnisse, welche aus der internationalen Gemeinschaft entstehen, können nicht ungeordnet bleiben, denn eine anarchische Gemeinschaft läuft immer Gefahr in Unordnung unterzugehen und wäre unfähig der internationalen Kultur förderlich zu sein. Zudem sind aber in der internationalen Gemeinschaft gerade die Staaten die aktiven Faktoren ³⁾, die ihrem Wesen nach keine Anarchie dulden

1) Richtig schreibt Mitran y, D.: Le Problème des sanctions internationales, 1926, p. 64, dass das Recht selbst in die internationalen Beziehungen eine gewisse Stabilität hineinträgt; die Herrschaft des Rechts bedeutet Beständigkeit wie im inneren, so auch im internationalen Leben: das ist eine Unbequemlichkeit, die aber in der Natur des Rechts liegt. — Vgl. auch Jellinek, Allg. Staatslehre, 1919, S. 369, über die Unverbrüchlichkeit der Rechtsordnung und deren soziale Bedeutung.

2) So tut es z. B. B o n d e, A.: Traité élémentaire de droit international public, Paris 1926, p. 2.

3) Vrgl. H y d e, Charles Cheney; International Law, chiefly as interpreted and applied by the United States, Boston 1922, vol. I, p. 2.

können, sondern ordnend wie in der nationalen, so auch in der internationalen Gemeinschaft tätig sind.

Wie schon erwähnt, beziehen sich die internationalen Verhältnisse auf Kultur- und Wirtschaftsinteressen¹⁾: die rechtliche Regelung ist hier daher von zweierlei Art.

Die internationalen Kulturinteressen erhalten erst durch die rechtliche Regelung ihre Realität. Der Weltpostverkehr ist nur durch die Errichtung des Weltpostvereins zur Tatsache geworden. Die internationale Gesundheitspflege ist durch die rechtliche Regelung der Bekämpfung der ansteckenden Krankheiten möglich geworden. Die Abschaffung des Sklavenhandels ist durch internationale Rechtsmassnahmen zur Wirklichkeit geworden u. s. w. Gewiss, es gab bereits vor der rechtlichen Regelung ein Bedürfnis nach dem Weltpostverkehr, nach der internationalen Gesundheitspflege, nach dem Schutz der persönlichen Freiheit u. s. w. Die rechtliche Regelung hat aber in den Beziehungen zwischen den Staaten und Völkern für alle diese Bedürfnisse eine solche Rechtslage geschaffen, dass sie mehr geworden sind, als sie ursprünglich erschienen: wenn sie eigentlich gewisse menschliche Bedürfnisse und Interessen darstellten, die auch der Staat in nationalen Grenzen befriedigen konnte, so haben sie durch die internationale Regelung nunmehr eine allgemeine Bedeutung für die internationale Gemeinschaft erworben, sie sind gemeinsame Kulturinteressen für alle Nationen geworden. Darum kann ihre internationale Regelung in kei-

1) Verdross (Die Verfassung der Völkerrechtsgemeinschaft, 1926 S. 9) meint, dass der Versuch die Völkerrechtsgemeinschaft aus der internationalen Kultur- und Interessengemeinschaft abzuleiten fehlschlagen muss, denn eine Rechtsgemeinschaft kann einzig und allein durch Rechtsnormen begründet werden. Woher sind aber diese Rechtsnormen zu nehmen? Sie können doch nicht einfach erdacht werden, wenn sie Lebensverhältnissen dienstbar sein sollen! Und wenn eine Rechtsordnung nicht dazu dient, wozu ist sie dann überhaupt da? Gewiss, Norm ist nicht dasselbe wie Interesse, aber eine positive Rechtsnorm ist nur im Interesse lebendig, daher ist eine Rechtsgemeinschaft in ihrer realen Wertung zugleich auch Interessengemeinschaft: es sind dies gleichsam zwei Seiten eines sozialen Phänomens, das sich in Hinsicht beider offenbart. Man darf die Ausbildung der Rechtsnormen wohl nicht ganz von der Interessenentwicklung trennen, denn man liefe sonst ernste Gefahr ein Recht zu erzeugen, das kein entsprechendes Interesse hätte, also unnütz wäre.

nen Widerspruch mit dem nationalen Recht geraten, insofern das Interesse selbst in Betracht kommt. Das diesbezügliche internationale Recht ist eine weitere Entfaltung des engeren diesbezüglichen nationalen Rechts, soweit das letztere existiert: denn was dieses im Staate bewirkt, das bewirkt jenes in der internationalen Gemeinschaft.

Dieser Teil des internationalen Rechts, das internationale Kulturrecht, ist die selbständigste Regelung der internationalen Interessen, da sie sich auf das Wesentliche, die Kulturinteressen der internationalen Gemeinschaft bezieht. Hier findet sich das, was Nippold¹⁾ und Niemeyer²⁾ „Weltverkehrsrecht“ nennen, was auch den Inhalt der von Oppenheim³⁾ so benannten „law-making treaties“ ausmachen sollte. Dieses Weltkulturrecht, wie man es auch nennen könnte, dient bestimmten Einzelzwecken, deren Befriedigung nur spezieller Verwaltungsorgane bedarf, ohne dass auch eine allgemeine internationale Organisation notwendig wäre. Das Weltkulturrecht erhebt, im Verhältnis zum Staat und zum inneren Recht, keine Ansprüche auf Unterordnung dieser letzteren ihm gegenüber; hier genügt Beitritt und Annahme, denn es handelt sich ja von seiten der Staaten nur um eine gemeinsame rechtliche Regelung von Interessen, die allen Staaten positiv eigen sind. Vor dem Weltkriege schien die Entwicklung des Völkerrechts als Ganzes nach dieser Richtung hin sich in lockerer Verbindung mit dem inneren Recht zu bewegen.

Schwieriger ist die rechtliche Regelung der internationalen wirtschaftlichen Interessen durchzuführen, da sich hier die Politik geltend machen will. Zudem kommt hier neben der Kongruenz der Interessen nicht selten ihr Gegensatz vor, weshalb hierbei immer die Gefahr von Interessenkonflikten besteht, welche die friedliche Ausbildung der internationalen Gemeinschaft stören können. Durch Rechtsregeln allgemeinen Charakters hat man hier bisher wenig ausgerichtet; schon von

1) Nippold, O.: 1) Der völkerrechtliche Vertrag, seine Stellung im Rechtssystem und seine Bedeutung für das internationale Recht, Bern 1894; 2) Die Fortbildung des Verfahrens in völkerrechtlichen Streitigkeiten, Leipzig 1907.

2) Niemeyer, Theodor: Aufgaben künftiger Völkerrechtswissenschaft, München — Leipzig 1917.

3) Oppenheim, L.: International Law, 1912, vol. I.

altersher hat man durch partikuläre Verträge, d. h. durch gegenseitige wirtschaftliche (oder auch andere) Zugeständnisse, stabilere Beziehungen herzustellen versucht. Jedoch lässt sich jeder Staat beim Abschluss dieser Verträge nur von seinen partikulären Interessen leiten, und er geht sie auch nur um dieser Interessen willen ein, so dass solche wirtschaftliche Verträge nicht eigentlich der Regelung der internationalen Wirtschaft als Ganzes oder der Weltwirtschaft dienen, sondern nur die Beziehungen der betreffenden nationalen Wirtschaften bestimmen. So haben auch die internationalen wirtschaftlichen Einzelorganisationen nur die Information der Interessenten zum Ziel gehabt und sind nicht imstande gewesen, die Weltwirtschaft zu regeln. In dieser Hinsicht ist die internationale Gemeinschaft rechtlich weniger geregelt, als in betreff der Kulturinteressen.

Für eine rechtliche Regelung der wirtschaftlichen Beziehungen der internationalen Gemeinschaft wäre eine beständige Organisation notwendig, die nicht nur die allgemeinen Grundlagen für die Regelung festsetzt, sondern auch ihre Einhaltung kontrolliert, und wenn Interessenkonflikte entstehen sollten, sie mit Rechtsmitteln schlichtet. So setzen die wirtschaftlichen Interessen das Problem einer allgemeinen internationalen Organisation auf die Tagesordnung.

Hierzu gesellt sich in der modernen Welt, vielleicht nur deshalb mit mehr Aussicht auf Erfolg, als früher, da es dank der Kulturentwicklung allgemeiner geworden ist, das feinere Gefühlsleben des Menschen, welches sich gegen die brutale Gewalt, die besonders barbarisch während der Kriege auftritt aufbäumt und auch in der internationalen Gemeinschaft, je mehr man zu ihrer Erkenntnis gelangt, die Gerechtigkeit und das positive Recht vorherrschend machen will: wie die staatliche Organisation die nationale Rechtsordnung ermöglicht hat, die in den Grenzen einer Nation der Herrschaft des Rechts freie Bahn gibt, so soll auch eine allgemeine internationale Organisation in der internationalen Gemeinschaft eine entsprechende Rechtsordnung durchführen, damit auch hier das Recht über die Gewalt die Oberhand erhalte.

Der Weltkrieg hat nun derartige Bedingungen geschaffen, dass die kulturellen, wirtschaftlichen und psychologischen Trieb-

kräfte sich genügend stark gegenüber den militärischen und rein politischen Erwägungen erwiesen und zur Gründung des Völkerbundes geführt haben: mit demselben ist der Anfang zur allgemeinen Organisation der internationalen Gemeinschaft gemacht. Inhaltlich sind die Interessen, welche in der letzteren zu verwirklichen sind, dieselben, die sie stets gewesen sind; der Völkerbund bietet aber eine neue Form, durch welche sie verwirklicht werden, und hat neue Gesichtspunkte aufgestellt, von welchen aus man die internationalen Beziehungen, sowie die Lebensverhältnisse zwischen den Staaten und Nationen auffassen und abschätzen muss. Auch das internationale öffentliche Recht braucht jetzt nicht mehr als Recht zwischen den Staaten verstanden zu werden, sondern man kann von ihm vielmehr als vom Recht der organisierten internationalen Gemeinschaft reden oder wenigstens zu reden anfangen. Natürlich beeinflusst das auch die Beziehung zwischen dem internationalen und dem nationalen Recht.

§ 3. Welche sozialen Elemente können als wesentliche Bestandteile der internationalen Gemeinschaft angesehen werden?

Die internationale Gemeinschaft wurde oben als Funktion der menschlichen Psyche verstanden; doch ist damit nicht gesagt, dass die Menschen, als Individuen, hier unmittelbare Elemente wären. Das Individuum ist die natürliche Einheit jedes sozialen Daseins, so auch der internationalen Gemeinschaft; doch das Individuum als solches erzeugt die letztere nicht unmittelbar, sondern nur soweit es sich als Glied vermittelnder sozialer Gebilde bewusst wird.

Diese Gebilde sind die direkten Bestandteile der internationalen Gemeinschaft.

Hierher sind zu zählen:

1. Die politischen Gebilde, worunter die vornehmsten die Staaten sind; doch alle diese Gebilde entsprechen nicht immer genau der theoretischen Auffassung vom Staat, so die britischen Dominions und andere abhängige Länder.

2. Die Völker, als natürliche ethnische Gebilde; hier sind auch die Nationen, welche als höhere kulturelle Entwicklungsstufe der ersteren verstanden werden können, mit inbegriffen.

3. Die internationalen Vereinigungen, welche sehr verschiedene Zwecke verfolgen; sie sind bewusst zur Erreichung ihrer Zwecke geschaffen. Hierzu muss auch die Kirche in ihren vielfachen Verzweigungen gerechnet werden. Sonst sind diese Vereinigungen meist Erzeugnisse des modernen internationalen Lebens¹⁾. Ihrer Betätigung nach sind sie entweder ständige organisierte Vereine oder periodisch zusammentretende und sich wieder auflösende Versammlungen.

§ 4. Die rechtliche Regelung der internationalen Gemeinschaft.

Es wurden oben zum Bestand der internationalen Gemeinschaft alle jene sozialen Gebilde gerechnet, die sich hier tatsächlich betätigen können. Wenn aber in dieser Gemeinschaft eine rechtliche Regelung verwirklicht werden soll, so erscheinen hier doch diese Gebilde nicht alle als Träger von Rechten und Pflichten. Die Gesamtheit der Rechtsnormen, die sich auf die Lebensverhältnisse, welche aus der internationalen Gemeinschaft entstehen, beziehen, bildet das internationale Recht. Gegenwärtig gibt es nur ein öffentliches internationales Recht²⁾, so dass man auch der Kürze halber das „öffentliche“ in dieser Benennung wegfällen lassen könnte.

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

2) Es wird gegenwärtig allerdings eine Rechtsdisziplin internationales Privatrecht genannt, doch darf man aus dieser Benennung nicht schliessen, dass dieses Recht zum öffentlichen internationalen Recht in demselben Verhältnis stehe, wie das Privatrecht zum öffentlichen Recht im nationalen Recht. Das internationale Privatrecht bezieht sich auf das Individuum (N i b o y e t, J. P.: Manuel de droit international privé, 2^e éd., Paris 1928, definiert diese Rechtsdisziplin als einen Zweig des öffentlichen Rechts, welcher den Zweck hat, die Staatsangehörigkeit des Individuums festzustellen, die Fremdenrechte zu bestimmen, die Gesetzeskonflikte, welche mit dem Entstehen oder Erlöschen der Rechte verbunden sind, zu lösen, und endlich, die Beachtung dieser Rechte zu sichern). Solange das Individuum kein Rechts-

Die internationale Gemeinschaft ist keine Trägerin von Rechten; sie ist nur das Milieu, in dem die internationalen

subjekt des internationalen Rechts ist, kann man die Rechte, welche sich auf das Individuum beziehen, eigentlich nicht zum internationalen Recht zählen. A. P i l l e t verweist allerdings in einer Broschüre (*Le droit international privé considéré dans ses rapports avec le droit international public*, Paris, ohne Jahreszahl) auf das öffentliche Interesse, welches diese Rechtsdisziplin hat. Nun kann man dasselbe in betreff des Privatrechts überhaupt auch des inneren, beweisen, und doch wird das letztere vom öffentlichen Recht getrennt.

An der Tagesordnung steht gegenwärtig das Problem eines internationalen Strafrechts. Schon das Juristenkomitee zur Ausarbeitung des Statuts des ständigen internationalen Gerichtshofes hat die Einsetzung eines internationalen Strafgerichtshofes empfohlen (S. d. N.: *Actes de la 1^{re} Assemblée, Séances des commissions I*, pp. 463 et 464). Wiederholt haben hochkompetente Vereinigungen von Juristen sich mit dieser Frage befaßt. So hat die International Law Association in ihrer Tagung in Wien im Jahre 1926 den Entwurf eines internationalen Strafgerichtshofes gutgeheissen (*Reports 1926*, pp. 113—125). Ebenso hat die Association Internationale de Droit Pénal einen Entwurf desselben Gerichtshofes ausgearbeitet (*Revue internationale de droit pénal 1928*, pp. 293—307). Auch in der interparlamentarischen Konferenz ist die Frage eines internationalen Strafrechts auf der Tagesordnung gewesen (in Washington 1925, in Berlin 1928). Endlich erklärte in der 9. Bundesversammlung auf der Sitzung vom 20. September 1928 der belgische Delegierte Graf Carton de Wiart in betreff der Einräumung von strafrechtlichen Befugnissen für den ständigen internationalen Gerichtshof, dass das Problem vom wissenschaftlichen Standpunkt aus reif sei, doch erkennt er an, dass die Frage nicht abgeschlossen erscheine (J. O. de la S. d. N., *actes de la 9^e session ordinaire de l'Assemblée, Compte-rendu des Débats, 1928*, p. 111). In der Literatur ist die Frage behandelt worden durch: Megalos A. Caloyanni (*La cour permanente de justice criminelle internationale in Revue internationale de droit pénal 1925, 1926, 1928*); Donnedieu de Vabres (*La Cour permanente de justice internationale et sa vocation en matière criminelle, dieselbe Revue 1924*); Vespasien V. Pella (*La criminalité collective des États et le droit pénal de l'avenir, Paris 1925*; *Rapport sur un projet de statut d'une cour criminelle internationale, présenté au Conseil de Direction de l'Association Internationale de Droit Pénal in Revue int. de dr. p. 1928*, pp. 265 — 292); Quintiliano Saldaña (*La justice pénale internationale im Recueil des cours 1925, vol. V, pp. 227—425*). Das Problem hat wohl überzeugte Sachwalter, doch gibt es unter den englischen Rechtsgelehrten manche, die den Gedanken als unrealisierbar verwerfen. Besonders mögen genannt sein John Fisher Williams (*Chapters on current International Law and the League of Nations, London — N. Y. — Toronto 1929, chapter' X: International criminal law*) und J. L. Brierly (*Do we need an international criminal court? — im*

Rechte erwachsen, wo sie sich geltend machen, und wo sie ihre Subjekte, ihre Träger finden. Wer sind die Rechtssubjekte der öffentlichrechtlichen internationalen Beziehungen, oder mit anderen Worten, wer ist im internationalen Recht als Rechtssubjekt anzuerkennen?

Hier trifft man zweierlei Auffassungen an.

I. Die eine, man darf sagen ältere, Auffassung will nur die Staaten als völkerrechtliche Subjekte, Persönlichkeiten anerkennen. So schreibt noch Hatschek¹⁾: nur Staaten sind Subjekte des Völkerrechts. Auch der ständige internationale Gerichtshof im Haag steht indirekt auf demselben Standpunkt, da er nur Rechtsfragen, die durch die Staaten eingebracht worden sind, zur Beurteilung annimmt²⁾.

II. Die andere Auffassung lässt hier ausser den Staaten auch andere Rechtssubjekte zu. So schreibt Hatschek³⁾, dass der Papst zum selbständigen Rechtssubjekt des Völkerrechts werden muss, da kein Staat völkerrechtlich den Papst, als Staatshaupt der katholischen Kirche, beherrschen darf. Verdross⁴⁾ hält neben den Staaten auch den Apostolischen Stuhl für eine völkerrechtsunmittelbare Rechtsgemeinschaft.

British Yearbook for 1927). — Wenn rein theoretisch die Frage allerdings begründet erscheint, ob nicht auch Verbrechen gegen das internationale Recht strafrechtlich verfolgt werden sollten, so ist es doch von grosser Schwierigkeit festzustellen, wer der Schuldige ist, wenn das Verbrechen von einem Staat ausgehen sollte: eine ganze Nation zu bestrafen wäre sogar ungerrecht, denn es befinden sich in ihr sicherlich ganz unschuldige und unbetheilte Mitglieder, die herauszufinden es keine Möglichkeit gibt; Unschuldige zu bestrafen widerspricht aber dem Sinn einer Strafe. So scheint die Frage doch noch nicht praktisch reif zu sein.

1) Völkerrecht, 1923, S. 20. So auch Liszt, Ullmann, Oppenheim, Martens u. a. De Louter unterscheidet noch die „Unions d'Etats“, was aber eigentlich auf die Staaten zurückzuführen ist, denn die L. gibt für diesen Ausdruck keinen besonderen Sinn näher an.

2) Publication de la Cour Permanente de Justice Internationale, Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine (Série A, N^o 2, p. 12); auch Série C, N^o 14-I, 13^e session, Documents relatifs à l'avis consultatif Nr. 15: Compétence des tribunaux de Dantzig: Avis consultatif du professeur Le Fur, p. 288. — Übrigens handelt der Gerichtshof hier gemäss seinem Statut (Art. 34).

3) o. c. S. 74.

4) Die Verfassung d. Völkerrechtsgemeinschaft, S. 115.

Auch *Bonde*¹⁾ erkennt den Papst als eine internationale Rechtspersönlichkeit an. Endlich sieht *Anzilotti*²⁾ in der katholischen Kirche eine internationale Rechtspersönlichkeit, deren höchstes Organ der heilige Stuhl ist.

Aber ausser dem Papst nimmt man im internationalen öffentlichen Recht noch andere Rechtspersönlichkeiten an. *Bonde*³⁾ hält die internationale europäische Donaukommission (*Commission européenne du Danube maritime*) für ein Rechtssubjekt, und *Verdross*⁴⁾ und *Wilson*⁵⁾ auch die Aufständischen. Doch *Wilson* geht in dieser Hinsicht am weitesten, da er ausserdem noch folgende Verbände als Personen des internationalen Rechts aufzählt: *corporations organised for private purposes and exercising political powers, individuals, belligerents, communities not fully civilised*, er gibt aber dabei zu, dass dieselben hier nicht die volle rechtliche Qualifikation besitzen⁶⁾. Der Grund für die verschiedenen Auffassungen über die Rechtssubjekte des internationalen Rechts liegt im Begriff, den sich die Verfasser von diesem Recht machen.

Versteht man unter Völkerrecht nur das Recht zwischen den Staaten, so sind offenbar nur Staaten Rechtssubjekte. So definiert z. B. *de Louter*⁷⁾ das Völkerrecht als: „le droit . . . qui règle les rapports mutuels des États indépendants, avec tous les principes et toutes les institutions qui en dépendent“. *Hatschek*⁸⁾ seinerseits gibt folgende Definition: „Das Völkerrecht ist eine auf Koordination beruhende Rechtsordnung, welche die Beziehung von Staaten insofern regelt, als ein Staat dem anderen als gleichberechtigtes Subjekt der Staatengesellschaft entgegentritt“. Die Staaten regeln folglich ihre gegenseitigen Beziehungen durch das Völkerrecht, das sie selbst als unabhängige Gemeinwesen setzen, dessen gleichbe-

1) *Traité élémentaire de droit international public*, Paris 1926, p. 36.

2) *Cours de droit international*, trad. française, Paris 1929, vol. I, p. 153.

3) o. c., p. 34.

4) o. c., S. 154.

5) *Wilson*, George Grafton: *International law*, 8th ed., New York etc. 1922, p. 62.

6) o. c., p. 61.

7) *Le droit international public positif*, Oxford 1920, t. I, pp. 1 et 2.

8) *Völkerrecht*, S. 1.

rechtigte Subjekte sie sind, das sie sowohl einzuhalten als auch abzuändern vermögen: wie die Individuen gegenseitig in Rechtsverhältnisse treten und dieselben auflösen, so tun es auch die Staaten in ihren völkerrechtlichen Beziehungen. Sieht man dabei im internationalen Recht nur ein Vertragsrecht, so kann überhaupt kein anderer Standpunkt gelten, als der, dass die Staaten die alleinigen Rechtssubjekte sind, denn wenn es ausser den Staaten noch andere Rechtssubjekte gäbe, müssten auch diese, neben den Staaten, das internationale Recht setzen: andernfalls wäre dasselbe für diese Rechtssubjekte kein Vertragsrecht mehr, sondern ein autoritäres Recht, ein Gesetz.

Wurde oben darauf hingewiesen, dass nicht alle Normen des internationalen Rechts vertragsrechtlichen Ursprung haben, so kann dieser Umstand doch nicht allein die Subjektsqualität im internationalen Recht bestimmen. Schon vor dem Weltkriege trifft man bei Fiore eine andere Auffassung in dieser Frage an¹⁾, der neben den Staaten auch das Individuum und nichtstaatliche Kollektivwesen für Träger der internationalen Rechte und Pflichten erklärt. Nach dem Weltkriege vertritt diesen Standpunkt mit viel Überzeugung Verdross²⁾; so führt er aus, dass es Rechtsgemeinschaften gibt, die keinem Staat unterworfen, sondern wie die Staaten der Völkerrechtsordnung untergeordnet sind; darum verwirft er jene dogmatische Lehre, nach der nur die Staaten als Völkerrechtssubjekte in Betracht kommen³⁾.

Inhaltlich braucht das internationale Recht auch gar nicht nur auf die Staaten bezogen zu werden, denn die internationale Gemeinschaft, von der in dieser Abhandlung die Rede

1) Fiore, Pasquale: *Le droit international codifié et sa sanction juridique* (trad. de l'italien par Ch. Antoine), Paris 1911, p. 33 et suiv. Im genannten Sinn ist seine Definition des Völkerrechts charakteristisch: *Le droit international est un ensemble de règles propres à déterminer, régir et protéger les droits et les devoirs des États, et les droits et les devoirs des individus et des êtres moraux dans leurs rapports entre eux et avec les États, toutes fois que ces rapports intéressent ou peuvent intéresser la société internationale.*

2) o. c., S. 115 ff.

3) Ganz richtig bemerkt er, dass die Lehre, wonach das Völkerrecht bloss die Beziehungen zwischen den Staaten regle, so dass sie nur die Staaten als Völkerrechtssubjekte begreifen könne, auf einer *petitio principii* beruht (S. 115).

ist, ist nicht bloss Staatengemeinschaft, sondern mehr, sie schliesst u. a. auch diese letztere Gemeinschaft in sich. Entsprechend ist hier das internationale Recht als ein solches verstanden, welches die Lebensverhältnisse, die in dieser Gemeinschaft entstehen, regelt. Es kann Verhältnisse regeln, die zum Subjekt nicht Staaten haben, sondern andere Rechtspersonen, z. B. Vereinigungen, wie sie das internationale Leben der letzten fünfzig Jahre in einer so grossen Menge hervorgebracht hat ¹⁾.

Oben wurden die Völker oder Nationen zu den direkten Bestandteilen der internationalen Gemeinschaft gerechnet. Dieselben gelten nicht als Rechtspersönlichkeiten und sind öfters völkerrechtlich durch den nationalen Staat gedeckt; so scheinen die Völker keine internationalen Rechtssubjekte zu sein, obwohl das internationale Recht als Recht zwischen den Völkern aufgekommen ist ²⁾; in der v. Martens'schen Definition des Völkerrechts ³⁾ findet man einen Wiederhall der Anfänge desselben, aber auch dieser Autor sieht nur Staaten als Subjekte jenes Rechts an. Im rein nationalen Staat hat die Unterscheidung von Nation und Staat keine reale Bedeutung, weil die erstere völkerrechtlich durch den letzteren vollkommen gedeckt ist; darauf hin, dass hier kein rechtlicher Unterschied nötig wäre, zielt auch das Nationalitätenprinzip, wenn es die Forderung aufstellt, dass eine jede Nation ein separates politisches Wesen bilden soll. In Wirklichkeit ist es aber anders, da man sehr oft Staaten trifft, die aus mehreren Nationalitäten zusammengesetzt und daher auch der Eventualität ausgesetzt sind, dass irgendeine Nationalität sich vom Staate loslösen möchte; das wäre Auflehnung gegen das nationale Recht oder Aufstand. Wenn das internationale Recht einen

1) Die völkerrechtliche Regelung dieser Vereinigungen ist in der Wissenschaft schon erörtert worden: so in der Tagung des Institut de droit international im Jahre 1923 (s. *Annuaire* 1923, p. 98).

2) Chr. Lange (*L'histoire de l'internationalisme*, Kristiania 1919, t. I, p. 311) schreibt über Grotius: „il ressort de plusieurs de ses propositions, qu'il envisage le Droit des gens comme un droit entre nations“.

3) „Das Völkerrecht bedeutet die Gesamtheit der Rechtsnormen, welche den Völkern für die Sphäre ihrer gegenseitigen Beziehungen die äusseren Bedingungen zur Erreichung ihrer Lebenszwecke setzen.“ (Das internationale Recht der zivilisierten Völker, deutsche Ausgabe von K. Bergbohm, 2 B., 1886, B. I, S. 18.)

Aufstand rechtlich auch nicht zulässt, so können die Beziehungen der Aufständischen zu dritten Staaten oder deren Angehörigen doch, insofern sie rechtlich bestimmt werden, nur dem internationalen Recht unterworfen werden. So würde die Loslösung von einem Staat neue Situationen mit sich bringen, die unter die herkömmliche Rechtsauffassung nicht passen.

Einen anderen Fall stellen die Minderheitenrechte dar.

Der Staat verpflichtet sich völkerrechtlich gewisse Rechtsregeln einer nationalen Minderheit gegenüber anzuwenden. Man kann hierin nicht bloss eine einseitige Verpflichtung des Staates sehen, wonach er gewisse Sonderrechte für die Glieder der betreffenden Nationalität in seiner innern Rechtsordnung einräumt. Diese Rechte zu Gunsten einer Nationalität sind ihrem Ursprung nach völkerrechtlich, nicht innerstaatlich; sie können nur durch eine internationale Prozedur abgeändert werden; sie dienen immer auch einem internationalen Zweck oder Interesse, das der Staat berücksichtigen soll. Die Existenz dieser Rechte scheint nicht in der innern Rechtsordnung aufzugehen, obwohl diese Rechte hier im einzelnen formuliert werden und ihre Wirkung innerhalb des Staates zu suchen ist, in den Beziehungen dieses Staates zu einer ihm untergeordneten Nationalität. Noch mehr, die Rechte sind einer nationalen Minderheit eingeräumt, sie können nicht als blosser Reflexe der Verpflichtungen des Staates angesehen werden, denn sie sind direkt gewollt. Da aber ihre Verwirklichung vom Staate abhängig ist, ist dem letzteren die Verpflichtung, diese Rechte einzuräumen, auferlegt worden. Tut der Staat das nicht, so können diese Rechte natürlich nicht verwirklicht werden, doch bedeutet ein solches Vorgehen, dass der Staat seinen Verpflichtungen nicht nachkommt, nicht aber eine Aufhebung der Rechte selbst. Diese Rechte bleiben ohne Ausübung, und wenn sie einmal verwirklicht werden, sind damit keine neuen Rechte eingeräumt, sondern es wird nur zur Ausübung völkerrechtlich existierender Rechte geschritten. So sieht man, dass im Falle von Minderheitenrechten die Minderheiten (ob als Ganzes oder durch die Person ihrer Glieder, bleibt hier unerörtert) dem internationalen Recht unterstellt werden, was sich durch die Natur der Beziehungen zwischen Staat und Minderheit erklären lässt, denn dieselben enthalten immer gewisse internationale Elemente, vor allem die

Achtung der Existenz dieser nationalen Minderheit durch die Staatsgewalt.

Ferner schafft die Vielseitigkeit der internationalen Beziehungen und ihre rechtliche Regelung für das Individuum Rechte und Pflichten, als deren direktes Subjekt es erscheint, wie Verdross das bewiesen hat¹⁾. Doch positivrechtlich ist das Individuum nicht als Rechtspersönlichkeit im internationalen Recht anerkannt; nur rechtstheoretisch ist eine starke Strömung vorhanden, welche die Ausbildung des internationalen Rechts in diesem Sinn voraussieht²⁾.

Endlich muss die Entwicklung des internationalen Rechts mit den Gebilden des internationalen Lebens und Verkehrs rechnen: entstehen hier neben den Staaten neue Zentren des internationalen Verkehrs (kulturelle oder wirtschaftliche) — was übrigens schon Tatsache ist³⁾ —, so kann das Recht sie nicht unberücksichtigt lassen, sondern muss sie in seinen Bereich ziehen, weil die internationale Rechtsordnung alles, was die internationale Gemeinschaft an Lebensverhältnissen bietet, umfassen soll.

1) o. c., S. 159 ff. Obwohl Verdross Rechte der Einzelnen im Bereiche des Völkerrechts zulässt, meint er doch, dass die Stellung derselben hier eine andere ist, als die des Staates: der Staat selbst setzt das Völkerrecht, während das Individuum unabhängig von seinem Willen seine völkerrechtliche Stellung durch den Staat erhält, die es ebenso auch wieder verlieren kann. Das ist aber nichts dem Völkerrecht Eigentümliches, denn auch im innern Recht schafft nicht das Individuum sich selbst Recht, sondern bekommt und verliert es durch den Staat.

2) So schreibt Kunz (Art. Landesrecht und Völkerrecht im Struppischen Wörterbuch des Völkerrechts und der Diplomatie, B. I, S. 795), dass es unrichtig sei, dass die Individuen nicht als Subjekte des Völkerrechts gedacht werden können; die Frage sei eine streng positiv-rechtliche, die also auch zu Gunsten des Individuums gelöst werden könne. In demselben Sinn schreibt auch Politis (Les transformations du droit international in Revue de droit international, gégr. von Lapradelle, 1927, pp. 57—75), dass, sobald das Individuum Zutritt zur internationalen Rechtsprechung haben werde, es auch direkt dem internationalen Recht untergeordnet sein werde. Vor dem Weltkriege hat Wilhelm Kaufmann (Die Rechtskraft des internationalen Rechts und das Verhältnis der Staatsgesetzgebung und der Staatsorgane zu demselben, 1899) die einzelnen Menschen und die verschiedenen Arten privater und öffentlicher sog. juristischer Personen als Rechtssubjekte der objektiven internationalen Rechtsordnung aufgefasst.

3) Vgl. oben S. 38 ff.

So entstehen Risse im bisherigen internationalen Rechtssystem, die hier eine Umwertung notwendig machen.

Bis jetzt ist das internationale Recht, wie im allgemeinen das öffentliche Recht, als ein System von Rechtsnormen verstanden worden, die der souverän handelnde Staat gesetzt hat. Der souveräne Wille des Staates beherrscht das internationale wie das innere Recht; gegen seinen Willen kann hier keine Norm aufgestellt werden, die ihn — den Staat — rechtlich bindet. Das ist die klare, kurzgefasste, allgemeine Konstruktion des öffentlichen Rechts wie für die innerstaatlichen, so auch für die internationalen Beziehungen.

Doch das internationale Recht unterscheidet sich vom innern insofern, als das erstere nur zwischen Staaten gilt, folglich andere Rechtssubjekte und deren Ansprüche ausschliesst, das letztere aber Subjektsqualität auch dem Einzelnen und den nichtstaatlichen Verbänden einräumt. Da die Staaten ferner, prinzipiell wenigstens, gleichgestellte Persönlichkeiten in den internationalen Rechtsverhältnissen darstellen, kann das sie bindende positive Recht nur Vertragsrecht sein, weil es hier keine Obrigkeit gibt, die das Recht mit autoritärer Gewalt setzt. Innerhalb des Staates ist diese Autorität der Staat selbst, weshalb das Recht hier Gesetzesrecht ist, dem der Einzelne unterworfen ist, das aber zugleich auch den Staat bindet, weil es eben Recht ist.

Im Mittelpunkt dieses Systems des öffentlichen Rechts steht der Staat, nicht nur als schaffende Macht, sondern im internationalen Rechtsgebiet auch als einziger Rechtsnutznießer. Dagegen sind, seitdem der Staat im Innern sich als Rechtsstaat entwickelt, hier auch die Einzelnen und die nichtstaatlichen Verbände zu Nutznießern des öffentlichen Rechts, d. h. zu Rechtssubjekten geworden; früher, während des absoluten Staates, fehlte den Untertanen diese Qualität.

Das obige Rechtssystem, manchmal auch das „individualistische Regime der Staaten“ genannt¹⁾, genügte den realen Bedingungen, solange in der internationalen Gemeinschaft bloss Beziehungen zwischen den Staaten zu regulieren waren: das Recht hatte eigentlich nur mit der Staatengemeinschaft zu

1) So z. B. Alvarez: *La codification du droit international*, Paris 1912, p. 125 et suiv.

tun, mit der rechtlichen Normierung des Friedens oder Krieges zwischen den Staaten¹⁾. Mit der Zeit hat sich hier die Lage vollkommen geändert. Die internationale Gemeinschaft ist in der Gegenwart nicht mehr bloss Befätigungsfeld für politische Interessen, wo der Staat allein auftritt, sondern das Leben ist hier komplizierter geworden, die Beziehungen haben sich vervielfältigt; neben den Staaten mit ihren rein politischen Bestrebungen, entfalten sich internationale Kulturbestrebungen, wirtschaftliche Interessen, und neben den Staaten wollen andere Lebenszentren sich rechtlich geltend machen. So erscheint die internationale Gemeinschaft als das Befätigungsfeld für einen viel weiteren und mannigfaltigeren Interessenkomplex, als die rein staatlichen Interessen es sind, welche jetzt nur teilweise Bedeutung haben — freilich immer noch öfters eine überwiegende.

Auch die rechtliche Normierung der Beziehungen nimmt dementsprechend einen viel grösseren Umfang an und gewinnt zugleich einen selbständigen Wert unabhängig von den Zielen, die der Einzelstaat sich setzt. Und so wird in der heutigen Rechtslehre, man darf sagen allgemein, die Auffassung vertreten, dass die rechtliche Regelung der internationalen Beziehungen vom internationalen Standpunkt aus geschehen solle. Man will sogar für die Entwicklung des internationalen Rechts eine Analogie in der Ausbildung des öffentlichen Rechts innerhalb des Staates suchen²⁾: wie hier der Rechtsstaat sich durchgerungen hat, so soll ein ähnlicher Vorgang die Herrschaft des Rechts in der internationalen Gemeinschaft sicherstellen.

Diese Änderung des Standpunkts muss einen Rückschlag auch auf die formale Auffassung vom internationalen Recht ausüben: es kann nicht mehr als ausschliesslich zwischenstaatliches Vertragsrecht gelten, bei dem die Staaten als die einzigen Rechtssubjekte erscheinen; eine solche Auffassung würde für das sich ausbildende internationale Recht als zu

1) Vgl. Nippold's Unterscheidung des politischen Völkerrechts vom Verkehrsvölkerrecht (Die Fortbildung des Verfahrens in völkerrechtlichen Streitigkeiten, Leipzig 1907, S. 28 ff.)

2) Cosentini, Francesco: *Préliminaire à la Société des Nations. Organisation de la paix sociale et internationale. Introduction de Yves-Guyot.* Paris 1919, p. 220. (Bibliothèque d'histoire contemporaine.)

eng-formal¹⁾ erscheinen, denn das Recht kann sich nicht von den Lebensverhältnissen losreissen, wenn es ein lebendiges Recht sein soll: bietet aber das internationale Leben tatsächlich Verhältnisse, wo als Parteien ausser den Staaten auch andere Rechtspersonen auftreten, so müssen diese als Rechtspersonen auch vor dem Rechte, das diese Verhältnisse regelt, gelten, — logisch kann es überhaupt keinen anderen Rechtsstandpunkt geben.

Solange es keine ständige internationale Organisation gab, befassten sich die Einzelstaaten auch mit der Regelung der internationalen Interessen. Mit der Errichtung des Völkerbundes ist der Anfang zu einer ständigen öffentlichrechtlichen Organisation der internationalen Gemeinschaft gemacht, und von diesem Zentrum aus sollte die fernere Ausbildung des internationalen Rechts ausgehen.

Würde das bedeuten, dass die Staaten in der internationalen Rechtsetzung weiterhin ausgeschaltet werden? Das ist nicht wahrscheinlich, denn die Rechtsetzung ist eine Funktion der öffentlichen Macht: allgemeingültige rechtliche Regelung kann nur durch Einrichtungen und Organe geschehen, die dazu befugt sind, d. h. deren Rechtsetzung allgemeine Anerkennung findet. Der Staat ist eine solche Rechtsmacht, gegenwärtig die einzige, die auch in der internationalen Gemeinschaft rechterzeugend, oder genauer normsetzend tätig zu sein imstande ist. Die internationale Organisation hat nicht den Zweck, den Staat zu ersetzen, sondern sie muss nur die Staaten gegenseitig in gewisser Hinsicht organisieren, so dass auch die nichtstaatlichen Beziehungen neben den staatlichen rechtlich im internationalen Leben zur Geltung kommen. Und wie diese nichtstaatlichen Interessen innerhalb des Staates einer allgemeinen Rechtsregelung durch die Staatsgewalt unterliegen, so hat in Bezug auf diese Interessen auch in der internationalen Gemeinschaft dasselbe zu geschehen. Nur kann hier der Einzelstaat nichts ausrichten, wohl aber kann es die Gesamtheit der Staaten; dabei tritt jeder Staat in dieser Gesamtheit seiner Natur gemäss handelnd auf, denn wäre es anders,

1) Vgl. Brierly, J. -L. Le fondement du caractère obligatoire du droit international (Recueil des cours, 1928, vol. III). Brierly gebraucht hier sogar den Ausdruck „Pedanterie“ (p. 530).

so würden die Staaten nicht mehr Staaten sein, wie auch ihre Gesamtheit in diesem Fall nicht eine solche von Staaten wäre.

Die internationale Organisation, im besonderen der Völkerbund, ändert den Charakter der Staaten nicht, wohl aber bringt sie in die internationale Rechtsetzung neue Elemente hinein, die im bisherigen Völkerrecht fehlten oder wenigstens mangelhaft vorhanden waren, so dass es den Bedürfnissen des internationalen Verkehrs nicht voll genügen konnte. Das internationale öffentliche Recht muss sich dem innern nähern: wenn im letzteren nichtstaatlichen Rechtspersonen Subjektsqualität eingeräumt ist, was in früheren Zeiten nicht der Fall war, so ist dasselbe auch im internationalen Recht bei seiner weiteren Entwicklung notwendig. Damit würde zugleich das internationale Recht aufhören, bloss Staatenrecht zu sein, wie es das alte¹⁾ Völkerrecht bisher prinzipiell hat sein wollen, und vielmehr zum wahren Recht der internationalen Gemeinschaft in der Vielheit ihrer Beziehungen werden.

In dieser Umwandlung des internationalen Rechts, in seiner Basierung auf einer breiteren Grundlage würde die Erneuerung dieses Rechts bestehen, nicht aber in der Zurückdrängung des Staates als rechtbildenden autonomen Gemeinwesens im internationalen Leben. Die Lage des Einzelstaates würde insofern eine andere werden, als die Staaten jetzt gemeinsam das internationale Recht zu setzen hätten, indem sie als Glieder in die ständige internationale Organisation hineingehören, während früher jeder Staat für sich allein bestimmend, mehr oder weniger zufällig Recht schuf, das er auch nur auf sich oder seine Interessen bezog. In letzterem Sinne konnte auch das Völkerrecht als blosses Vertragsrecht aufgefasst werden, das die Vertragsschliessenden allein band. Das neue internationale Recht bezieht sich auf einen weiteren Kreis von Berechtigten oder Verpflichteten, von Rechtssubjekten, die nicht immer Staaten zu sein brauchen. Diese nichtstaatlichen Rechtssubjekte erscheinen dabei nicht als vertragsschliessende, wohl aber als dem Recht unterworfenen Parteien, ebenso wie

1) Darüber, dass es ein altes und neues Völkerrecht gibt, findet sich eine interessante Parallele bei Williams, John Fisher: Chapters on current international law etc., London-Toronto 1929, pp. 64—85; ebenso Politis, N.: Les transformations du droit international (in Revue de droit international 1927, pp. 57—73).

im nationalen Recht der Einzelmensch wohl Rechtssubjekt, aber zugleich diesem Recht untertan ist, das er selbst weder zu setzen noch zu ändern befugt ist, das er nur befolgen muss. Auch die internationalen Rechtsregeln würden für diese Rechtssubjekte Normen darstellen, die schlechterdings zu erfüllen sind; die Entstehungsweise dieser Normen würde als nebensächlich erscheinen: ob sie ihrem Ursprung nach Vertragsnormen oder autoritäre Normen sind, das beeinflusst ihr Verhalten denselben gegenüber nicht, denn nicht sie selbst erzeugen die Normen.

Die Staaten, welche an der Setzung solcher Normen beteiligt sind, wollen sie nur als sie freiwillig bindende Vertragsnormen auffassen¹⁾ — in dieser Hinsicht ändert sich nichts im Verhältnis zum älteren Völkerrecht —, doch als neu kommt der Umstand hinzu, dass diese Vertragsnormen für andere Rechtssubjekte auch als Rechtsnormen schlechthin gelten und darum der Staat sein Verhalten dem internationalen Recht gegenüber nicht mehr durch blossnationale Interessen bestimmen lassen kann, sondern hierbei auch andere Erwägungen und Interessen in Betracht ziehen muss. Der Staat, dem Völkerrecht nach bisher bloss vertragschliessende Partei, wird jetzt auch zum Gesetzgeber in der internationalen Gemeinschaft. Das ist die grundlegende Umwälzung im Verhältnis des Staates zum internationalen Recht; hier hat offenbar keine Verminderung der Bedeutung des Staates stattgefunden, sondern umgekehrt: die Rolle des Staates als eines rechtsetzenden Faktors im sozialen Dasein entfaltet sich jetzt auch in der internationalen Gemeinschaft vollkommen.

1) Aber auch die Gesetzesnorm bindet den Staat einseitig, solange er dieselbe als Norm erhalten will.

Kapitel II.

DIE INTERNATIONALE ORGANISATION.

Erster Abschnitt: Allgemeines über den Völkerbund.

§ 1. Die Gründung des Völkerbundes.

Mit dem Völkerbund ist der Anfang zu einer ständigen allgemeinen internationalen Organisation gemacht. Darum ist der Völkerbund das Neue in der Rechtsentwicklung, bis jetzt allerdings nur eine partielle Verwirklichung des Neuen. Die völkerrechtlichen Beziehungen gehen daher nicht vollkommen im Völkerbund auf: es gibt noch Völkerrecht im althergebrachten Sinn, wie man es vor dem Weltkriege kannte. So wird in den Lehrbüchern des Völkerrechts dieses Recht in seiner alten Gestalt vorgetragen und dem Völkerbund nicht genügend Beachtung geschenkt. Und doch ist seit dem Auftreten des Völkerbundes in den Beziehungen zwischen dem innern und dem internationalen öffentlichen Recht ein Wechsel der Rollen zu konstatieren. Früher war das Völkerrecht gleichsam ein Sukkursale des Staatsrechts und wurde vom Willen des Staates abhängig gemacht, stand also unter der Einwirkung des Staatsrechts. Jetzt kann umgekehrt von einer Beeinflussung des Staatsrechts, oder genauer des nationalen Rechts, durch das internationale Recht die Rede sein, denn die Einrichtungen und Organe des Völkerbundes setzen jetzt internationales Recht, mit dem die Staaten rechtlich als mit einer Richtschnur in ihrem nationalen Recht zu rechnen verpflichtet sind.

Was ist der Völkerbund?

Es wäre zu wenig gesagt, wenn man ihn für die Umwandlung der früheren faktischen Gemeinschaft in eine rechtliche

erklärte¹⁾. Wenn es auch wahr ist, dass eine internationale Gemeinschaft vor dem Völkerbund bestanden hat und nicht erst vom Völkerbund geschaffen worden ist, so hatte auch diese frühere Gemeinschaft wohl ihr Recht, nur war die Auffassung von demselben eine ganz andere, als sie es nach der Errichtung des Völkerbundes sein soll. Richtiger wäre es wohl zu sagen, dass die faktische Gemeinschaft auch nach der Errichtung des Völkerbundes dieselbe geblieben ist, wie sie es früher war; umgewandelt hat sich dagegen jetzt das Recht, welches seit Eröffnung des Völkerbundes die internationalen Beziehungen regelt: die Inkohärenz soll hier der Kohäsion Platz geben, was durch den Völkerbund ermöglicht wird. Darum ist die Begründung des Völkerbundes, wie oben erwähnt, ein Problem der Rechtsentwicklung, nicht aber bloss ein Problem der faktischen internationalen Beziehungen oder auch der Politik²⁾.

Man muss aber nicht mit traditionellen formalen Massstäben an den Völkerbund herantreten, um ihn unter irgendwelche rechtliche Begriffskategorien zu bringen. So lassen sich zwar viele Gründe für die Auffassung der Rechtsnatur des Völkerbundes als derjenigen eines Staatenbundes ausfindig machen³⁾, und dennoch ist man wieder gezwungen zu bekennen, dass er Merkmale aufweist, die einem Staatenbund gewöhnlich nicht eigen sind. *Verdross*⁴⁾ z. B. schreibt, dass der Völkerbund, im Gegensatz zu anderen Staatenbünden, seiner Idee nach dazu bestimmt sei, die allumfassende Staatengemeinschaft zu werden; auch *Schücking* und *Wehberg*⁵⁾

1) *Méridon* et *Lémonon*: *Le droit des gens et la guerre de 1914—1918*. Préface de *Léon Bourgeois*. Paris 1921, 2 vol.: v. II, p. 576.

2) *Zorn*, Ph.: *Weltunionen, Haager Friedenskonferenzen und Völkerbund*, Berlin 1925, sieht im Völkerbund nur eine politische Organisation; dem widerspricht die Einrichtung des ständigen internationalen Gerichtshofes, welcher im Art. 14 der Völkerbundssatzung vorgesehen ist.

3) Besonders eingehend ist diese Auffassung durch *Schücking* u. *Wehberg* (*Die Satzung des Völkerbundes*, 2. Aufl., Berlin 1924, S. 103 ff.) dargelegt. S. auch *Redslob*, R.: *Théorie de la S. d. N.*, Paris 1927, p. 22; ganz schliesst sich der Ansicht *Schücking-Wehbergs* an *Martin*, *William*: *La nature juridique de la Société des Nations* (in *Revue de droit international*, 3^e année, 1929, n^o 2, pp. 404—431).

4) *Die Verfassung der Völkerrechtsgemeinschaft*, S. 111.

5) o. c., S. 208.

heben, auf Strupp verweisend, hervor, dass dem Völkerbund auch nicht-souveräne Gemeinwesen angehören, was ihm einen besonderen Charakter verleihe.

Im nachfolgenden sei diese Auffassung einer Kritik unterzogen, die sich in der Hauptsache gegen die Begründungen von Schücking-Wehberg richtet.

Schücking und Wehberg gehen von der Jellinek'schen Definition des Staatenbundes aus: „Der Staatenbund ist die dauernde, auf Vereinbarung beruhende Verbindung unabhängiger Staaten zum Zweck des Schutzes des Bundesgebietes nach aussen und innerer Friedensbewahrung zwischen den verbündeten Staaten, wozu auch die Verfolgung anderer Zwecke verabredet werden kann. Diese Verbindung bedarf einer dauernden Organisation zur Realisierung der Bundeszwecke“. Somit ist der Staatenbund gekennzeichnet: 1) durch seinen Zweck — Schutz des Bundesgebietes und Friedensbewahrung mit anderen möglichen Nebenzielen; 2) durch eine dauernde Organisation; 3) durch Mitgliedschaft von Staaten.

Inwiefern sind diese Merkmale im Völkerbund gegeben? Zunächst der Zweck des Völkerbundes. Dieser Zweck ist in der Präambel der Satzung formuliert¹⁾. Danach ist der Völkerbund begründet worden, um die Zusammenarbeit unter den Nationen zu fördern und ihnen den Frieden und die Sicherheit zu gewährleisten²⁾. Man liest freilich im Artikel 10 der Satzung, dass die Bundesmitglieder sich verpflichten, die Unversehrtheit des Gebietes und die politische Unabhängigkeit aller Bundesmitglieder zu achten und gegen äusseren Angriff zu schützen; doch um die wirkliche Tragweite dieses Artikels erkennen zu können, muss man den Gedanken von der Universalität des Völkerbundes nicht aus dem Auge lassen, der im Artikel 2 ausgesprochen ist und wonach der Völkerbund alle Staaten umfassen soll. Soll der Völkerbund alle Staaten

1) Schücking u. Wehberg (o. c., S. 160) schreiben, dass die Ziele des Völkerbundes auch in der Präambel zum XIII. Teil des Friedensvertrages von Versailles über die Organisation der Arbeit hervorgehoben worden sind; diese letztere Präambel enthält nichts wesentlich Neues, was nicht schon in der Präambel der Völkerbundssatzung eingeschlossen wäre.

2) Der deutsche Text der Völkerbundssatzung ist hier wie unten nach der amtlichen Übersetzung in dem am 16. Juli 1919 ratifizierten Friedensvertrage (Reichsgesetzblatt, 1919, Nr. 140) wiedergegeben.

umfassen, so ist der Ausdruck „äusserer Angriff“ ohne Sinn, wenn hier ein Angriff gemeint ist, der von ausserhalb des Völkerbundes kommen sollte; bedeutet der Ausdruck aber einen Angriff von seiten eines Bundesmitglieds gegen ein anderes, so wäre der Angriff wohl ein „äusserer“ vom Standpunkt des betreffenden Bundesmitglieds, für den Völkerbund jedoch ein „innerer“. Solange die Universalität des Völkerbundes noch nicht verwirklicht ist — was eigentlich bedeutet, dass der Völkerbund seiner Idee gemäss tatsächlich noch nicht da ist —, kann allerdings von einem „äusseren“ Angriff die Rede sein, was sich aber auf den gegenwärtigen Völkerbund bezieht, der nur teilweise verwirklicht worden ist; ist der Völkerbund vollständig realisiert, so fällt die Eventualität des „äusseren“ Angriffs weg, und folglich hat deshalb der Artikel 10 in diesem Teil nur vorübergehende Bedeutung. Was aber den übrigen Teil dieses Artikels anbetrifft, wonach die Bundesmitglieder gegenseitig ihre Unversehrtheit und Unabhängigkeit zu achten haben, so ist diese Verpflichtung eine logische Folgerung aus dem Zweck des Völkerbundes, wie er in der Präambel ausgesprochen ist, denn naturgemäss können Zusammenarbeit und Frieden unter den Nationen nur auf der Grundlage gegenseitiger Achtung beruhen. Somit wäre der Zweck des Völkerbundes doch nur in der Präambel der Satzung zu finden, und „das für den Staatenbund typische Ziel des gemeinsamen Schutzes des Bundesgebiets nach aussen“ hat für den Völkerbund bloss akzessorischen und indirekten Wert: ersteren nur für eine Entwicklungsstufe, letzteren als schon im Hauptzweck des Bundes enthalten. Der Zweck des Völkerbundes ist ein weitergehender und darum ein anderer, als derjenige eines typischen Staatenbundes: insofern als dem Nebenzweck bei der Bestimmung der Rechtsnatur des Völkerbundes eine ausschlaggebende Bedeutung eingeräumt wird, sind die Ausführungen Schücking-Wehberg's über den Zweck des Völkerbundes einseitig.

Zweitens hat die Organisation des Völkerbundes einen dauernden Charakter und entspricht hierin dem Merkmal des Staatenbundes. Nur übertrifft die Völkerbundsorganisation in ihrer Ausbildung bei weitem die Anforderungen, die man an die Organisation eines Staatenbundes stellt. Der grösste Staatenbund Europas, der Deutsche Bund, hatte nur ein stän-

diges Organ, — die Bundesversammlung; ebenso hatte die Nordamerikanische Konföderation vom Jahre 1776 eigentlich nur die *General Assembly*, denn der *Council of State* war Exekutivorgan der *Assembly*¹⁾. Die Satzung des Völkerbundes sieht vier Organe vor: die Bundesversammlung, den Rat, das ständige Sekretariat und den ständigen internationalen Gerichtshof (ausserdem noch die Arbeitsorganisation). Da der Völkerbund die ständige Organisation der internationalen Gemeinschaft hat werden sollen, so musste bei der Ausarbeitung der Völkerbundsentwürfe der Gedanke naheliegen, seine Verfassung, ähnlich wie die eines Staates, auf Grundlage der Dreiteilung der Funktionen auszubauen²⁾. Die gegenwärtige Organisation des Völkerbundes stellt zwar nicht die Verwirklichung dieser Funktionstheorie dar, doch bietet die Gesamtheit der Völkerbundsorgane schon eine solche in stetem Wachsen befindliche Vielseitigkeit³⁾, dass man eine Basis für die Ausbildung der ganzen Organisation im Geiste dieser Theorie finden kann; äusserlich aber nähert sich die Völkerbundsorganisation wohl eher der eines Bundesstaates, als der eines Staatenbundes⁴⁾. Im Vergleich mit der Völkerbundsorganisation hat der Staatenbund eine rudimentäre Organisation; und doch beweist die Geschichte der bekanntesten

1) S. die „Articles of Confederation of 4th October 1776“: art. XIV and XV (bei Martens: *Recueil de Traités . . . depuis 1761, 2^e éd.*, Gottingue 1817, t. II — 1771—1779).

2) Vgl. Kluyver, Mrs. C. A.: *Documents of the League of Nations compiled (The Hague International Intermediary Institute) 1920: pp. 314 et 315: Internat. League of Nations Conference at Berne, march 6th—13th, 1919, telegram to the Peace Conference; Lange, Chr.: *Préparation de la Société des Nations pendant la guerre (in Les origines et l'œuvre de la S. d. N. par Rask-Ørstedfonden — Munch, Copenhague 1923, t. I, p. 55 et suiv.)*.*

3) Potter, Pitman B.: *An introduction to the study of international organisation, N. Y. 1925, p. 479 etc.*, schreibt von den repräsentativen, exekutiven, administrativen und Gerichtsorganen des Völkerbundes.

4) Gewiss ist der Völkerbund kein Bundesstaat, da er ja auch kein Staat ist. — Es sei hier vermerkt, dass Martin, W. (o. c.) in der eigenartigen Organisation des Völkerbundes ein Hindernis für eine klare Feststellung der staatenbündlichen Natur des Völkerbundes sieht und daher einfach die Arbeitsorganisation ausschliessen will, um auf Grund der übrigen Organisation leichter den Charakter des Völkerbundes als den eines Staatenbundes bestimmen zu können.

Staatenbünde der neueren Zeit, dass diese mangelhafte Organisation des Staatenbundes leicht in eine feste Bundesstaatsorganisation übergehen kann.

Was endlich die Mitgliedschaft im Völkerbund anbetrifft, so ist es ersichtlich, dass sie sich von der Mitgliedschaft in einem Staatenbund unterscheidet. Im Staatenbund sind alle Mitglieder unabhängige, souveräne Staaten; nach der Völkerbundssatzung (Artikel 1) kann „ein jeder Staat, Dominion oder Kolonie . . .“ Bundesmitglied werden, folglich ist die Mitgliedschaft im Völkerbunde politischen Gemeinwesen zugänglich, die nicht nur keine unabhängigen Staaten sind, sonder sogar nicht einmal Staaten schlechthin. Und dieser Unterschied in der Mitgliedschaft ist leicht zu verstehen, wenn man bedenkt, dass der Staatenbund immerhin ein Bund von Staaten ist, weshalb er sich nur aus unabhängigen Staaten zusammensetzen kann. Für den Völkerbund aber ist es ohne Belang, ob alle seine Mitglieder Staaten sind oder nicht, denn als öffentliche Organisation der internationalen Gemeinschaft soll er in seinen Bestand alle politischen Gebilde aufnehmen, deren Zugehörigkeit zum Völkerbund dem Zweck der Zusammenarbeit der Völker und des Weltfriedens dienlich ist. So könnten sehr gut auch die französischen Kolonien in Nordafrika und in Ostindien Anspruch auf die Mitgliedschaft im Völkerbund erheben, wenn sie im übrigen den Bedingungen der Mitgliedschaft genügen¹⁾.

Man kann noch weitere Gründe anführen, die ebenfalls gegen die Auffassung des Völkerbundes als eines Staatenbundes sprechen, wie z. B. die Frage der Beschlussfassung auf dem Wege der Einstimmigkeit oder durch Majorität²⁾.

Ohne weiter auf diese Erwiderungen einzugehen, muss doch als Hauptsache in der Bestimmung der Rechtsnatur des Völkerbundes anerkannt werden, dass die rechtliche Katalogisierung des Völkerbundes nicht dem lebendigen Inhalt desselben Gewalt antun und so die immanenten Kräfte seiner Ent-

1) In diesem Sinn ist die Rede des Berichtstatters *A u g a g n e u r*, bei der Einbringung des Friedensvertrages von Versailles in die französische Deputiertenkammer zur Ratifizierung, bezeichnend (*Journal officiel, Chambre des députés, Débats parl.*, 1919, 2^e séance du 1^{er} octobre 1919).

2) Diese Einwände sind bei *M a r t i n, W.*: *La nature juridique de la S. d. N.* (in *Rev. de dr. int.* 1929, pp. 403—431) übersichtlich dargelegt.

wickelung hindern oder in falsche Bahnen lenken darf. Obwohl eine juristische Qualifikation des Völkerbundes notwendig ist, so ist die Subsumierung unter Rechtskategorien nicht im absoluten Sinne zu verstehen, weil eben die Kategorien selbst nicht scharf abgegrenzte Begriffe sind¹⁾ und auch das internationale Rechtsleben keine abgeschlossenen Formen hat, sondern immer neue Formen entstehen können, ja weil existierende Gebilde schlechterdings unter keine Klassifikation zu bringen sind²⁾. Der Völkerbund hat allerdings die Merkmale eines Staatenbundes, aber inhaltlich sind doch seine Eigenschaften so verschieden von denen eines typischen Staatenbundes³⁾, dass es berechtigt erscheint, aus den bloss formalen

1) Wenn z. B. die Definition des Staatenbundes, welche Jellinek gibt, den Hauptzweck des Bundes genau formuliert, so ist in der Definition, die Strupp für den Staatenbund aufstellt (Grundzüge des positiven Völkerrechts, 1921, S. 40: der Staatenbund im engeren Sinne ist ein dauerndes, völkerrechtliches Vertragsverhältnis — *societas* — unabhängiger und unabhängig bleibender Staaten zur gemeinsamen Verfolgung gemeinsamer, umfassender Gesamtzwecke), dieser Zweck nur allgemein, ohne besonderen Inhalt, angeführt: gewiss, in dieser Hinsicht ist der Völkerbund leichter unter die Definition Strupp's, als unter diejenige Jellinek's zu bringen. Unter die Definition Strupp's gehört aber auch die heilige Allianz von 1815, weil sie ohne Frist als dauerndes Bündnis geschlossen wurde — doch hat bis jetzt wohl noch niemand in der heiligen Allianz einen Staatenbund gesehen. Interessant ist der Versuch M. Pilotti's, eine neue Einteilung der Staatenverbindungen vorzuschlagen. Danach gehören der Völkerbund, der Staatenbund, der Bundesstaat, die Realunion und das britische Reich zur vierten Form der Verbindungen zwischen den Staaten, laut welcher „à côté de l'activité individuelle des États associés, s'exerce une activité internationale du groupe comme tel, qui, de ce fait, acquiert la personnalité“ (Les Unions d'États im Recueil 1928, vol. IV).

2) So ist die Rechtslage des apostolischen Stuhles im internationalen Recht unbestimmt: man zählt ihn bald zu den völkerrechtlichen Persönlichkeiten, bald wieder nicht — er hat Gesandtschaften, ist aber nicht Mitglied des Völkerbundes.

3) William Martin (a. a. O., p. 407) drückt seine Verwunderung darüber aus, dass die Theorie Schücking-Wehberg's nicht Parteigänger gefunden hat, da der Völkerbund in den letzten Jahren doch grosse Fortschritte gemacht hat. Der Verfasser will, wie es scheint, damit wohl sagen, dass die Auffassung von dem Völkerbund als einem Staatenbunde zur Befestigung der Rechtslage des Völkerbundes dienen soll. Dagegen sieht Sir John Fisher Williams (Chapters on current international law, 1929, p. 480) eine wirkliche Gefahr darin, wenn man den Völkerbund in dieselbe Kategorie einordnet, wie die Staaten und Unionen, denn dieselben „by a little compression may turn into unitary State“. Auch stellt ein Staatenbund

Momenten noch keine Folgerung über die Rechtsnatur des Völkerbundes zu ziehen. Man mag ja mit gewissem Vorbehalt den Völkerbund rechtlich als Staatenbund auffassen; aber wenn man sich einmal darauf festgelegt hat, so gelangt man unvermeidlich zur Formalisierung der Rechtsnatur des Völkerbundes¹⁾: die fernere rechtliche Entwicklung desselben wird nur von einem Gesichtspunkt aus begriffen und auch vorausbestimmt. So läuft man bei Annahme dieses Gesichtspunktes, auch als einer blossen Arbeitshypothese, Gefahr, eine juristische Tendenz da zu propagieren, wo noch vieles politisch wie rechtlich ganz unklar ist. Wenn z. B. der Völkerbund einen Staatenbund darstellte, so müssten die Beziehungen zwischen dem Bunde und den Bundesgliedern ein für allemal als rechtlich fixiert gelten, und doch sind Entwicklungsmöglichkeiten gar nicht ausgeschlossen, die einen zwingen könnten, hier eine andere Stellung einzunehmen, als sie aus dem Begriff des Staatenbundes abgeleitet werden kann. Verdross²⁾ sagt treffend, dass der Völkerbund nicht der Völkerbund, sondern nur ein Völkerbund sei, da er zwar eine sehr grosse Zahl von Staaten, aber keineswegs alle Staaten umschliesse; doch ist er seiner Idee nach dazu bestimmt, der Völkerbund, die allumfassende Staatengemeinschaft zu werden. Gewiss, wie sich die Gesundheit über den ganzen Körper ausbreitet und noch nicht von Gesundheit gesprochen werden kann, wenn

in der internationalen Welt nichts Neues dar, während der Völkerbund etwas durchaus Neues gebracht hat. In einem Staatenbund subtrahiert ein jeder Staat etwas von seiner Macht, und aus der Summe dieser Subtraktionen baut sich der Staatenbund auf; im Völkerbund bleiben die Staaten, was sie bisher waren, aber sie sind übereingekommen, ihre Macht auf einem bestimmten Wege auszuüben, und so ist ihrer Gemeinschaft ein neues Glied mit festgesetzter Fähigkeit beigetreten.

1) In diesem Sinn ist die Meinung Strupp's charakteristisch (Grundzüge des positiven Völkerrechts, 1921, S. 156), dass der „Völkerbund“ ein irreführender Name sei, der durch die Benennung „Staatenbund“ ersetzt werden sollte, um juristisch klar die Rechtsnatur des Völkerbundes festzustellen. Doch der Name des Bundes, im französischen „Société des Nations“, im englischen „League of Nations“, ist absichtlich angenommen, um eben zum Ausdruck zu bringen, dass es sich hier nicht um einen politischen Verein von Staaten und Regierungen, sondern vor allem um einen Friedensbund, d. h. also einen Kulturbund der Völker handelt (vgl. Schücking-Wehberg, Satzung, S. 24).

2) Die Verfassung der Völkerrechtsgemeinschaft, S. 113.

bloss gewisse Körperteile nicht mehr krank sind, so muss auch der Völkerbund als Weltfriedensbund alle politischen Gebilde der Erde umfassen, um seinem Zweck entsprechend verwirklicht zu sein. Ist der Völkerbund ein Staatenbund schlechthin, so ist seine Rechtsnatur in engerem Sinne verstanden, als seine Idee reicht, nach welcher es nur einen einzigen Völkerbund geben kann; Staatenbünde aber können in unbestimmter Zahl entstehen, innerhalb des Völkerbundes, wie auch ausserhalb, solange noch nicht alle Staaten dem Völkerbunde beigetreten sind. Ja es kann sich herausstellen, dass diese letzteren Staaten einen Staatenbund errichten, der gegen den Völkerbund, aufgefasst als Staatenbund, gerichtet wäre. Eine solche Lage würde den Völkerbund auf den Stand aller bisherigen Staatenbünde herabdrücken¹⁾ und seinen ideellen Sinn in solchem Masse verfälschen, dass die Folge davon sein Zusammenbruch wäre: die Geschichte der politischen Ideen wäre aber damit um eine Utopie reicher geworden. So würde die Subsumierung des Völkerbundes unter den landläufigen Begriff des Staatenbundes nicht nur der vollen Entfaltung der Idee des Völkerbundes nicht zur Anerkennung verhelfen, sondern vielmehr die ablehnende Haltung derjenigen, die diese neue internationale Rechtsordnung als solche bekämpfen, rechtfertigen.

Eines muss aber in betreff der Begriffe „Staatenbund“ und „Bundesstaat“ im öffentlichen Recht als feststehend angesehen werden, dass nämlich der Staatenbund nur aus unabhängigen Staaten gebildet werden kann, ohne dabei selbst ein Staat zu sein, wie andererseits der Bundesstaat ein Staat ist, wenn er auch aus Staaten gebildet wird. Und in dieser Hinsicht bietet der Völkerbund divergierende Momente, die rein äusserlich seine Unterbringung unter einen dieser Begriffe erschweren: der Völkerbund hat keine staatliche Bundesmacht über die Bundesmitglieder, ist also kein Bundesstaat, er nähert sich vielmehr dem Staatenbund; andererseits aber ist er auch

1) Bezeichnend dafür ist folgender Satz bei Strupp (Grundzüge, 1921, S. 41): „Hauptbeispiele (des Staatenbundes): Amerika 1779—1787, Schweiz 1815—1848, der Deutsche Bund 1815—1866, der Völkerbund . . .“ — das Geburtsjahr des Völkerbundes ist bekannt, nur Geduld, man hat auch bald sein Todesjahr, und dann wäre ein historisches Beispiel mehr in der Reihe! Die Völkerbundsgegner wären voll befriedigt.

nicht der normale Staatenbund, weil seine Mitglieder nicht unabhängige Staaten zu sein brauchen. Vom Standpunkt derjenigen Staaten aus, die ausserhalb des Völkerbundes geblieben sind, mag er als Staatenbund erscheinen, welcher eventuell gegen sie gerichtet sein könnte: die Bundesmitglieder aber sind darauf bedacht, ihre Unabhängigkeit dem Völkerbund gegenüber zu wahren, damit er für sie kein Über-Staat werde.

Diese Besonderheiten des Völkerbundes sind verständlich, wenn man in ihm eine allgemeine Organisation der internationalen Gemeinschaft sehen will, deren Anfänge schon in die Vorkriegszeit zurückreichen¹⁾. Und wenn auch der Gedanke, diese Gemeinschaft auf föderativer Grundlage zu ordnen, ein alter ist, so ist die Anwendung des föderativen Gedankens auf die Gesamtheit der politischen Gemeinwesen des Erdballs doch etwas anderes, als wenn der föderative Gedanke auf eine geographische oder nationale Gruppe von Staaten bezogen würde. Richtig schreibt Max H u b e r, dass die Staaten, welche den Völkerbund bilden, ihm gegenüber politisch und psychologisch ganz anders gestellt sind, als es die deutschen, niederländischen und schweizerischen Staatswesen den entsprechenden staatenbündnerischen Organisationen des alten Reiches und des Deutschen Bundes, der Generalstaaten und der Eidgenossenschaft vor 1848 gegenüber gewesen sind²⁾. Und eben diese politischen und psychologischen Triebkräfte, die die Schöpfer des Völkerbundes sind, werden ihn auch fortentwickeln müssen, damit er seine vollkommene Entfaltung zu einer internationalen öffentlichen Organisation schlechthin erreiche: Sache der Rechtswissenschaft ist es, für dieselbe ein passendes juristisches Gewand ausfindig zu machen.

Jene Rechtsgelehrten³⁾, welche in der ersten Zeit nach der Gründung des Völkerbundes von der Rechtsnatur desselben mit viel Zurückhaltung geschrieben und ihn keinem existierenden Typus zugezählt haben, scheinen doch keinen falschen Weg eingeschlagen zu haben. Es ist wohl nur eine Methode, keine

1) Vgl. Chr. L a n g e: *Préparation de la Société des Nations . . .* (in *Les origines . . .* par Rask-Ørstedfonden — Munch, t. I).

2) Zitiert nach Sch ü c k i n g - W e h b e r g, o. c., S. 106.

3) Wie L a r n a u d e, M a x H u b e r, O p p e n h e i m, F a u c h i l l e, um nur einige zu nennen. Man findet bei M a r t i n, W i l l i a m (o. c.) Angaben über diese Autoren und ihre Auffassung vom Völkerbund.

wissenschaftliche Erklärung der Rechtsnatur des Völkerbundes, wenn er als eine Verbindung *sui generis* der internationalen Gemeinschaft aufgefasst wird. Das hindert aber durchaus nicht, den Rechtscharakter dieser Verbindung in seinen Einzelheiten zu verfolgen und nach Bedarf für seine juristische Konstruktion aus seinem Zweck heraus allgemeine Richtlinien zu suchen. Es kann mehr oder weniger Zeit beanspruchen, bis die juristische Natur des Völkerbundes sich deutlich herausgestellt haben wird, aber eine solche Entwicklung ist für das öffentliche Recht nichts Unbekanntes: die Geschichte desselben kennt z. B. die jahrhundertelange Ausbildung der Souveränität der mittelalterlichen Königsgewalt, oder aber der parlamentarischen Regierung in England im 18. und 19. Jahrhundert.

§ 2. Wie ist der Völkerbund rechtlich aufzufassen?

I. Wenn es Schwierigkeiten macht, den Völkerbund unter eine öffentlich-rechtliche Kategorie zu bringen, weil diese Kategorien auf Grund von Rechtsauffassungen, die nicht mehr den heutigen entsprechen, ausgebildet sind, so scheint doch keinem Zweifel zu unterliegen, dass der Völkerbund im Bereich des internationalen Rechts rechts- und handlungsfähig ist, mit anderen Worten, dass er eine Rechtspersönlichkeit ist, wie die Staaten selbst.

In der Rechtslehre ist dieses durch Sir John Fisher Williams¹⁾ besonders hervorgehoben worden, der am Völkerbund gerade darin das Neue sieht, dass mit ihm im internationalen Recht zum erstenmal eine juristische Person (*body corporate*), ähnlich wie im innern Recht, geschaffen worden ist. Dasselbe schreibt Jean Ray²⁾, der den Völkerbund für eine Rechtspersönlichkeit des öffentlichen Rechts erklärt. Auch

1) Chapters on current international law and the League of Nations, London — N. Y. — Toronto 1929, p. 480. Auch Oppenheim hat diese Auffassung geäußert (*Le caractère essentiel de la S. d. N.*, in *Rev. de dr. int. publ.* 1919, pp. 234—244): *La S. d. N. est un sujet de droit international, une personne internationale tout comme les différents Etats.*

2) *Commentaire du Pacte de la Société des Nations selon la politique et la jurisprudence des organes de la Société*, Paris 1930, p. 63.

Schücking¹⁾ findet, dass der Völkerbund die Rechte einer internationalen Rechtspersönlichkeit besitzt („*ius foederum ac tractatum*“ und „*ius legationum*“).

Ebenso bestimmt das materielle Recht, nämlich die Völkerbundssatzung lt. Artikel 7, 4 u. 5, dass die Vertreter der Bundesmitglieder wie auch die Angestellten des Völkerbundes bei der Ausübung ihrer Pflichten die diplomatischen Vorrechte und Immunität besitzen, und dass die Gebäude und das Terrain des Völkerbundes unverletzlich sind. Endlich hat die schweizerische Bundesregierung förmlich anerkannt, dass der Völkerbund internationale Rechtspersönlichkeit ist und Rechtsfähigkeit besitzt, und darum grundsätzlich, gemäss den Regeln des Völkerrechts, ohne seine ausdrückliche Einwilligung vor den schweizerischen Gerichten nicht gerichtlich belangt werden kann²⁾. Ray weist noch auf das Zwangsenteignungsrecht hin, welches die schweizerische Regierung dem Völkerbund ebenfalls zuerkannt hat³⁾.

So sieht man, dass der Völkerbund von seinen Mitgliedern rechtlich unabhängig ist; obwohl kein Staat, ist er dennoch rechtsfähig, Rechtsgeschäfte selbst in eigenem Namen einzugehen, insofern er als organisierte Einheit handelt. Das ist eine schwerwiegende Errungenschaft im internationalen Recht, wo bisher grundsätzlich nur die Staaten rechtsfähig waren: denn vor der Gründung des Völkerbundes waren die internationalen Einrichtungen rechtlich bloss Rechtsbeziehungen zwischen den beteiligten Staaten, ohne dass sie die Qualifikation von juristischen Personen erhalten hätten. In dieser Rechtslage befinden sich die internationalen Vereine und Bureaus, wie z. B. der Weltpostverein, die wohl internationale Verwaltungsorganisationen sind, aber keine Rechtspersönlichkeiten vor dem internationalen Recht darstellen.

1) Le développement du Pacte de la Société des Nations (Recueil 1927, t. V, p. 363 et suiv.).

2) Communication du Conseil Fédéral Suisse concernant le régime des immunités diplomatiques du personnel de la Société des Nations et du Bureau international du travail — Journal officiel, octobre 1926, p. 1422, Annexe 911 a.

3) o. c., p. 63: . . . lorsque l'Assemblée extraordinaire de 1926 examina les conditions d'édification des nouveaux bâtiments du Secrétariat, M. Motta déclara que les autorités suisses reconnaîtraient à la Société le droit d'expropriation (Actes 1925, Extr. C. II, p. 59).

In der Rechtslehre ist dennoch in betreff der Donauer Flusskommission die Frage aufgeworfen worden, ob sie nicht die Rechte einer internationalen Persönlichkeit besässe. Fauchille¹⁾ unterscheidet nämlich hinsichtlich der internationalen Persönlichkeit einen doppelten Begriff: bedeutet diese zugleich ein Glied der internationalen Gemeinschaft, so sind nur Staaten Rechtspersönlichkeiten des internationalen Rechts; bezieht sie sich aber auf alle Wesen, deren Rechtslage durch das internationale Recht geregelt wird, so gibt es hier ausser den Staaten auch andere Rechtspersönlichkeiten. Auf Grund dieses Unterschiedes fragt es sich, ob unter anderem nicht auch die Donauer Flusskommission für solch eine Rechtspersönlichkeit angesehen werden solle²⁾? Es sei hier bemerkt, dass Fauchille dieselbe Frage auch in betreff des Völkerbundes stellt, ohne gerade deutlich und klar dessen Rechtspersönlichkeit zu behaupten.

Vor dem Weltkriege war die Konstruktion des Völkerrechts solcher Art, dass hier nur Staaten eine Rechtspersönlichkeit zukam, weil dieses Recht aus dem Willen der Staaten abgeleitet wurde. Diese Auffassung ist jetzt aufgegeben worden oder wenigstens nicht mehr massgebend. Das internationale Recht hat jetzt selbständige Bedeutung erlangt, da es die Zusammenarbeit zwischen den Nationen regeln soll und die Staaten dieses Recht wohl setzen, aber nicht jeder nach eigener Willkür, sondern gemeinsam, entsprechend den Interessen der internationalen Gemeinschaft und der Natur der internationalen Beziehungen. Eigentlich ist hierbei eine begriffliche Wandlung des Völkerrechts vor sich gegangen.

II. Positivrechtlich bedeutete das Völkerrecht vor dem Weltkriege das Recht zwischen den Staaten, welches dieselben in ihren gegenseitigen Beziehungen anwendeten. Die Völkerrechtsgemeinschaft war eigentlich Staatengemeinschaft, und der Ausdruck „internationale Gemeinschaft“ hatte keinen genauen positivrechtlichen Inhalt. Die Vorstellung von der internationalen Gemeinschaft existierte zwar wohl, aber eigentlich nur im philosophischen Sinn: gleichsam als ein weiterer

1) *Traité de droit international public*, Paris 1922, t. I, 1^{re} p., p. 207 et suiv.

2) Wie oben bereits erwähnt, zählt B o n d e diese Kommission zu den Rechtspersönlichkeiten des Völkerrechts.

Hintergrund für die positivrechtliche Staatengemeinschaft lebte die Idee von der Einheit des Menschengeschlechts, von der Vereinigung der Völker der Erde zu einem Weltverband. Diese Idee ist alt, war schon den griechischen Denkern bekannt¹⁾ und wurde später immer und immer wieder im Verlaufe der Jahrhunderte von Philosophen und Rechtsgelehrten wiederholt: Vitoria, Suarez, Vico, Wolf in vergangenen Jahrhunderten, Pasquale Fiore und Pradier-Fodéré in der Gegenwart, um nur einige Namen zu nennen, sind Verkünder derselben. Diese Idee hat den Anstoss zur Entwicklung des älteren Völkerrechts gegeben, wenn dasselbe auch den engeren Charakter eines Rechts zwischen den Staaten bewahrte. Es ist interessant zu vermerken, dass gerade in Spanisch-Amerika im letzten Jahrhundert die ersten Versuche grösseren Massstabes zur Vereinigung von Staaten in einen Bund zwecks rechtlicher Schlichtung ihrer Streitigkeiten gemacht worden sind²⁾; auch hier wird sich der ferne Einfluss der Ideen Vitorias³⁾ und Suarez' geltend gemacht haben.

Der Rechtsgedanke war mit der rechtlichen Organisierung der internationalen Gemeinschaft schon vor dem Weltkriege vertraut, doch war es zu keinen ständigen und allgemeinen Ergebnissen im positiven Völkerrecht gekommen. Die Katastrophe des Weltkrieges brachte das Problem auf die Tagesordnung und drängte schon zur positivrechtlichen Lösung desselben: der Völkerbund wurde gegründet.

Die Entstehung des Völkerbundes ist der Erkenntnis zu verdanken, dass es, um einem neuen Weltkriege vorzubeugen, notwendig sei, in den Beziehungen zwischen den Völkern die

1) Meulen, Jacob Ter: Der Gedanke der Internationalen Organisation in seiner Entwicklung 1300—1800, Haag 1918, S. 4.

2) Darüber Alvarez, A.: 1) Le droit international américain, Paris 1910, u. 2) La codification du droit international, Paris 1912.

Nach der Gründung des Völkerbundes sind die Staaten Südamerikas ohne Vorbehalt dem Völkerbund beigetreten und haben dadurch eine Trennungslinie zwischen Süd- und Nordamerika gezogen. (S. Fernandes Raoul: L'Amérique du Sud et la Société des Nations, in Les origines et l'œuvre de la S. d. N., t. II, p. 137 et suiv.)

3) Aus der neuesten Literatur über Vitoria sei genannt: Trelles, C. Barcia: Francisco de Vitoria et l'école moderne du droit international (Recueil 1927, v. II).

Herrschaft des Rechts anstatt der Gewalt zur Geltung zu bringen. Das ist in der Präambel der Völkerbundssatzung ausgesprochen, wonach die Staaten die Verpflichtungen übernehmen, nicht zum Kriege zu schreiten, sondern Gerechtigkeit herrschen zu lassen und die Vorschriften des internationalen Rechts genau zu beobachten. Die Satzung gibt zwei Gründe für diese Verpflichtungen an, die zugleich Ziele des Völkerbundes sind: die Förderung der Zusammenarbeit unter den Nationen und die Gewährleistung des internationalen Friedens und der internationalen Sicherheit.

Der Völkerbund soll also in den Beziehungen zwischen den Staaten dasselbe verwirklichen, was der Staat hinsichtlich der Beziehungen zwischen den Individuen schon verwirklicht hat. Diese Idee findet man bei Lawrence¹⁾ ausgedrückt, der schreibt, dass ebenso, wie unsere Vorfahren den privaten Kriegen entsagt haben, die Staaten ihrerseits auch zu dem gleichen Standpunkt in betreff der Völkerkriege gelangen müssten. Und der Urheber des Völkerbundes, Präsident Wilson²⁾, sagt in einer seiner Reden, dass der Völkerbund der wesentlichste Bestandteil des Friedens sei.

Dadurch gerade, dass der Völkerbund mit dem Friedensproblem engstens verbunden ist, ist er zum Problem der Rechtsentwicklung überhaupt geworden. Denn was bedeutet die Verpflichtung der Bundesglieder, nicht zum Kriege zu schreiten, d. h. nicht durch Gewalt ihre Streitigkeiten zu schlichten? Nichts anderes, als die Anerkennung eines allgemeinen Interesses oder Rechtes, was im Grunde dasselbe ist, dem gegenüber der freie Entschluss des Einzelstaates rechtlich eingeschränkt werden soll. Ein solches Recht ist nicht mehr ein Recht des Staates, das er nach Willkür beachten oder nicht beachten kann; und wenn es als positive internationale Rechtsnorm Geltung erhalten hat, so ist auch die bisherige Auffassung vom Völkerrecht als einem Recht der Staaten von Grund aus unhaltbar geworden. Vielmehr hat die andere Rechtsauffassung, die philosophische, wonach es ein Recht der Menschheit gibt, die Oberhand gewonnen und ist im Begriff, das alte

1) *Les principes de droit international* (trad. sur la 5^e éd.), Oxford 1920.

2) *Discours prononcé à New-York le 27. Septembre 1918* (bei Martens-Triepel, *Nouveau Recueil*, Leipzig 1923, 3^e Série, t. XI, p. 156).

Völkerrecht in das Recht der internationalen Gemeinschaft umzuwandeln.

Dieser Umstand muss auch bei der Feststellung der Rechtsnatur des Völkerbundes in Betracht gezogen werden.

III. Die traditionelle Auffassung von dem Völkerrecht als einem Recht zwischen den Staaten bildet die Grundlage der Lehre von der Rechtsnatur des Völkerbundes, die in ihm einen Staatenbund sieht. Handlungsfähig sind nach dem alten Völkerrecht nur Staaten, wobei dieselben in verschiedene Formen eingekleidet erscheinen. Eine der letzteren ist der Staatenbund, und dadurch, dass die Rechtslehre den Völkerbund hierzu rechnet, ist er völkerrechtlich für handlungsfähig erkannt worden: der Völkerbund ist kein Organ, durch welches die Staaten handeln, sondern er ist ein Staatenbund, der selbst für sich handelt. Ohne Zweifel dient die Staatenbundtheorie zur Befestigung der rechtlichen Lage des Völkerbundes, aber sie ist reaktionär, indem sie die rechtliche Bedeutung des Völkerbundes auf ein traditionelles Niveau hinabdrückt und die Umwandlung des Völkerrechts, welche mit dem Völkerbund eingeleitet worden ist, nicht versteht oder nicht sehen will. Ebenso befangen in der traditionellen Auffassung ist die Ansicht von Fauchille, der, wie oben dargelegt ist, zwischen dem Doppelbegriff der internationalen Persönlichkeit einen Unterschied macht. Denn wenn „Mitglied der internationalen Gemeinschaft“ dasselbe bedeutet wie „Staat“, so ist offenbar der Begriff der internationalen Gemeinschaft enger gefasst, als der wörtliche Ausdruck es gestatten sollte: die internationale Gemeinschaft ist mit der Staatengemeinschaft identifiziert worden; ebenso hat auch das alte Völkerrecht die internationale Gemeinschaft verstehen wollen. Aber in diesem Sinn ist selbst der Doppelbegriff von der internationalen Persönlichkeit nicht konsequent, denn in der Staatengemeinschaft kann es logisch keine anderen Persönlichkeiten geben, als nur Staaten: gibt es hier ausser den Staaten noch andere Persönlichkeiten, so ist die internationale Gemeinschaft nicht mehr bloss Staatengemeinschaft, sondern etwas weiteres, was die letztere zwar einschliessen kann, aber nicht mit ihr zusammenfällt. Wenn in der Staatengemeinschaft auch die Lage anderer Wesen eine rechtliche Regelung findet, so brauchen sie darum noch keine Persönlichkeit zu erlangen; sie wären nur indirekte Nutznie-

ser der Rechte, die die Staaten in ihrer Gemeinschaft anerkennen.

Der Doppelbegriff von der internationalen Persönlichkeit hat bei der neuen Auffassung von dem Völkerrecht als dem Recht der internationalen Gemeinschaft keine Bedeutung mehr. Die Staatengemeinschaft wäre nur ein Teil der letzteren, und selbstredend bleiben in der engeren Staatengemeinschaft nur die Staaten Persönlichkeiten, während in anderen Gebieten der internationalen Gemeinschaft auch andere Persönlichkeiten neben den Staaten zulässig sind, die durch das internationale Recht als solche anerkannt werden müssen. Damit aber diese Anerkennung möglich werde, sind nicht doktrinäre Konstruktionen erforderlich, wie z. B. die Begründung, dass das betreffende Wesen, welches hier Persönlichkeit besitzen will, unter die staatlichen Gebilde gerechnet werden kann, sondern die Persönlichkeit im internationalen Recht muss ebenso verstanden werden, wie man sie im Recht allgemein auffasst: Persönlichkeit ist da, wo es Rechts- und Handlungsfähigkeit gibt. So wären Persönlichkeiten der internationalen Rechtsgemeinschaft alle diejenigen, welche durch das internationale Recht für rechts- und handlungsfähig erklärt würden.

Wenn daher Fauchille noch bezweifelt, ob der Völkerbund eine internationale Persönlichkeit darstellt, weil er ihn in keiner der staatlichen Formen unterbringen will, die Persönlichkeitscharakter verleihen könnten, so bietet die neue Auffassung vom internationalen Recht keine Schwierigkeiten, um den Völkerbund klar und offen als internationale Persönlichkeit hinzustellen. Die Völkerbundssatzung und eine Reihe anderer positiver internationaler Rechtsnormen räumen dem Völkerbund, gesondert von seinen Gliedern, in der internationalen Gemeinschaft Rechte und Pflichten ein, und durch seine ständige Organisation ist er auch handlungsfähig: das genügt, um eine vollberechtigte Persönlichkeit im internationalen Rechtsleben darzustellen. Die oben angeführte Mitteilung der schweizerischen Bundesregierung hat dieser richtigen Erkenntnis der Rechtslage des Völkerbundes einen autoritären Ausdruck verliehen.

Die Rechtspersönlichkeit des Völkerbundes ist das Wesentliche in seiner Rechtsnatur, weil eben durch sie die Wandlung im internationalen Recht eingeleitet wird, welche es grund-

sätzlich vom alten Völkerrecht trennt. Und für dieses Wesentliche ist es ohne Belang, ob man im Völkerbund noch einen Staatenbund erblicken will oder nicht, denn das würde seine nun konstatierte Rechts- und Handlungsfähigkeit im internationalen Recht nicht um Haaresbreite erweitern oder schmälern.

IV. Unvergleichlich wichtiger ist aber der Umstand, dass der Völkerbund seiner Idee nach ein universaler Bund ist, der alle Staaten der Welt umfassen soll, der sich also über den ganzen Erdball zu erstrecken hat. Folglich würde bei der Verwirklichung des Völkerbundes im vollen ideellen Umfange seine internationale Persönlichkeit im Rechtssinn die Personifikation der ganzen internationalen Gemeinschaft bedeuten, wie der Staat die Nation rechtlich personifiziert. Wenn nun der Völkerbund tatsächlich seine vollständige ideelle Entfaltung auch noch nicht erreicht hat, so darf theoretisch dennoch der ganze Rechtswert der rechtlichen Natur des Völkerbundes dargelegt werden. Die Persönlichkeit des Völkerbundes verleiht der internationalen Gemeinschaft die Rechtsqualifikation, als Einheit für sich gegenüber den Staaten aufzutreten und zu handeln. Wenn früher die internationale Gemeinschaft rechtlich durch die Staatengemeinschaft absorbiert war, so kann sie jetzt wegen des Völkerbundes rechtlich von den Staaten und ihrer Gemeinschaft getrennt werden.

Diese Rolle des Völkerbundes darf nie aus dem Auge gelassen werden, denn sie dient der Neugestaltung des Völkerrechts. Obgleich der Völkerbund eine Erscheinung des internationalen Rechts und zudem eine Organisation ist, die vom Standpunkt der gegenwärtigen wissenschaftlichen Klassifikation dem Staatenbund am nächsten steht, so ist nur dem Völkerbund die Tendenz zur Universalität eigen, was zur Gleichstellung der Rechtsordnung des Völkerbundes mit derjenigen der internationalen Gemeinschaft als Ganzes führt¹⁾. Man kann sagen, dass der Völkerbund potentiell die internationale Rechtsgemeinschaft der Zukunft ist.

Wenn gegenwärtig noch keine Einheit dieser Rechtsgemeinschaft im Völkerbunde erreicht worden ist, so ist logisch nur eines möglich, dass, wenn die internationale Rechtsge-

1) Anzilotti, Cours de droit international, trad. française, Paris 1929, vol. I, p. 198.

meinschaft zur vollendeten Tatsache werden soll, sie zur Einheit gelangen muss, denn wie im Staate nur eine nationale Rechtsordnung bestehen kann, so kann auch in der internationalen Gemeinschaft die Rechtsordnung nur eine einzige sein: zwei oder mehrere internationale Rechtsordnungen sind eine logische Unmöglichkeit, sie hätten bloss regionale, kontinentale u. drgl. Bedeutung und müssten doch in eine einheitliche Rechtsordnung zusammenfliessen, um wirklich im wahren Sinne international zu werden.

Seiner Idee, seinem Rechtsgedanken nach ist der Völkerbund von Anfang an wahrhaft international gewesen, wobei die Völkerbundssatzung lt. Artikel 24 die Rechtsmöglichkeit zulässt, dass alle partikulären internationalen Organisationen sich unter die Autorität des Völkerbundes stellen, und so der letztere die Konzentration der internationalen Organisationen einführe. Die Rechtspersönlichkeit ist nur dem Völkerbund zu eigen; die Einrichtungen und die Organisationen, die sich der Autorität des Völkerbundes unterstellen, sind niemals Persönlichkeiten des internationalen Rechts gewesen, und ihre Angliederung an den Völkerbund ändert eigentlich ihre rechtliche Qualifikation im internationalen Recht nicht; sie finden aber nun im Völkerbund eine rein internationale Persönlichkeit, durch welche sie selbst ihren richtigen internationalen Rechtscharakter erwerben, und somit nicht mehr in einer unbestimmten Rechtslage verbleiben, die sich mit dem Recht der Einzelstaaten deckt. So würde z. B. der Weltpostverein unter der Autorität des Völkerbundes sich rechtlich als internationale Einrichtung, was er tatsächlich auch ist, geltend machen, und nicht mehr bloss, als eine vertragsrechtliche Einrichtung zwischen den Staaten, seine Rechte und Befugnisse aus den Verpflichtungen, die sich jeder Einzelstaat auferlegt hat, ableiten. Gewiss, der Ursprung der Befugnisse des Weltpostvereins wäre damit nicht geändert, aber die fernere Entwicklung derselben im internationalen Geiste hätte in der Rechtspersönlichkeit des Völkerbundes eine selbständige, rein internationale Stütze gefunden. Von der internationalen Persönlichkeit des Völkerbundes gehen gleichsam rechtliche Ausstrahlungen auf alle Organisationen und Einrichtungen aus, die sich seiner Autorität unterstellen; wird der Völkerbund die allgemeine Rechtsorganisation der internationalen Gemein-

schaft, so müssen auch alle ihm angegliederten Organisationen ihren bloss internationalen Rechtscharakter beibehalten und sich von den rechtlichen Banden loslösen, die sie noch an die Einzelstaaten fesseln.

V. Die Gründung des Völkerbundes, die ihm zuerkannte internationale Persönlichkeit ist endlich das Merkmal der Verselbständigung des internationalen Rechts, seiner Emanzipation vom Staatsrecht, für dessen Abzweigung das Völkerrecht durch die Rechtslehre seinerzeit erklärt wurde. Diese Verselbständigung ist noch keine abgeschlossene Tatsache, sie steht in voller Entwicklung, aber die Rechtstheoretiker fassen das Verhältnis des internationalen Rechts zum nationalen bereits im Sinne einer vollkommenen Selbständigkeit des ersteren auf. Den schärfsten Ausdruck gibt dieser Auffassung die Theorie vom Primat des Völkerrechts, welche durch die Wiener Schule gelehrt wird. Unter anderen gehört hierher die Rangordnungstheorie von Verdross¹⁾, wonach den Rechtsgemeinschaften verschiedene Rangstufen zukommen, wobei die Völkerrechtsgemeinschaft in dieser Rangordnung die höchste Stufe einnehme.

Diese Rangordnungstheorie hat auf den ersten Blick sehr viel Anziehendes, denn logisch scheint sie einwandfrei zu sein: das Recht der weiteren Gemeinschaft kann doch nur höher gestellt werden im Verhältnis zum Recht einer engeren Gemeinschaft. Wenn man aber die Idee einer Rangordnung der Rechtsgemeinschaften kritisch betrachtet, so ist es gar nicht klar, welchen positiven Wert diese Idee haben sollte. Sieht man die Rechtsgemeinschaften als scharf voneinander getrennte Kreise an, deren jeder seine Subjekte und Normen hat, so scheinen die bedeutendsten Subjekte und die allgemeinsten, also die wichtigsten Normen den weitesten Kreis zu bilden: das Bedeutendere, das Wichtigere geht natürlich dem Minderwertigen voran, ist ihm übergeordnet. Doch ist das nur ein Standpunkt, der gar nicht beweist, dass auch die Wirklichkeit eine Rangordnung zwischen den Rechten bestehen lässt; denn alle Rechte haben, direkt oder indirekt, nur den Menschen zum Subjekt, und in dieser Hinsicht besitzen sie alle denselben Rang. Jedes Recht hat sein Objekt, darum bezieht sich

1) Die Verfassung der Völkerrechtsgemeinschaft, 1926, S. 7 ff.

auch jede besondere Rechtsgemeinschaft auf ein besonderes Objekt; das ist aber kein Grund, die eine Rechtsgemeinschaft höher zu stellen, als die andere, sondern berechtigt nur dazu, sie nach den Objekten zu unterscheiden. Das Recht selbst aber ist immer nur dann Recht, wenn es existiert: gibt es ein nationales Recht, so bleibt es immer dasselbe, und das Völkerrecht kann dieses Recht niemals zu Unrecht oder Nichtrecht machen.

So bleibt es unklar, worin eigentlich die Über- und Unterordnung der Rechtsgemeinschaften bestehen könne?

Eine Organisation kann der anderen unter- resp. übergeordnet sein, was bedeuten würde, dass die Kompetenz der einen enger resp. weiter als die der anderen bei der Verwirklichung derselben Aufgabe gezogen ist. Wenn die Kompetenz auch das Recht der Organisation ist, so ist dieses rechtlich doch nur so zu verstehen, dass jede Organisation ihr Recht hat, aber nicht, dass das Recht der einen Organisation höher resp. niedriger ist als das einer anderen, obgleich die eine Organisation der anderen unter- resp. übergeordnet sein mag. Die Über- und Unterordnung ist keine reine Rechtsfrage, denn das Recht hat keine Grade; wenn darum in die Rechtslehre eine Rangordnung hineingetragen wird, so dringt hier zugleich die Machtfrage mit ein, welche Rangunterschiede erzeugt. Die Macht verschleiert sich dabei mit dem Rechte, und höhere und niedere Rechtsgemeinschaften bedeuten tatsächlich höhere und niedere Machtgemeinschaften.

Für Verdross¹⁾ scheint aber die Rangordnung zu besagen, dass die höhere Rechtsgemeinschaft für die niedere deren Grenzen und Befugnisse feststellt. Das nähert aber die Lehre so sehr der Hänel'schen Theorie von der Souveränität als der Kompetenz-Kompetenz, dass man fragen darf, ob sie nicht die Souveränisierung der Völkerrechtsgemeinschaft als der obersten in der Rangordnung bezwecken soll. Ist das unbedingt rechtlich notwendig?

Das kann bezweifelt werden, weil die Souveränisierung nur eine bestimmte Art darstellt, das Verhältnis zwischen den Rechtsordnungen aufzufassen: soll Gewalt die Organisiertheit, wo letztere mangelt, ersetzen, so ist die Souveränität ein

1) o. c., S. 35.

Rechtsprinzip, das der Durchsetzung der Gewalt dient; wenn man aber die Organisiertheit zu einer solchen Vollkommenheit zu entwickeln vermöchte, dass Gewalt ausgeschieden werden könnte, wozu sollte die Souveränität dann noch dienen? Ist es nicht das Endziel der Rechtsentwicklung, die Gewalt durch die Organisiertheit zu ersetzen? Die positive Rechtsetzung ist eine Organisationsfrage, deren Lösung anzeigt, was als Recht in einer Rechtsgemeinschaft gelten soll und wie dasselbe errungen wird. Und wenn Rechtsregeln, die aus verschiedenen Rechtsgemeinschaften stammen, Konflikte hervorrufen, so handelt es sich dabei nicht um die Frage, welches der Rechte vor dem anderen zurückzustehen habe, sondern es gilt festzustellen, welches Recht sich auf das streitige Objekt beziehen könne und welches nicht: zweierlei Recht kann nicht zu gleicher Zeit in betreff desselben Objektes gelten; wenn daher erwiesen ist, dass dem einen Recht Geltung zukommt, so hat das andere in diesem Falle gar nicht als Recht gegolten; folglich hat eigentlich kein Konflikt zwischen Rechten bestanden, und wenn man von Rechtskonflikten redet, so bedeutet das tatsächlich eine Unklarheit in der Rechtsanwendung, die einer Erläuterung bedarf. Man sieht also, dass die Rangordnung der Rechte dann keine praktische Bedeutung hat, wenn die Frage dem Rechtsinhalte nach einer Prüfung unterzogen und nicht einfach rein äusserlich abgeschnitten werden soll.

Diese Äusserlichkeit der Rangordnung ist auch in anderer Hinsicht ein Mangel der Theorie. Die Rechtserkenntnis der Menschen erweitert sich beständig: neue Gebiete menschlicher Tätigkeit, neue Interessen entstehen ununterbrochen und müssen einer rechtlichen Regelung unterzogen werden; das erzeugt im Rechtsbewusstsein Umwertung des Rechts, d. h. das bisherige Recht wird als Unrecht oder Nichtrecht erkannt, oder aber, was früher gar nicht rechtlich aufgefasst wurde, gilt jetzt als Recht. Natürlich stellt das in erster Linie eine innere Entfaltung des Rechtsbewusstseins dar, doch keimen hierbei neue Rechtsgedanken, die sich in entsprechenden Organisationsformen verwirklichen wollen. Die Rangordnung der Rechtsgemeinschaften hält sich an äusserliche Merkmale, die ihr allein zugänglich sind; und das ist der Grund, weshalb sie wohl Klassifikationen bieten will, diese aber, die Diffe-

renz der Rechtsgedanken verkennend, nicht zu richtiger Erkenntnis der Rechtsgemeinschaften verhelfen können. So ist es erklärlich, dass Verdross¹⁾ die Völkerrechtsgemeinschaft dem Range nach oben an stellt, den Völkerbund aber, als eine völkerrechtliche Teilgemeinschaft, mit der Panamerikanischen Union als der nächstgrössten völkerrechtlichen Teilgemeinschaft auf eine Stufe stellt. Rein äusserlich genommen, ist die Rangierung ganz richtig: der Völkerbund umfasst nicht alle Staaten, die in die Völkerrechtsgemeinschaft gehören, er ist Teilgemeinschaft und muss mit der Panamerikanischen Union ein und demselben Rang zugezählt werden.

Und doch ist inhaltlich dem Rechtsgedanken nach diese Rangierung falsch. Die panamerikanische Union ist ihrer Idee nach ein Bündnis der Staaten der beiden amerikanischen Kontinente, das wohl Friedensziele verfolgt, aber doch eigentlich eine Absonderung des amerikanischen Kontinents von der übrigen Welt bedeutet²⁾: die Idee der Universalität ist dieser Union fremd. Der Gedanke der Universalität bildet dagegen den Inhalt des Völkerbundes: er kann nur ein Weltbund sein, weil er Weltfriedensbund sein will; verliert er diesen seinen Charakter, so hört er auf, seiner Idee nach der Völkerbund zu sein. Man sieht also, dass dem Rechtsgedanken nach der Völkerbund und die panamerikanische Union sich wesentlich unterscheiden, so sehr, wie das Universale überhaupt von allem Partikulären. Seiner Verwirklichungsstufe nach mag der Völkerbund bisher als eine internationale Teilgemeinschaft erscheinen, seiner Idee nach ist er aber eine Völkerrechtsgemeinschaft, wozu seine Entwicklung gelangen muss, wenn er bestehen bleiben soll. Wie Amerika nur einmal entdeckt worden ist, alle sonstigen Fahrten in derselben Richtung aber nur Forschungsreisen gewesen sind, so gibt es nur einen Völkerbund, alle übrigen Verbindungen zwischen den Staaten können sich diesem einzigartigen Bunde mehr oder weniger nähern, sind aber immer nur Bruchstücke und darum niemals dem Völkerbunde gleichbar.

1) o. c., S. 98.

2) Vgl. Fried, Alfred H.: Pan-Amerika, 2. Aufl., Zürich 1918; Alvarez, A.: La codification . . ., 1912, p. 46; auch Elihu Root: L'union Pan-Américaine (in Politique extérieure des États-Unis et droit international, Discours et extraits, Paris 1927).

Zweiter Abschnitt: Die Völkerbundsorganisation.

§ 1. Der Aufbau der Völkerbundsorganisation.

Die Völkerbundssatzung normiert nur teilweise diese Organisation; wichtige Verzweigungen derselben sind in den Friedensverträgen von 1919 und 1920 und in wiederholten Satzungen geregelt¹⁾.

Die Völkerbundsorganisation wird von manchen Autoren nur in dem Rahmen, welchen die Satzung errichtet, verstanden. So tut es Hatschek²⁾, der mit dem Namen „Völkerbund“ einen Verwaltungsverein zur Sicherung des Friedens zwecks gemeinsamer Arbeit auf gewissen Kulturgebieten bezeichnet, der drei Organe hat: die Bundesversammlung, den Rat und das ständige Sekretariat. Von diesem Völkerbunde trennt er die internationale Organisation der Arbeit und den ständigen internationalen Gerichtshof im Haag ab. Somit unterscheidet Hatschek hier drei gesonderte Organisationen, die er gegenseitig rechtlich als Teile einer allgemeinen weiteren Organisation nicht bindet. Gewiss ist dem Völkerbunde durch eine solche Auffassung ein möglichst enger, beschränkter Sinn gegeben, der aber durch die Zwecke desselben und seine Tätigkeit nicht gerechtfertigt erscheint. Zudem lässt sich diese Trennung auch aus den betreffenden Bestimmungen der Völkerbundssatzung und der Friedensverträge nicht begründen.

Der ständige internationale Gerichtshof ist lt. Artikel 14 der Völkerbundssatzung eine Schöpfung des Völkerbundes, die seinen Zwecken dienen soll; auch wird er durch Wahlen in der Bundesversammlung und im Rat gebildet.

Die internationale Organisation der Arbeit ist von den Signatarmächten der Friedensverträge, welche den Völkerbund gründeten, errichtet; sie soll einen Teil der Ziele des Völker-

1) Die Rechtsquellen für die Völkerbundsorganisation sind aufgezählt bei Schücking-Wehberg: Satzung des Völkerbundes, und bei Jean Ray: Commentaire du Pacte de la Société des Nations selon la politique et la jurisprudence des organes de la Société, Paris 1930.

2) Völkerrecht, 1923, SS. 138, 269 u. 277.

bundes verwirklichen (Teil XIII, Art. 387 des Friedensvertrages von Versailles). Das ständige internationale Arbeitsamt wird am Sitz des Völkerbundes errichtet und bildet einen Bestandteil der Bundeseinrichtungen (dasselbst, Artikel 392 und 427, 1).

Es ist folglich inhaltlich den gemeinsamen Zielen nach, wie auch äusserlich durch Abhängigkeit der einzelnen Organe voneinander zwischen allen diesen Einrichtungen eine enge rechtliche Verbindung geschaffen, und sie bilden zusammen die gegenwärtige Völkerbundsorganisation in ihrem weiteren Sinn¹⁾.

Es kann gefragt werden, ob alle diese Einrichtungen so miteinander verbunden sind, dass wenn der Völkerbund im engeren Sinn, d. h. die Einrichtungen, welche direkt durch die Völkerbundssatzung eingesetzt werden, aufgelöst würde, auch der Gerichtshof und die Arbeitsorganisation abgeschafft werden müssten? Die Folgen der Aufhebung des Völkerbundes im genannten Sinne würden für den Gerichtshof und die Arbeitsorganisation verschiedene sein. Keine dieser Organisationen würde wohl unverzüglich mit dem Völkerbunde zu existieren aufhören. Doch der Gerichtshof müsste mit der Zeit geschlossen werden, da die Richter ja auf Zeit durch die Bundesversammlung und den Bundesrat gewählt sind: werden diese Instanzen abgeschafft, so gibt es keine Organe mehr, die die Wahlen vornehmen könnten. Die Arbeitsorganisation ihrerseits würde wohl mit dem Völkerbunde ihre Rücken- deckung verlieren, aber ihre Existenz könnte fort dauern, da ihre Organe durch die Gesamtheit der beteiligten Staaten selbständig, unabhängig von der engeren Völkerbundsorganisation, gebildet werden. Dennoch würden in Einzelfragen neue Regelungen notwendig sein, so in den Fällen, welche durch die Artikel 392, 393, 398, 399, 405, 406, 407, 412, 415, 420 und 422 des Friedensvertrages von Versailles vorgesehen sind. Da aber die Auflösung des Völkerbundes auch die Aufhebung des ständigen internationalen Gerichtshofes nach sich ziehen würde, so müsste eine Neuregelung auch in betreff der Artikel 416—420 und 423 vorgenommen werden. Man sieht also, dass schon rein äusserlich die Nachwirkung einer Abschaffung des

1) Nach dem *Réglement concernant la gestion des finances de la Société des Nations* gehören die Arbeitsorganisation und der Gerichtshof als autonome Organisationen dennoch in den Etat des Völkerbundes (s. bei Schücking-Wehberg, o. c., S. 340 ff.).

Völkerbundes auf die rechtliche Regelung der Arbeitsorganisation keine geringe wäre: von den 41 Artikeln des XIII. Teiles der Friedensverträge würden 17 Artikel umzuändern sein. Doch könnte die Organisation als solche, da sie von den Völkerbundsorganen getrennt gebildet wird, weiterbestehen.

Das oben Dargelegte zeigt, dass gewisse formalrechtliche allgemeine Bande zwischen den Hauptverzweigungen der Völkerbundsorganisation im weiteren Sinne bestehen.

§ 2. Die Mitgliedschaft in der Völkerbundsorganisation.

Die die Mitgliedschaft im Völkerbunde bestimmenden Rechtsregeln wollen ein einheitliches Mitgliedschaftsrecht für alle drei Hauptorganisationen des Völkerbundes im weiteren Sinne festsetzen.

Die grundlegende Rechtsnorm bietet hierfür Artikel 1 der Völkerbundssatzung. Danach gibt es zwei Kategorien von Mitgliedern des Völkerbundes: 1) die ursprünglichen, die aber nicht alle Mitbegründer des Bundes sind; diese sind alle in der Anlage zur Satzung aufgezählt; 2) die späterhin zugelassenen, welche Staaten, Dominions oder Kolonien mit voller Selbstverwaltung sein können¹⁾. Nicht jeder Staat kann *eo ipso* Bundesmitglied werden; die Mitgliedschaft ist, gemäss den Bestimmungen der zweiten Kategorie, nur möglich, wenn 1) die Frage der Zulassung von $\frac{2}{3}$ der Bundesversammlung positiv beantwortet worden ist, 2) die aufrichtige Absicht, die internationalen Verpflichtungen einzuhalten, auf wirksame Art gewährleistet wird, und wenn 3) die hinsichtlich der Streitkräfte und Rüstungen zu Land, zu See und in der Luft vom Bunde festgesetzte Ordnung angenommen worden ist²⁾.

1) Über die Dominions des Britischen Reiches s. P. J. Noel Baker: *The present juridical status of the British Dominions in International Law*, London 1929 (?).

2) Bekanntlich sind einige der in der Anlage der Völkerbundssatzung genannten ursprünglichen Mitglieder dem Völkerbunde trotzdem ferngeblieben, da sie den betreffenden Friedensvertrag nicht ratifiziert haben: die Vereinigten Staaten von Nordamerika, Ecuador, Hedjas. Es fragt sich, ob ihr Eintritt in den Völkerbund auf Grund einer blossen Erklärung rechtlich möglich wäre, oder ob noch eine Abstimmung über ihre Zulassung in der

Die Mitgliedschaft im Völkerbunde ist mit der Mitgliedschaft in den beiden anderen Hauptorganisationen grundsätzlich identisch.

In betreff der Arbeitsorganisation bestimmt Artikel 387 des Friedensvertrages von Versailles, dass die ursprünglichen Mitgliedstaaten des Völkerbundes zugleich die ursprünglichen Mitgliedstaaten des Verbandes der Arbeitsorganisation sind, und dass eine spätere Mitgliedschaft im Völkerbunde die Mitgliedschaft in dem genannten Verbands zur Folge hat. So bedeutet der Eintritt in den Völkerbund *ipso jure* auch den Erwerb der Mitgliedschaft in der Arbeitsorganisation. Man hat die beiden Mitgliedschaften vollständig zusammenfallen lassen wollen: die Mitgliedschaft in der Arbeitsorganisation als nur durch die Mitgliedschaft im Völkerbunde erworben ansehen wollen¹⁾; doch ist diese streng formale Deutung des Artikels 387 in die spätere Praxis, die sich mehr der politischen Lage angepasst hat, nicht aufgenommen worden²⁾. Artikel 387

Bundesversammlung notwendig ist? Schücking und Wehberg (o. c., S. 175) meinen, dass eine Beitrittserklärung ohne Vorbehalt genüge. Doch sprechen manche Erwägungen hiergegen. Wenn man nämlich berücksichtigt, dass die Gründung des Völkerbundes die Tat eines bestimmten historischen Momentes gewesen ist, dass die ursprünglichen Mitglieder lt. Anlage zur Völkerbundssatzung diejenige Staatengruppe bildeten, welche im Artikel 4 der Satzung, wie auch in der Einleitung der Friedensverträge die alliierten und assoziierten Mächte genannt werden, dass in einem späteren Moment das Verhältnis der Bundesmitglieder zu den ausserhalb des Völkerbundes gebliebenen, eventuell auch ursprünglichen Mitgliedern sich ganz anders gestalten könnte, als zur Zeit der Gründung des Völkerbundes, dass darum auch die rechtliche Qualifikation der ursprünglichen Mitgliedschaft sich ändern müsste — so wäre eine Abstimmung in der Bundesversammlung wohl begründet. Die Nichtnutzung des Rechts auf die ursprüngliche Mitgliedschaft wegen Nichtratifizierung der betreffenden Friedensverträge müsste einem Verzicht auf dieses Recht gleichkommen, also sein Erlöschen bedeuten.

1) Vgl. de-Vissch'er, Ch.: La Société des Nations et l'organisation internationale du travail: Interprétation de l'art. 387 du Traité de Versailles—Actualité, p. 419 et s. (in Revue de dr. int. et de lég. comp. 1925, 3^e sér., t. VI).

2) Man erklärt diese Differenz auch dadurch, dass die Arbeitsorganisation ihren Ursprung in Ideen und Gefühlen hat, die andersartig sind als diejenigen, welche zur Errichtung des Völkerbundes als einer politischen internationalen Organisation geführt haben, und dass die ökonomische Lage es notwendig macht, dass Staaten, obwohl sie aus politischen Gründen nicht Mitglieder des Völkerbundes sind, in die Arbeitsorganisation eintreten können, weil die letztere bei der Erfüllung ihrer Aufgabe die Mit-

schliesst allerdings die Mitgliedschaft in der Arbeitsorganisation ohne Mitgliedschaft im Völkerbunde nicht ausdrücklich aus, und daher sind zu der Arbeitsorganisation als Mitglieder Staaten zugelassen, die nicht Mitglieder des Völkerbundes sind: so ist Deutschland schon seit 1920 Mitglied der Arbeitsorganisation gewesen, in den Völkerbund aber erst im Jahre 1926 eingetreten; so ist Brasilien aus dem Völkerbunde ausgetreten, aber Mitglied der Arbeitsorganisation geblieben. Es besteht folglich eine gewisse Trennung zwischen der Mitgliedschaft in den beiden Organisationen, obwohl fast alle Staaten in beiden Mitglieder sind: auf jeden Fall zieht die Mitgliedschaft im Völkerbunde auch die Mitgliedschaft in der Arbeitsorganisation nach sich, nicht aber umgekehrt, denn diese letztere Organisation ist eine weitere Ausbildung der ersteren, während das Gegenteil davon nicht behauptet werden kann.

Zum Unterschiede von der Arbeitsorganisation bedeutet die Mitgliedschaft im Völkerbunde noch nicht *eo ipso* den Beitritt zur internationalen Gerichtsorganisation, obwohl diese letztere organisch viel enger mit dem Völkerbunde verbunden ist. Die Mitgliedschaft in der Gerichtsorganisation wird bloss durch Unterzeichnung des Protokolls, das dem Statut des ständigen internationalen Gerichtshofes beigefügt ist, erworben. Diese ergänzende Formalität dient dazu, jenen Staaten, welche dem Völkerbunde aus politischen Gründen ferngeblieben waren, den Anschluss an dessen Justizorganisation doch noch zu ermöglichen. So kann man Mitglied der Gerichtsorganisation werden, ohne Völkerbundmitglied zu sein, wie auch umgekehrt: die formale Trennung der Mitgliedschaft geht hier am weitesten, obwohl tatsächlich beide Mitgliedschaften der Regel nach zusammenfallen und die einseitige Mitgliedschaft in der Gerichtsorganisation eine Ausnahme bildet, von der der Beitritt der Vereinigten Staaten von Nordamerika zur Gerichtsorganisation im Jahre 1929 den eklatantesten Fall darstellt.

Es fehlt der Mitgliedschaft im Völkerbunde im weiteren Sinn jegliche formale Starrheit, die sich in allen Verzweigungen desselben zeigen könnte; diese internationale Organisation

arbeit solcher Staaten nicht entbehren kann oder will. — Vgl. Thomas, A.: L'organisation internationale du travail in „Les origines . . .“ t. II, p. 325 et suiv.; Mahaim, E.: L'organisation permanente du travail (Recueil 1924, t. III, pp. 69—223).

muss mit sehr verschiedenen politischen Situationen rechnen, in welchen sich die Staaten innerlich wie äusserlich befinden. Durch die Universalität des Völkerbundes wird die Möglichkeit geboten, dass eine Angliederung der Staaten an den Völkerbund nicht durch formale Schwierigkeiten behindert werde, wenn politische Motive einen vollständigen Anschluss nicht möglich erscheinen lassen. So passt sich der Völkerbund der Variabilität der politischen Lage an und hat auch in betreff der Mitgliedschaft in seinen Einzelorganisationen eine gewisse Dehnbarkeit in der Auslegung der Beitrittsbedingungen zugelassen, wie oben dargelegt worden ist.

Aus demselben Grunde, nämlich seiner Universalität wegen, kann sich der Völkerbund in seiner Tätigkeit denjenigen Staaten gegenüber, die die Mitgliedschaft nicht besitzen, nicht vollkommen abschliessen. So ist der ständige internationale Gerichtshof, abgesehen von der Protokollunterzeichnung, welche die ordentliche Mitgliedschaft verleiht, dennoch allen Staaten zugänglich, ob sie nun Bundesmitglieder sind oder nicht; in letzterem Falle regelt der Völkerbundsrat die Bedingungen der Zulassung, mit Vorbehalt bezüglich der geltenden Sonderverträge (Artikel 34 u. 35 des Statuts des Gerichtshofes). Ebenso bestimmt Artikel 17 der Völkerbundssatzung, dass bei Streitfragen mit Nichtmitgliedern oder zwischen Nichtmitgliedern des Völkerbundes diese dennoch aufgefordert werden können, sich zwecks Beilegung der Streitfrage den den Bundesmitgliedern obliegenden Verpflichtungen zu unterwerfen, und zwar unter den vom Völkerbundsrat für geeignet erachteten Bedingungen.

Es gilt also für jeden Staat die Präsump tion, dass er Völkerbundsmitglied sein könnte; wenn manche Staaten noch nicht Mitglieder sind, so bedeuten Streitigkeiten zwischen Staaten immer eine Gefahr für den internationalen Frieden, dessen Wahrung Zweck des Völkerbundes ist; er handelt also seiner Bestimmung gemäss, wenn er Streitfragen auch zwischen Nichtmitgliedern aus eigenem Antriebe schlichten will.

Die Mitgliedschaft im Völkerbunde dient als Grundlage zur Beteiligung an allen Verzweigungen der Völkerbundsorganisation; doch dem Charakter und den Aufgaben der Teilorganisationen derselben gemäss sind auch Abweichungen von der allgemeinen Regel zu Gunsten der Nichtmitglieder

des Bundes zugelassen. Man könnte also sagen, dass die Teilnahme an der Völkerbundsorganisation zwar allen Staaten zugänglich ist, vollberechtigt aber nur die Bundesmitglieder sind.

§ 3. Die Verpflichtungen der Bundesmitglieder.

Der Völkerbund hat seine Zwecke; zu ihrer Verwirklichung muss er auch Rechtsmittel besitzen. Das erste dieser Mittel sind positiv-rechtliche internationale Verpflichtungen, die der Völkerbund seinen Mitgliedern auferlegt. Diese Verpflichtungen übernimmt jeder Staat zugleich mit seinem Eintritt in den Völkerbund; sie weisen ihn an, wie sein Verhalten in der Rechtsordnung des Völkerbundes sich zu gestalten hat.

Die Quelle dieser Verpflichtungen ist die Satzung des Völkerbundes. Einige der Verpflichtungen sind in der Präambel der Satzung enthalten. Es wird die Ansicht vertreten, dass eine Präambel kein bindender Teil eines Vertrages sei¹⁾, weil sie bloss eine deklarative Partie desselben darstelle. Die Präambel der Völkerbundssatzung ist allerdings in der Hinsicht eigenartig, dass sie die Zwecke des Völkerbundes festsetzt und zugleich die Wege, wie diese Zwecke rechtlich zu erreichen sind, angibt; darum werden für jeden Staat mit dem Beitritte zum Völkerbund die Zwecke des Völkerbundes und auch die Rechtswege rechtlich verbindlich, auf denen erstere zu erreichen sind; mit anderen Worten: die Bestimmungen der Präambel sind für die Bundesmitglieder bindend. Aus diesem Grunde sind auch unten die Sätze der Präambel zu den Verpflichtungen der Völkerbundsglieder gezählt worden.

Die Verpflichtungen, die den Staaten aus der Zugehörigkeit zum Völkerbund erstehen, können den Zwecken desselben nach in zwei Kategorien eingeteilt werden.

Um erstens die Zusammenarbeit unter den Nationen zu fördern, verpflichtet sich jedes Bundesglied: 1) in aller Öffentlichkeit auf Gerechtigkeit und Ehre gegründete internationale

1) So schreibt der Staatssekretär der Vereinigten Staaten von Nordamerika Frank B. Kellogg: „A preamble is not a binding part of a treaty“ (The war prevention policy of the United States im American Journal of Int. Law 1928, pp. 253—261).

Beziehungen zu unterhalten (Präambel, 2); 2) die Vorschriften des internationalen Rechtes, welche fürderhin als Richtschnur für das tatsächliche Verhalten der Regierungen anerkannt sind, genau zu beobachten (Pr., 3); 3) Gerechtigkeit herrschen zu lassen und alle Vertragsverpflichtungen in den gegenseitigen Beziehungen der organisierten Völker peinlich zu achten (Pr., 4); 4) alle Verträge oder internationalen Abmachungen, die das Bundesglied künftig abschliesst, unverzüglich beim Sekretariat des Bundes einzutragen, welches dieselben veröffentlicht (Art. 18); 5) der Bundesversammlung das Recht einzuräumen von Zeit zu Zeit die Bundesmitglieder zu einer Nachprüfung der unanwendbar gewordenen Verträge und solcher internationaler Verhältnisse aufzufordern, deren Aufrechterhaltung den Weltfrieden gefährden könnte (Art. 19); 6) anzuerkennen, ein jedes für seinen Teil, dass die Bundessatzung Verpflichtungen und Einzelverständigungen aufhebt, die mit den Bundesbestimmungen unvereinbar sind, und solche in Zukunft nicht mehr einzugehen (Art. 20, 1); 7) Massnahmen zur Lösung von Verpflichtungen zu ergreifen, die mit den Bestimmungen der Bundessatzung unvereinbar sind (Art. 20, 2); 8) im Falle der Erteilung eines Mandats seitens des Völkerbundes dem Rat jährlich einen Bericht über die seiner Fürsorge anvertrauten Gebiete vorzulegen (Art. 22, 7); 9) sich zu bemühen, angemessene und menschliche Arbeitsbedingungen für Männer, Frauen und Kinder zu schaffen und aufrecht zu erhalten (Art. 23, a); 10) der eingeborenen Bevölkerung in den ihrer Verwaltung unterstellten Gebieten eine gerechte Behandlung zu verbürgen (Art. 23, b); 11) den Bund mit der allgemeinen Überwachung der Abmachungen den Mädchen- und Kinderhandel, sowie den Handel mit Opium und anderen schädlichen Mitteln betreffend zu betrauen (Art. 23, c); 12) die erforderlichen Anordnungen zu treffen, um die Freiheit des Verkehrs und der Durchfuhr sowie die gerechte Regelung des Handels aller Bundesmitglieder zu gewährleisten (Art. 23, e); 13) sich zu bemühen, internationale Massnahmen zur Verhütung und Bekämpfung von Krankheiten zu treffen (Art. 23, f); 14) die Errichtung und Zusammenarbeit anerkannter freiwilliger nationaler Organisationen des Roten Kreuzes zur Hebung der Gesundheit, Verhütung von Krankheiten und Milderung der Leiden in der Welt zu fördern und zu begünstigen (Art. 25).

Hierher müssen auch diejenigen Verpflichtungen gezählt werden, die den Bundesmitgliedern als *ipso jure* Mitgliedern der internationalen Arbeitsorganisation aus der Zugehörigkeit zu dieser Organisation erwachsen und im XIII. Teil des Friedensvertrages von Versailles in den Artikeln: 399, 1; 405, 5; 407, 2; 408; 412, 1 u. 2; 413; 415, 2 und 421 festgesetzt sind¹⁾.

Zweitens: um den internationalen Frieden und die internationale Sicherheit zu gewährleisten, muss ein jedes Bundesmitglied sich verpflichten: 1) bestimmte Verpflichtungen zu übernehmen nicht zum Kriege zu schreiten (Präambel, 1); 2) ohne Zustimmung des Rates die auf die in der Bundessatzung vorgesehene Weise festgesetzte Grenze jenes Mindestmasses der nationalen Rüstungen nicht zu überschreiten, das mit der nationalen Sicherheit und mit der Erzwingbarkeit internationaler Verpflichtungen durch gemeinschaftliches Vorgehen vereinbar ist (Art. 8, 1 u. 4); 3) sich in der offensten und erschöpfendsten Weise gegenseitig jede Auskunft über den Stand seiner Rüstungen, über sein Heeres-, Flotten- und Luftschiffahrtsprogramm und über die Lage seiner auf Kriegszwecke einstellbaren Industrien zukommen zu lassen (Art. 8, 6); 4) die Unversehrtheit des Gebietes und die bestehende politische Unabhängigkeit aller Bundesmitglieder zu achten und gegen jeden äusseren Angriff zu schützen (Art. 10); 5) Streitfragen, die mit Bundesmitgliedern entstehen und die zu einem Bruche führen könnten, der Schiedsgerichtsbarkeit oder dem richterlichen Verfahren oder aber der Prüfung durch den Rat zu unterbreiten, und in keinem Falle vor Ablauf von drei Monaten nach der Entscheidung im Gericht oder nach dem Bericht des Rates zum Kriege zu schreiten (Art. 12, 1 u. 15, 1); 6) Streitfragen, die mit Bundesmitgliedern entstehen und die einer schiedsrichterlichen oder richterlichen Lösung zugänglich sind, aber auf diplomatischem Wege nicht geregelt werden können, dem entsprechenden Verfahren ebenfalls zu unterbreiten (Art. 13, 1 u. 2);

1) Da diese Abhandlung eine allgemeine prinzipielle Charakteristik der Rechtslage der Staaten im Völkerbunde und keine erschöpfende dogmatische Darstellung aller Verpflichtungen der Staaten aus der Zugehörigkeit zu den Organisationen des Völkerbundes geben will, bleibt die Aufzählung jener mit einer besonderen Organisation verbundenen Verpflichtungen fort.

7) den erlassenen Rechtsspruch nach Treu und Glauben auszuführen und gegen kein Bundesmitglied, das sich diesem Rechtsspruch fügt, zum Kriege zu schreiten (Art. 13, 4); 8) mit einem Bundesmitglied, das entgegen den Abmachungen der Satzung zum Kriege schreitet, unverzüglich alle Handels- und Finanzbeziehungen abubrechen, den Verkehr mit ihm zu untersagen und alle Verbindungen abzuschneiden (Art. 16, 1); 9) sich wechselseitig mit den andern Bundesmitgliedern beim Ergreifen von Massregeln den vertragsbrüchigen Staaten gegenüber zu unterstützen und gegebenenfalls Streitkräften, die diesem Zwecke dienen sollen, den Durchzug durch sein Gebiet zu ermöglichen (Art. 16, 3); 10) den Bund mit der allgemeinen Überwachung des Waffen- und Munitionshandels mit den Ländern, bei denen die Überwachung dieses Handels im allgemeinen Interesse unumgänglich ist, zu betrauen (Art. 23, d).

Endlich sei noch bemerkt, dass die Bundesmitglieder die Kosten des Völkerbundes in einem von der Bundesversammlung festgesetzten Verhältnis zu tragen sich verpflichten (Art. 6, 5).

Die obige Aufzählung zeigt, dass die Staaten im Völkerbunde teils positive, teils negative Verpflichtungen übernehmen, d. h. sich zu einem gewissen Handeln im internationalen Sinn und auch zu einer Enthaltung von Handlungen verpflichten: die negativen Verpflichtungen beziehen sich auf das isolierte Handeln eines Staates, die positiven sehen eine gemeinsame Tätigkeit der Staaten vor. Zugleich aber enthalten diese Verpflichtungen die Anerkennung gewisser Bundesrechte gegenüber dem Einzelstaat, so dass durch diese Verpflichtungen auch die selbständige internationale Persönlichkeit des Völkerbundes hervorgehoben wird.

§ 4. Die Organisation des Völkerbundes im weiteren Sinn, in seinen Hauptverzweigungen.

Wie bereits erwähnt, kann man den Völkerbund (im engeren Sinn), die internationale Organisation der Arbeit und den ständigen interantionalen Gerichtshof als die Völkerbundsorganisation im weiteren Sinn zusammenfassen, durch welchen Ausdruck mehr Klarheit in der Benennung der neu-

gegründeten ständigen allgemeinen Organisation der internationalen Gemeinschaft erreicht würde. Die Benennung „Völkerbund“ schlechthin lässt im Zweifel, ob von dem in Genf ansässigen Bunde oder aber zugleich auch von dem Haager Gerichtshof und der internationalen Arbeitsorganisation mit ihren lokalen Organen in den verschiedenen Weltteilen die Rede ist. Da in dieser Abhandlung der Standpunkt vertreten wird, dass alle Organisationen der internationalen Gemeinschaft eine Einheit bilden müssen, die nach einem Zentrum hin gravitiert, weil es nur eine allgemeine Rechtsordnung der internationalen Gemeinschaft geben kann, so ist hier ein Unterschied gemacht worden zwischen dem Völkerbund im weiteren Sinn, worunter die Gesamtheit der Organisationen und Einrichtungen, die universalen Charakter haben, zu verstehen ist, und dem Völkerbund im engeren Sinn, als der in Genf ansässigen Zentralorganisation der Gesamtheit der genannten internationalen Organisationen. Es kann nicht geleugnet werden, dass dieser Unterschied nicht so sehr ein qualitativer ist, denn die Zentralorganisation schafft immerhin eine gewisse Einigung zwischen den übrigen Organisationen, aber er ist insofern bequem, als er die relative Selbständigkeit der Einzelorganisationen hervorhebt. Das zeigt sich gleich in der Tatsache, dass Staaten, die, ohne Völkerbundsmitglieder zu sein, an einzelnen Organisationen teilnehmen, doch als Mitglieder des Völkerbundes im weiteren Sinn gelten müssen, wenn sie auch ausserhalb des Völkerbundes im engeren Sinn geblieben sind. Mit Hilfe dieses Begriffes vom Völkerbunde im weiteren Sinn könnte man also alle Staaten, die irgendwie an der internationalen Zusammenarbeit, welche der Völkerbund zustande gebracht hat, mittätig sind, als Teilnehmer an dieser universalen internationalen Organisation ansehen — ausserhalb derselben würde dann nur ein minimaler Bruchteil der gegenwärtigen Menschheit stehen.

Im folgenden werden die drei Hauptorganisationen des Völkerbundes im weiteren Sinn in ihren spezifischen Rollen rechtlich charakterisiert. Diese theoretische Betrachtung gibt an, welche Beziehungen des internationalen Lebens als erste eine organisierte Regelung gefunden haben, und inwieweit die einzelnen Staaten an dieser Regelung effektiv rechtlich beteiligt sind.

I. Der Völkerbund im engeren Sinn, in der Literatur einfach „Völkerbund“ genannt.

Er ist die politische Organisation der internationalen Gemeinschaft, darum tragen seine Zusammensetzung und sein Aufbau neben rein rechtlichen Gesichtspunkten den Stempel politischer Erwägungen. Vom Rechtsstandpunkt aus sind alle Staaten grundsätzlich gleich; tatsächlich aber herrscht zwischen den Staaten vollständige Ungleichheit in Hinsicht ihrer Macht und ihrer realen Bedeutung. In der Völkerrechtslehre ist diese Ungleichheit durch Lawrence¹⁾ theoretisch ausgelegt worden, wobei er die Priorität der Grossmächte gegenüber den übrigen Staaten postuliert. Es ist nicht zu leugnen, dass auch die internationale Befähigung der Staaten eine Kraftanwendung darstellt, und je grösser der Anteil eines Staates hieran ist, um so mehr will er unter den anderen Staaten gelten; er glaubt dazu auch berechtigt zu sein, denn jeder Staat verfügt über seine Machtmittel von sich allein aus. Darum kann ihre Anwendung im internationalen Interesse rechtlich nur vom betreffenden Staat ausgehen. Es muss daher auch die internationale Organisation derartige Rechtsmöglichkeiten schaffen, denen zufolge eine numerische Mehrheit schwacher Staaten nicht über die Machtmittel eines Gross- oder Weltstaates, ohne dessen direkte Einwilligung, zu beschliessen vermöge. Wenn dieser Standpunkt einwandfrei ist, da er den Ausdruck des Rechts eines jeden Staates auf unbeschränkte Verfügung über seine materiellen Kräfte darstellt, so darf er doch andererseits nicht dazu führen, dass in einer internationalen Organisation sich die Vorherrschaft der Grossmächte derart festsetzt, dass diese Organisation nicht mehr den internationalen Interessen dient, sondern zum Werkzeug der Grossmächte in der Verfolgung ihrer engeren Interessen wird. Ein solcher Wandel würde die internationale Organisation ihres Rechtsinhaltes berauben und eine Gefahr für die internationale Rechtsordnung bedeuten, insofern als eine jede internationale Organisation eine Teiläusserung dieser Ordnung ist. Es würde hier zu einer ähnlichen Lage kommen, wie wenn

1) *Les principes de droit international* (trad. française), Oxford 1920.

innerhalb eines Staates die staatliche Organisation in den Dienst einzelner sozialer Gruppen, sie mögen noch so mächtig sein, gestellt werden sollte: in diesem Fall wäre die Rechts-idee vom Staate durchaus entstellt, denn die Tätigkeit des Staates wäre vom allgemeinen nationalen Boden auf eine engere Unterlage abgeglitten. Zugleich wäre die Aufrechterhaltung der Rechtsordnung nicht mehr von moralischen Kräften, von der Rechtsüberzeugung bedingt, sondern von Machtmitteln abhängig, die die Dirigenten zu ihrer Verfügung hätten. Solches sind immer Perioden des Rechtsverfalles.

Wie ist der rechtliche Aufbau der Völkerbundsorganisation gestaltet?

Die Teilnahme der Staaten an der Tätigkeit und der Zusammensetzung der Völkerbundsorgane ist grundsätzlich ungleich, doch ist im Verhältnis zu den anfänglichen Vorlagen anglo-amerikanischen Ursprungs¹⁾ im definitiven Text der Völkerbundssatzung diese Tendenz zur Ungleichheit der Staaten weniger scharf ausgeprägt. Die Ungleichheit kommt rechtlich im Aufbau der Organe und in der Beteiligung der Staaten an den Beschlussfassungen derselben zum Ausdruck.

Die Organe des Völkerbundes sind: die Bundesversammlung, der Bundesrat und das ständige Sekretariat. Die ersten beiden Organe sind die beschliessenden Organe des Bundes. Sie bestehen aus Vertretern der Regierungen, denn, schreibt Baker²⁾, „*the whole covenant is founded on the doctrine that the governments represent the peoples, and that it is the governments themselves which constitute the League*“. Die rechtliche Gleichheit der Staaten tritt in der Vertretung derselben in der Bundesversammlung zutage: diese besteht aus den Vertretern der Regierungen, die von jedem Staat in der Zahl von nicht über drei ernannt werden, wobei jeder Staat nur über eine Stimme verfügt. Die Ungleichheit der Staaten ist in der Zusammensetzung des Bundesrates verkörpert. Dieser sollte ursprünglich ein Organ der Grossmächte

1) Vgl. Scelle, G.: *Le Pacte des Nations et sa liaison avec le Traité de Paix*, Paris 1919, ch. VI, pp. 201—248.

2) Baker, Philip: *The making of the covenant from the British point of view* (in *Les origines et l'œuvre de la S. d. N. par Rask-Ørsted fonden et Munch*, t. II, p. 36).

werden¹⁾; dennoch hat die Satzung hier von Anfang an zweierlei Vertretung eingeführt: eine ständige der fünf Hauptmächte (mit dem Fernbleiben der Vereinigten Staaten vom Völkerbunde tatsächlich nur vier: Grossbritannien, Frankreich, Italien und Japan) und eine nichtständige von vier anderen Bundesmitgliedern. Nachträglich ist für Deutschland am 8. September 1926 ein ständiger Sitz neu geschaffen worden und die Zahl der nichtständigen Vertreter am 25. September 1922 auf sechs und am 8. September 1926 auf neun erhöht worden²⁾. Die Entwicklung hat also dahin geführt, dass den Grossmächten ihr anfängliches numerisches Übergewicht im Rat verloren gegangen ist. Die Gleichheit der Ratsmitglieder äussert sich darin, dass hier jeder Staat nur einen Vertreter hat und nur über eine Stimme verfügt³⁾.

Bei der Beschlussfassung in den beiden Organen des Völkerbundes gilt als grundsätzliche Regel, dass sie einstimmig sein muss. Diese Regel gibt der rechtlichen Gleichheit und Unabhängigkeit der Staaten, die an der Beschlussfassung teilnehmen, Ausdruck. Die Beschlussfassung der betreffenden Organe selbst ist jedoch nicht durch die Teilnahme aller Bundesmitglieder, die zum Bestand der Organe gehören, rechtlich bedingt. Dieser Rechtszustand hebt besonders die von den Bundesgliedern getrennte Rechtsexistenz des Völkerbundes hervor. Die Teilnahme der betreffenden Bundesmitglieder an der Beschlussfassung ist also nicht unbedingte rechtliche Voraussetzung für die Gültigkeit der Beschlüsse, sondern bloss eine Frage des Verfahrens, des Quorums, wie es in kollegialen Organen des öffentlichen Rechts in der Gegenwart allgemein üblich ist. Die Bundesversammlung und der Bundesrat sind Organe des Völkerbundes und nicht solche der Gesamtheit der Staaten, die Bundesglieder sind. Diese Gesamt-

1) *ibid.*, p. 37.

2) Die Beschlüsse der Bundesversammlung im *Journal Officiel de la S. d. N.* Die nichtständigen Sitze sind zum Teil wiederwählbar, zum Teil neuwählbar — s. die Regel über die Wahl der Ratsmitglieder im *J. O.*, *Supplément No. 42, octobre 1926.*

3) Steht auf der Tagesordnung des Rates eine Frage, die die Interessen eines Bundesmitgliedes, das im Rat nicht vertreten ist, besonders berührt, so wird dieses Bundesmitglied eingeladen, für diesen Fall seinen Vertreter in den Rat abzuordnen (Satzung, Art. 4, 5).

heit bildet zwar die faktische internationale Unterlage der Völkerbundsorganisation, aber sie ist kein Rechtsbegriff: würde der Völkerbund dasselbe bedeuten, wie die Gesamtheit der Staaten-Bundesmitglieder, so wäre im Rechtssinn durch die Errichtung des Völkerbundes nichts Neues hinzugekommen, denn eine tatsächliche Gesamtheit der betreffenden Staaten hat es ja immer hinter den Kollektivverträgen und Zweckverbänden des internationalen Rechts gegeben. Gerade dass der Völkerbund als rechtlich von der Gesamtheit der Staaten getrennt aufzufassen ist, hat ihm die internationale Persönlichkeit verliehen und so zur Einsetzung einer allgemeinen internationalen Rechtsordnung geführt, die im Völkerbunde verkörpert ist. Man kann theoretisch noch mehr sagen: ist der Völkerbund der Ausdruck einer allgemeinen rechtlichen internationalen Ordnung — und in Anbetracht seiner Universalität ist er das ideell tatsächlich—, so bleibt es rechtlich ohne Belang, ob im Völkerbunde alle Staaten vertreten sind oder nur ein Teil derselben. Die weitere oder engere Teilnahme der Staaten hat tatsächliche Bedeutung für das Bestehen des Völkerbundes; vom Rechtsstandpunkte aus hat diese Teilnahme dieselbe Bedeutung, wie im Staate die Teilnahme der Stimmberechtigten an den politischen Wahlen: der Präsident der Vereinigten Staaten ist rechtlich gleich gut gewählt, ob für ihn nur 30% oder 100% der Wählerschaft gestimmt haben. Dass die innere Rechtsordnung auf Gesetz, die internationale auf Vertrag beruht, ist ein formaler Umstand; hat eine Rechtsordnung sich faktisch festgesetzt, so muss sie ihrem Rechtsinhalt nach abgeschätzt werden, weil hierin ihre Bedeutung für die Rechtsentwicklung liegt.

Die Regel von der Einstimmigkeit der Bundesbeschlüsse hat aber ihre Ausnahmen. An deren Spitze steht Artikel 5, 2 der Satzung, wonach alle Verfahrensfragen in der Versammlung sowohl, wie auch im Rat durch die Mehrheit der anwesenden Bundesmitglieder entschieden werden. Dieser allgemeinen Bestimmung gliedern sich besondere Bestimmungen an, die entweder einfache oder qualifizierte Mehrheitsbeschlüsse zulassen.

In der Bundesversammlung gilt einfache Stimmenmehrheit:

1) bei der Zustimmung zu den Beschlüssen des Rates betreffend die Vermehrung der ständigen und nichtständigen

Mitglieder des Rates (Artikel 4, 2 der Satzung); 2) bei der Zustimmung zur Ernennung des Generalsekretärs durch den Rat (Art. 6, 2); 3) bei der Annahme eines in der Versammlung verfassten Berichts über eine Streitfrage zwischen den Bundesmitgliedern (Art. 15, 10); 4) bei der Ratifikation der Abänderungen der Bundessatzung (Art. 26, 1).

Zweidrittelmehrheit wird verlangt: 1) bei der Aufnahme neuer Mitglieder in den Bund (Art. 2, 2) und 2) zur Festsetzung des Wahlmodus bei der Wahl der nichtständigen Mitglieder in den Rat, wie auch der Dauer ihres Mandats und der Bedingungen zur Wiederwahl (lt. Satzungsänderung, die am 29. Juli 1926 in Kraft getreten ist und als § 2 bis des Artikels 4 der Satzung gilt).

Im Rat ist einfacher Mehrheitsbeschluss nur bei der Annahme eines Berichts über eine Streitfrage zwischen den Bundesmitgliedern zulässig (Art. 15, 4)¹⁾.

Man ersieht aus dem Obigen, dass in der Bundesversammlung Mehrheitsbeschlüsse viel öfter zugelassen werden, als im Rat, und so in der ersteren die formelle Möglichkeit besteht, dass die Grossmächte von den zahlreichen mittleren und kleineren Staaten überstimmt werden könnten. Doch die Ungleichheit zwischen den Grossmächten und den übrigen Staaten geht noch weiter. Alle Mehrheitsbeschlüsse der Bundesversammlung haben nämlich zur Voraussetzung, dass auch der Rat die Angelegenheit in demselben Sinne beschlossen hat, da für alle solche Fragen ein doppelter Beschluss, nämlich ein solcher des Rates und der Versammlung, notwendig ist. Da aber diese Fragen entweder im Rat einstimmig beschlossen werden müssen (Art. 4, 2 und 6, 2) oder aber bei der Abstimmung in der Versammlung die Einstimmigkeit aller Bundesmitglieder, die im Rat sitzen, verlangt wird (Art. 15, 10 und 26, 1), so läuft es dennoch darauf hinaus, dass einer einzigen Grossmacht gegenüber alle übrigen Bundesmitglieder formell machtlos sind, während ein kleiner Staat, der im Rat keine Vertretung hat, sich vor der Majorität immer beugen muss. So ist in obigen Fällen, bei der Beschlussfassung im Völ-

1) Die Friedensverträge sehen allerdings auch besondere Fälle vor, wo bei der Erfüllung dieser Verträge nur ein Mehrheitsbeschluss im Rate notwendig ist (darüber Schücking - Wehberg, o. c., SS. 337 u. 338).

kerbunde, formelle Unabhängigkeit den Grossmächten immer, den nichtständigen Mitgliedern des Rates zeitweilig und den übrigen Bundesmitgliedern gar nicht gewährleistet.

In allen übrigen Fällen gilt, wie schon oben bemerkt, bei der Beschlussfassung in den beiden leitenden Organen des Völkerbundes die Forderung der Einstimmigkeit¹⁾. Hier ist natürlich der kleinste Staat rechtlich der Weltmacht gleichgestellt, so dass Beschlüsse, die vom Rat einstimmig gefasst worden sind, in der Bundesversammlung durch den Widerstand eines kleinen Staates zu Fall gebracht werden können und auch gebracht worden sind²⁾.

Die formale Einstimmigkeit ist nur für die Beschlüsse, d. h. die rechtlich bindenden Anordnungen des Bundes notwendig. Abstimmungen in der Bundesversammlung, die keinen direkten bindenden Charakter tragen, wie Meinungen, Wünsche, Empfehlungen (*vœux*), sind an die Einstimmigkeitsregel nicht gebunden. Wenn diese Äusserungen auch keine rechtlichen Verpflichtungen für die Bundesmitglieder darstellen, so kann ihnen eine gewisse moralische Bedeutung doch nicht abgesprochen werden, insofern sie die öffentliche Meinung zum Ausdruck bringen.

Ein eigenartiger Zug der Völkerbundsorganisation ist der, dass die Bundesversammlung und der Bundesrat gleiche allgemeine Zuständigkeit haben: beide befinden über jede Frage, die in den Tätigkeitsbereich des Bundes gehört oder die den Weltfrieden berührt (Satzung, Art. 3, 3 u. 4, 4). So sind die beiden leitenden Organe des Völkerbundes gleichberechtigt, was noch durch die grundsätzliche Erläuterung unterstrichen wird, dass wenn eines der Organe sich mit einer Angelegenheit befasst, das andere dieselbe nicht mehr einer Beschluss-

1) In der Praxis wird diese formale Strenge durch psychologische Faktoren gemildert. Nicht ohne Interesse ist die Bemerkung Sir John Fisher Williams', dass niemand als einziger in der Minderheit stehen will . . . „thus when a spirit of loyalty and cooperation prevails, the rule of unanimity tends in practice to mean that decisions . . . go through even against the wishes of small minorities“ (in Chapters on current international law, p. 421.)

2) So wurde in der 4. Bundesversammlung eine Interpretation des Artikels 10 der Satzung wegen des Widerstandes Persiens, dessen Vertreter dagegen stimmte, nicht angenommen (Séance du 24 septembre 1923, Comptendu des débats, Actes de la 4-e Assemblée de la S. d. N., 1923, p. 75).

fassung unterziehen kann. Eigentlich dient diese gleichberechtigte Zuständigkeit der beiden Bundesorgane dazu, die Ungleichheit der Staaten zur Geltung zu bringen. Die Bundesversammlung tagt nur einmal im Jahr, wenn sie nicht ausserdem zu ausserordentlichen Tagungen zusammentritt; der Bundesrat dagegen sitzt ordnungsgemäss viermal jährlich und kann ausserdem zu jeder Zeit zusammenberufen werden. So ist dem Bundesrat die Möglichkeit gegeben, sich mit jeder Angelegenheit zu befassen, bevor diese vor die Bundesversammlung gelangen kann; da aber im Bundesrat die Grossmächte die führende Rolle spielen, so ist ihnen indirekt die rechtliche Möglichkeit eingeräumt, alle internationalen Fragen in diesem engeren Kreis einer Erörterung und auch einer Beschlussfassung zu unterziehen, und der Bundesversammlung bleibt nur das Recht, nachträglich Beschluss zu fassen, wenn der Rat die Angelegenheit vor die Versammlung bringt. Die grössere Aktivität des Bundesrats erklärt auch die Schlussfolgerung Schückings¹⁾, dass im Völkerbunde die Entwicklung der letzten 10 Jahre den Schwerpunkt in den Bundesrat verlegt hat.

Auf welche Angelegenheiten bezieht sich die Zuständigkeit des Bundes? Die Satzung gibt darauf keine erschöpfende Antwort; man kann hierher alles rechnen, was zur Verwirklichung der Bundeszwecke dient, und insofern liegen potentielle Kräfte vor, deren Entwicklung nicht vorauszusehen ist. In manchen Einzelheiten scheidet dennoch die Satzung die Zuständigkeit der Bundesversammlung von derjenigen des Bundesrates. Drei Fälle können hier unterschieden werden.

Erstens ist die Zuständigkeit geschieden, wenn die beiden Organe gemeinsam tätig sein müssen, wobei dann der Rat bestimmt oder ernennt und die Versammlung zustimmt oder gutheisst. Das kommt vor: 1) bei der Erhöhung der Zahl der ständigen oder nichtständigen Mitglieder des Rates (Art. 4, 2), und 2) bei der Ernennung des Generalsekretärs (Art. 6, 2);

1) Schücking, W: Le développement du Pacte de la Société des Nations (Recueil 1927, t. V, p. 361). Es wird hinzugefügt, dass die Grossmächte, da sie im Rat in der Minderheit sind, in privaten Zusammenkünften über die Fragen übereinkommen, und darauf erst in den Ratsitzungen die formellen Beschlüsse zur Annahme bringen. (Vgl. Ray: Commentaire, p. 185 et suiv.)

Zweitens ist das der Fall, wenn die Angelegenheit nur vor die Bundesversammlung kompetiert. Hierher gehören: 1) die Zulassung neuer Mitglieder (Art. 1, 2); 2) die Wahl der nichtständigen Mitglieder des Rats (Art. 4, 1); 3) die Festsetzung der Regel über die Wahl der nichtständigen Mitglieder des Rates (Art. 4, 2 bis); 4) die Beschlussfassung über das Verhältnis, in dem die Unkosten des Bundes von den Mitgliedern getragen werden (Art. 6, 5); 5) die Aufforderung der Bundesmitglieder zu einer Revision der Verträge (Art. 19); 6) die Beschlussfassung über Abänderungen in der Satzung (Art. 26);

Drittens: der Rat ist allein zuständig: 1) bei der Zustimmung zu der durch den Generalsekretär vorzunehmenden Ernennung der Sekretäre und des Personals des Sekretariats (Art. 6, 3); 2) zur Beschlussfassung über die Verlegung des Bundessitzes (Art. 7, 2); 3) bei der Anfertigung der Abrüstungspläne, sowie zur Zustimmung im Falle der Überschreitung der festgesetzten Rüstungsgrenze (Art. 8, 2 u. 4); 4) bei der Ausfindigmachung von Mitteln, um den schlimmen Folgen der privaten Herstellung von Munition und Kriegsgerät vorzubeugen (Art. 8, 5); 5) bei der Beschlussfassung über die Mittel zur Durchführung der Verpflichtung der wechselseitigen Hilfe gegen Angriffe auf das Gebiet oder die Unabhängigkeit der Bundesmitglieder (Art. 10); 6) bei der Entscheidung über Mittel zum wirksamen Schutz des Völkerfriedens im Falle eines Krieges oder einer Kriegsdrohung (Art. 11, 1); 7) bei der Prüfung von Streitfragen zwischen den Bundesmitgliedern und zur Ausfertigung eines Berichts darüber (Art. 12, 2) oder zur Schlichtung derselben (Art. 15, 1–9); 8) bei der Festsetzung von Mitteln zur Sicherung der Durchführung eines Rechtspruches (Art. 13, 4); 9) bei den Vorschlägen der beteiligten Regierungen, welche Streitkräfte jede zur Wahrung der Achtung vor den Bundesverpflichtungen gegenüber einem vertragsbrüchigen Bundesmitgliede zur Verfügung zu stellen hat, das zum Kriege schreitet (Art. 16, 2); 10) beim Ausschluss eines Bundesmitgliedes aus dem Bunde (Art. 16, 4); 11) bei der Beilegung von Streitfragen mit einem Nichtmitglied des Bundes oder zwischen Nichtmitgliedern (Art. 17, 1–4); 12) bei der Aufsicht über die Ausübung der Mandate (Art. 22, 7); 13) bei der Zustimmung dazu, dass das Sekretariat des Bundes

alle Unterlagen sammle und Unterstützung in allen durch Übereinkommen geregelten Angelegenheiten von internationalem Interesse gewähre (Art. 24, 2); 14) bei der Bestimmung über die Einschliessung der Ausgaben der dem Bunde untergeordneten Stellen oder Ausschüsse in die Ausgaben des Sekretariats (Art. 24, 3).

Es besteht aber auch eine konkurrierende Befugnis des Rates und der Bundesversammlung 1) im Empfang von Mitteilungen von Seiten eines Bundesmitglieds betreffend Umstände, die auf die internationalen Beziehungen einwirken und den Frieden und das gute Einvernehmen zwischen den Nationen stören können (Art. 11, 2), 2) in der Schlichtung internationaler Streitfragen, wobei sich jedoch die Bundesversammlung mit der Angelegenheit nur beschäftigt, wenn der Rat oder eine der Parteien diese vor die Bundesversammlung bringt (Art. 15, 9 u. 10); und 3) in der Entscheidung über den Grad der Machtbefugnisse, der Überwachung und der Verwaltung der Mandatarmacht, wobei der Rat diese Entscheidung nur in dem Falle übernimmt, wenn die Bundesversammlung es zu tun unterlassen hat (Art. 22, 8).

Die Befugnisse der beiden leitenden Bundesorgane sind nicht durch die Satzung erschöpft; andere Regeln enthalten weitere Zuständigkeitshinweise die Bundesversammlung, wie auch den Bundesrat betreffend. So steht der Bundesversammlung die entscheidende Beschlussfassung über das Budget des Völkerbundes zu (lt. Règlement concernant la gestion des finances de la S. d. N., art. 17); so sind die Richter des ständigen internationalen Gerichtshofes durch die Bundesversammlung und den Rat zu wählen (Statut des ständigen intern. Gerichtshofes, Art. 4); so setzt der Rat die Bedingungen fest, unter welchen der ständige internationale Gerichtshof den Nichtmitgliedern zur Verfügung steht (daselbst, Art. 35); so erstattet der Rat der Bundesversammlung alljährlich einen Bericht über seine Arbeit seit ihrer letzten Tagung (Règlement intérieur de l'Assemblée de la S. d. N., art. 4) u. s. w., u. s. w. Es liegt nicht im Rahmen dieser Abhandlung, alle einzelnen Befugnisse der Völkerbundsorgane zu verfolgen, sondern es soll bloss eine allgemeine Darstellung der Tätigkeit des Völkerbundes entworfen werden, soweit dieselbe aus den Bestimmun-

gen der Völkerbundssatzung hervorgeht, um so die rechtliche Bedeutung des Völkerbundes richtig zu erfassen¹⁾).

Die Verteilung der Angelegenheiten des Völkerbundes, soweit die Satzung eine solche zwischen der Bundesversammlung und dem Bundesrat vornimmt, zeigt, dass die erstere vorzugsweise die Aufgabe hat, für die Ausbildung und die Aufrechterhaltung, d. h. für die konstitutionellen Angelegenheiten der Völkerbundsorganisation zu sorgen, der Rat sich hingegen mit der Verwirklichung der Zwecke des Bundes, d. h. mit der internationalen Politik zu befassen hat. Das, was Schücking²⁾ über die Funktion des Völkerbundes — als internationales Clearing-house wirksam zu sein — schreibt, bezieht sich eben auf die Tätigkeit des Völkerbundsrates.

Als drittes Organ des Völkerbundes ist durch die Satzung das ständige Sekretariat eingesetzt. Es steht unter der Leitung des Generalsekretärs, der von Rechts wegen Generalsekretär der Bundesversammlung und des Rates ist, also ein Bindeglied zwischen beiden sein soll. Zum Sekretariat gehören ausserdem Sekretäre und sonstiges erforderliches Personal; sie werden alle durch den Generalsekretär mit Zustimmung des Rates ernannt.

Lt. Völkerbundssatzung muss das Sekretariat die Tätigkeit der Bundesversammlung und des Rates unterstützen. Daher sind seine Aufgaben sehr mannigfaltige und werden von Jahr zu Jahr umfangreicher. Das Sekretariat soll in gewisser Hinsicht die Administration des Völkerbundes darstellen, die mit den Ministerien einer geordneten Regierung

1) Auch die Friedensverträge nach dem Weltkriege und verschiedene andere internationale Abmachungen legen dem Völkerbund und seinen Organen sehr viele Aufgaben und Verpflichtungen auf, so dass die Tätigkeit des Völkerbundes in ihren Einzelheiten weit aus dem Rahmen der in der Völkerbundssatzung vorgesehenen Befugnisse heraustritt. Schücking und Wehberg (o. c.), die sich bis ins einzelne hinein mit dieser Frage beschäftigen, zählen z. B. über 80 Aufgaben des Völkerbundsrates auf, die diesem zustehen, die Rechte und Verpflichtungen, die ihm aus der Völkerbundssatzung erwachsen, nicht mitgerechnet (S. 315 ff.).

2) Le développement du Pacte de la Société des Nations (Recueil 1927, t. V, p. 355).

verglichen werden könnte¹⁾. Schücking und Wehberg²⁾ sagen, dass das Sekretariat nicht nur als eine Zentralstelle für die Verbindung und Zusammenarbeit aller Organe des Bundes, sondern auch gewissermassen als deren ständiger Berater gedacht ist. Dem Generalsekretär persönlich werden durch die Satzung gewisse Befugnisse eingeräumt, die diesem Organ eine selbständige Aktivität gewähren: 1) er beruft unverzüglich den Rat auf Antrag irgend eines Bundesmitgliedes, wenn Krieg oder Kriegsgefahr vorhanden ist (Art. 11, 1), und 2) er veranlasst alles Nötige zu erschöpfender Untersuchung und Prüfung einer Streitfrage, die zu einem Bruche führen könnte, wenn eine der Parteien ihn davon benachrichtigt (Art. 15, 1)³⁾.

Ausser dem Sekretariat im engeren Sinn, d. h. einem geschäftsführenden Organ des Völkerbundes, gehören zu den vorbereitenden und ratgebenden Organen noch zwei ständige Kommissionen, die durch die Satzung eingesetzt sind: 1) der Ausschuss für die dem Rate zu erteilenden Gutachten über Heeres-, Flotten- und Luftschiffahrtsfragen (Art. 9). kurz die Rüstungskommission genannt, und 2) der Ausschuss zur Annahme und Prüfung der Jahresberichte der Mandatare

1) Vgl. Les fins et l'organisation de la S. d. N., Genève 1929 (publié par le Secrétariat de la S. d. N.), p. 30. Eine interessante Charakteristik der Tätigkeit des Sekretariats geben hier auch die SS. 32 und 33. Besonders wird die Sorgfalt unterstrichen, mit der der Nachrichtendienst organisiert ist, um die öffentliche Meinung in allen Ländern kennen zu lernen, wie auch um dieselbe zu informieren. Im allgemeinen sind die Aufgaben des Sekretariats dieselben, wie sie die Staatsbeamten zu erfüllen haben. „Il (le Secrétariat) prépare l'ordre du jour de toutes les réunions et conférences, il exécute les décisions prises et assure la liaison permanente entre les États. Le Secrétariat constitue dans la Société des Nations l'élément de stabilité nécessaire à toute œuvre de longue durée. Il est en quelque sorte sa mémoire et, au milieu des changements fréquents qui surviennent parmi les délégués siégeant au Conseil, à l'Assemblée et dans les diverses commissions, il assure la continuité de la politique suivie.“

2) o. c., S. 356. Es können hier auch die zwei Aufsätze in „Les origines . . .“ von Rask-Ørstedfonden und Munch, t. II genannt werden: 1) Krabbe, L.: Le secrétariat général de la S. d. N. et son activité (pp. 264—282) und 2) Cummings, H. R.: The technical organisations of the League (pp. 283—289).

3) Schücking und Wehberg (o. c., S. 357 ff.) zählen 32 Anlegenheiten auf, die dem Generalsekretär obliegen, wobei diese Liste keineswegs als erschöpfend anzusehen sei.

und zur Abgabe von Gutachten darüber an den Rat (Art. 22, 9), kurz als Mandatskommission bezeichnet. Damit wären diejenigen Hilfsorgane genannt, die schon bei der Ausarbeitung der Völkerbundssatzung als notwendig erkannt worden sind¹⁾.

1) Nach der Errichtung des Völkerbundes ist das Sekretariat dem inneren Aufbau nach bedeutend ausgebildet worden. Es teilt sich in 11 Sektionen (nach Schücking-Wehberg, o. c., S. 364, in 12 Abteilungen), von welchen jede für entsprechende besondere Ausschüsse oder Organisationen, deren Zahl unbestimmt ist, als Sekretariat dient. Die Entstehung dieser Hilfsorgane bedeutet einen wichtigen Schritt vorwärts in der Entwicklung der internationalen Zusammenarbeit. Einige von ihnen sind ständig und dienen einer dauernden Tätigkeit des Völkerbundes; andere entstehen nur zur Befriedigung vorübergehender Bedürfnisse und verschwinden mit denselben. Man unterscheidet zwischen technischen Organisationen und beratenden Kommissionen für sehr verschiedene Zwecke, die aus der Existenz des Völkerbundes erwachsen. Diese Organisationen selbst können ihrerseits wieder einen höchst verzweigten Aufbau erhalten, wie z. B. die Verkehrs- und Durchfuhrorganisation, die gegen fünfzehn Komitees und Kommissionen als Unterorgane besitzt; das beweist, wie die Tätigkeit des Völkerbundes auch die Einzelheiten in jeder Frage berücksichtigen will und so über eine besondere technische Kompetenz, wo es nötig ist, verfügen kann. (Hierüber findet sich eine übersichtliche offiziöse Darstellung in *Les fins et l'organisation de la S. d. N.*, p. 30 et suiv.) Über die Zahl und Anpassungsfähigkeit der Organe des Völkerbundes schreibt der gegenwärtige Generalsekretär des Völkerbundes, Sir Eric Drummond, folgendes: „Le lecteur de cet annuaire, s'il n'est pas habitué à suivre de près les comptes-rendus de la Société des Nations, sera sans doute surpris du nombre et de la variété des organes qui fonctionnent ou qui ont fonctionné sous ses auspices. Il en retirera l'impression d'une institution douée d'une vitalité remarquable, prête en tout temps à traiter, par l'intermédiaire de ses organismes permanents, la plupart des problèmes que posent les relations internationales, ou capable, en suivant des méthodes connues avant elle, mais susceptibles de variations presque infinies, de s'occuper en même temps de problèmes qui ne rentrent pas dans le cadre de ses organismes permanents“ (*Annuaire de la S. d. N.*, 1927, avant-propos).

Das Personal des Sekretariats wird grundsätzlich so zusammengesetzt, dass in ihm nach Möglichkeit viele Nationen vertreten sind; keine Nation oder Nationengruppe darf hier ein Monopol zur Stellung des Personals für diese internationale Einrichtung innehaben. Der Vertreter Englands, Lord Balfour, hat dem Völkerbundsrat einen Bericht über die Zusammensetzung des Personals des Sekretariats vorgelegt: „Ich betone das Wort „international“,“ sagt Lord Balfour, „denn die Mitglieder des Sekretariats, wenn sie einmal ernannt sind, stehen nicht im Dienst ihres Herkunftslandes, sondern werden zeitweilig und ausschliesslich Beamte des Völkerbundes; ihre Befugnisse sind nicht national, sondern international“ (*Journal off. de*

II. Die internationale Organisation der Arbeit.

Die Völkerbundssatzung richtet die Arbeitsorganisation nicht direkt ein. Dennoch formuliert Artikel 23 (a) der Satzung als eine der besonderen Aufgaben des Völkerbundes die Schaffung und Aufrechterhaltung von angemessenen und menschlichen Arbeitsbedingungen für Männer, Frauen und Kinder. So ist die ideelle Grundlage der internationalen Arbeitsorganisation in der Völkerbundssatzung doch zu finden; somit gehört diese Organisation ihren Zwecken nach in den Bereich des Völkerbundes im weiteren Sinne.

Die positiv-rechtliche Regelung der internationalen Arbeitsorganisation ist im XIII. Teil des Friedensvertrages von Versailles (und anderer Friedensverträge nach dem Weltkriege) gegeben. Formell ist also diese Organisation durch denselben völkerrechtlichen Akt geregelt, in welchem sich auch die Satzung des Völkerbundes befindet. Da die letztere die Einleitung des Friedensvertrages bildet, in welcher die Rechtsgrundlagen der neuen internationalen Ordnung bestimmt werden, so wäre der XIII. Teil desselben Vertrages eine partielle Anwendung dieser Grundlagen. Nach der Präambel dieses Teiles ist die internationale Organisation der Arbeit entstanden, weil der Weltfrieden, als Ziel des Völkerbundes, nur auf dem Boden der sozialen Gerechtigkeit aufgebaut werden kann. Diese Organisation erscheint also im Bestande des Völkerbundes als eine solche des sozialen

la S. d. N., I, 4, p. 137). In betreff derselben Frage schreibt *Krabbe* sehr richtig, dass das Personal so viel wie möglich in einer gerechten Proportion aus den verschiedenen Staaten, die Bundesmitglieder sind, geworben werden sollte, wobei natürlich der Notwendigkeit, dass die Beamten genügend kompetent sind, Rechnung getragen werden muss (Le Secrétariat Général de la S. d. N. in „Les origines . . .“ par *Rask-Ørsted* *fon* *et Munch*, t. II, p. 269). Die Mitglieder der technischen und beratenden Organe sind Delegierte, die als Experten durch den Völkerbundsrat geladen werden und durch grosse Sachkenntnis bekannt sind. In diesen Organen sind zuweilen auch Staaten vertreten, die dem Völkerbunde sogar feindlich gesinnt sind, wie die Sowjetrepublik, welche sich dennoch an den Arbeiten der Gesundheitsorganisation beteiligt (vgl. *L'Année de la Société des Nations*, 1927—1928). Die Zusammensetzung des Sekretariats soll dennoch nicht zu allgemeiner Zufriedenheit ausgefallen sein.

Friedens, als die soziale Organisation der internationalen Gemeinschaft.

Worin äussert sich die soziale Gerechtigkeit? In der Schaffung solcher Arbeitsbedingungen, die dem körperlichen, sittlichen und geistigen Wohlergehen der Lohnarbeiter entsprechen (XIII. Teil, Art. 427). Erreicht werden kann das nur durch eine internationale Organisation, denn die Nichtannahme einer wirklich menschlichen Arbeitsordnung durch irgendeine Regierung würde die Bemühungen der anderen Nationen, die auf die Verbesserung des Loses der Arbeiter in ihrem eigenen Lande bedacht sind, hemmen (daselbst, Präambel). Der Artikel 427 (daselbst) formuliert gewisse allgemeine Grundsätze, die der internationalen Arbeitsorganisation als Richtschnur bei der Regelung der Lage der Lohnarbeiter in der ganzen Welt dienen sollen; sie bilden die sog. Magna Charta der Lohnarbeiter, oder, wie Mahaim¹⁾ sie nennt, die „Charte de Travail“. Dadurch hat die Arbeitsorganisation einen besonderen, für sich abgeschlossenen Ring von Aufgaben zuerteilt bekommen, die wohl in der allumfassenden Idee des Weltfriedens, als eines neuen Zustandes der Menschheit, aufgehen, aber doch von den rein politischen Zielen des Völkerbundes absehen, und darum von ihnen getrennt werden können.

Also einerseits begründet die Spezifizierung der internationalen Zwecke die Einsetzung der autonomen internationalen Organisation der Arbeit, andererseits aber benötigt der Inbegriff dieser speziellen Zwecke in dem weiteren Zweck der allgemeinen ständigen internationalen Rechtsorganisation — des Völkerbundes — die Einreihung der Arbeitsorganisation unter die ständigen Einrichtungen des letzteren.

Man trifft hier, ähnlich wie im Völkerbunde, drei Organe: die allgemeine Konferenz oder Hauptversammlung²⁾, den Verwaltungsrat und das internationale Arbeitsamt.

Die Konferenz setzt sich aus Vertretern der Mitgliedsstaaten zusammen, wobei jeder Staat vier Vertreter hat. Von

1) L'organisation permanente du travail (im Recueil des cours 1924, t. III, p. 83).

2) So genannt in der amtlichen deutschen Übersetzung (s. oben S. 76, Anm. 2).

diesen sind nur zwei direkt Regierungsvertreter; die übrigen zwei sind Vertreter der Arbeitgeber und Arbeitnehmer, je einer für die betreffende Gruppe eines Mitgliedstaates, die aber von den resp. Regierungen im Einverständnis mit den massgebenden Berufsverbänden der Arbeitgeber oder der Arbeitnehmer des betreffenden Landes ernannt werden. Diese letztere Art der Vertretung wird so peinlich genau eingehalten, dass wenn irgendeine Regierung ihren Vertreter nur für eine der beiden Gruppen ernannt hat, dieser zwar an den Beratungen der Konferenz teilnehmen kann, aber kein Stimmrecht hat. Die Absicht ist ersichtlich: den Arbeitgeber- wie den Arbeitnehmergruppen eine ganz gleiche zahlenmässige Vertretung in der Konferenz zu sichern. So hat man hier eine Vertretung der Regierungen und zweier Interessengruppen geschaffen, und die Tätigkeit dieser Einrichtung soll also eine Mitwirkung der Regierungen, der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer der verschiedenen, wenn nicht aller, Staaten der Welt darstellen. Jeder Vertreter hat das Recht, unabhängig, für sich selbst, über alle der Konferenz unterbreiteten Fragen abzustimmen. Dank diesem Umstande wird den Verhandlungen der Konferenz noch mehr jener Charakter verliehen, welcher den Leiter des internationalen Arbeitsamtes¹⁾ zum Ausruf veranlasste: *„Dès le jour où les travailleurs de tous les pays, à quelque classe qu'ils appartiennent, ont eu la faculté d'exposer devant une Assemblée internationale, à côté des Gouvernements ou même en opposition avec eux, leurs revendications particulières, et de suggérer des solutions, n'est-il pas évident qu'un principe nouveau d'action est apparu dans la vie des peuples, et que la vieille utopie du Parlement social universel a pu ainsi, d'une certaine manière, être reliée à la réalité!“*

Auf dem Gebiete der Arbeit entstehen gewöhnlich Zwistigkeiten zwischen den Arbeitgebern und Arbeitnehmern, seltener nur zwischen Staaten, und so zeigen die Vertreter auf den Konferenzen die Tendenz sich nicht nach Nationalitäten, sondern nach sozialen Klassen zu gruppieren: die Arbeitgeber bilden einen Block und demgegenüber die Arbeitnehmer einen

1) Thomas, A.: L'organisation internationale du travail (in „Les origines . . .“ par Rask - Ørstedfonden — Munch, t. II, p. 332).

anderen, die Vertreter der Regierungen aber müssen die Rolle eines ausgleichenden Zentrums übernehmen¹⁾.

Der Verwaltungsrat der internationalen Arbeitsorganisation setzt sich in demselben Verhältnis aus den Vertretern der Regierungen sowie der Arbeitgeber und Arbeitnehmer zusammen: zwölf Personen als Vertreter der Regierungen, sechs Vertreter der Arbeitgeber und sechs Vertreter der Arbeitnehmer. Wie im Völkerbundsrat, gibt es hier keine gleiche Vertretung der Staaten. Man unterscheidet hier zwischen Staaten, denen die grösste industrielle Bedeutung zukommt, und anderen Staaten, die eine solche Bedeutung nicht besitzen: acht Staaten ersten Ranges haben im Verwaltungsrat für die Regierungsvertreter jeder einen ständigen Sitz, die vier übrigen Regierungsvertreter werden von vier anderen Staaten ernannt, die dazu durch die Regierungsvertreter, die an der Konferenz beteiligt sind, gewählt werden; diese vier Sitze sind nicht ständig und werden nur auf je drei Jahre besetzt. Die Vertreter der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer werden von den entsprechenden Gruppen gesondert gewählt, und zwar ebenfalls auf drei Jahre. Diese Sitze sind also nicht ständig und nicht für gewisse Staaten bestimmt, wohl aber eher den beiden internationalen Interessengruppen als Ganzes zuerteilt: hier kommt auch wieder die soziale Auffassung von der internationalen Gegenüberstellung der Arbeitgeber- und der Arbeitnehmerklasse scharf zum Ausdruck.

Dem Verwaltungsrat ist die Leitung des internationalen Arbeitsamts unterstellt. An seiner Spitze steht ein Leiter oder Direktor, welcher durch den Verwaltungsrat ernannt wird, von ihm Anweisung empfängt und für die Erfüllung seiner Aufgaben ihm gegenüber verantwortlich ist. Der Direktor versieht

1) S. Les fins et l'organisation de la S. d. N., 1929, p. 67. — Die Vertretung der Arbeitgeber und Arbeitnehmer, welche für die internationale Arbeitskonferenz geschaffen worden ist, wird auch in ihrer prinzipiellen Bedeutung hervorgehoben, weil sie eine Klassenvertretung und nicht eine territoriale Vertretung sei, ein Umstand, der der parlamentarischen Vertretung der einzelnen Länder gewöhnlich nicht eigen ist. Die Grundsätze, welche die Vertretung in den internationalen Arbeitskonferenzen festlegen, können grossen Einfluss auf das Verfassungssystem der Einzelnationen erhalten (s. Transactions of the Grotius Society, 1920, vol. V: Miss Sophy Sanger: The international Labour organisation of the League of Nations, pp. 149—150).

zugleich das Amt des Sekretärs der Konferenz. Das Personal des Arbeitsamts wird von seinem Leiter ernannt und grundsätzlich aus allen Ländern, die Mitglieder der Arbeitsorganisation sind, geworben ¹⁾.

Das internationale Arbeitsamt hat die Befugnis, die Mitwirkung des Generalsekretärs des Völkerbundes in allen Fragen in Anspruch zu nehmen, bei denen mitzuwirken er in der Lage ist (Friedensvertrag v. Versailles, Art. 398).

Endlich können die Ministerien der Mitgliedstaaten, zu deren Zuständigkeit die Arbeitsfragen gehören, mit dem Leiter des Arbeitsamtes durch Vermittelung ihres Regierungsvertreters beim Verwaltungsrat des internationalen Arbeitsamts, oder in Ermangelung eines solchen Vertreters durch Vermittelung eines anderen dazu geeigneten, von der beteiligten Regierung

1) Das Arbeitsamt ist in Abteilungen (divisions) geteilt, deren es gegenwärtig vier gibt: 1) die diplomatische, 2) die der Beziehungen und der Auskünfte, 3) die wissenschaftliche oder die der Forschung und 4) die der allgemeinen Organisation. Jede Abteilung zerfällt in Unterabteilungen (sections oder services), deren Zahl schwankt; so hat z. B. die wissenschaftliche Abteilung vier Unterabteilungen, die diplomatische — fünf u. s. w. (Les fins et l'organisation . . . , p. 72). Natürlich ist die Zahl der Abteilungen und Unterabteilungen veränderlich, aber schon gegenwärtig ist das Arbeitsamt eine vielseitig ausgebildete internationale Behörde, deren Tätigkeitsfeld sich auf fast alle Länder der Erde erstreckt. Um mit den amtlichen und beruflichen Einrichtungen, sowie mit der Tagespresse der bedeutendsten Industrieländer in ständiger Verbindung zu sein, hat das Arbeitsamt seine nationalen Korrespondenzbureaux in London, Paris, Berlin, Rom, Washington, Tokio und Delhi (Les fins . . . , Tableau synoptique), sowie regelmässige Korrespondenten in Brüssel, Warschau, Prag, Madrid, Wien und Budapest (Thomas, A.: L'organisation internationale du travail in „Les origines...“, p. 339). Durch die Einrichtung solcher lokaler Amtsstellen und Vertrauenspersonen unterscheidet sich das internationale Arbeitsamt von dem Sekretariat des Völkerbundes; das Arbeitsamt will an Ort und Stelle mit den wirtschaftlichen Faktoren der Einzelländer in Berührung kommen, „die Bande zwischen der internationalen Arbeitsorganisation und dem praktischen Leben enger ziehen“, nur muss diese lokale Nachrichtenorganisation vollständig ausgebildet werden, so dass sich in allen Mitgliedstaaten die genannten Amtsstellen oder Vertrauenspersonen finden.

Mit der Arbeitsorganisation sind zahlreiche Hilfsorganisationen verbunden, die teils ständig, teils zeitweilig sind: Kommissionen und Komitees. Ihre Zahl soll gegenwärtig 13 ständige und eine unbestimmte Zahl nicht-ständiger betragen, welche letztere nach Bedarf gebildet werden (Les fins et l'organisation . . . , Tableau synoptique).

damit beauftragten Beamten, unmittelbaren Geschäftsverkehr unterhalten (daselbst, Art. 397).

Welches ist die Befugnis der internationalen Arbeitsorganisation? Sie ist berufen, an der Verwirklichung des in der Einleitung des XIII. Teils der Friedensverträge aufgezichneten Planes zu arbeiten (Art. 387). Dieser Plan ist nichts Abgeschlossenes: es werden zwar eine Anzahl von Massnahmen aufgezählt, doch können auch noch andere getroffen werden, wenn solche zur Verbesserung der gegenwärtigen unbefriedigenden Lage der Arbeiterschaft nötig sein sollten. Der Arbeitsorganisation liegt dabei die Aufgabe ob, eine internationale Regelung der Arbeitsbedingungen durchzuführen, für welche die nationalen Regelungen, soweit dieselben schon existieren, keine rechtlichen Schranken bedeuten dürfen. Denn der XIII. Teil der Friedensverträge hat die Abschaffung von Arbeitsbedingungen, die mit Ungerechtigkeit, Elend und Entbehrungen verbunden sind, und die Verbesserung des Loses der Arbeiter in dieser Hinsicht zu einem internationalen Rechtsproblem gemacht, das seiner Allgemeinheit wegen gar nicht durch eine nationale Gesetzgebung gelöst werden kann. Jede nationale Gesetzgebung bildet nur ein Bruchstück in der Regelung der Arbeitsfrage, auch wenn sich hier der Gesetzgeber durch die Prinzipien des XIII. Teiles hat leiten lassen; so muss die nationale Gesetzgebung als mangelhaft, ja sogar gewissermassen als überflüssig, vor einer allgemeinen internationalen Regelung des Problems zurücktreten. Ohne Zweifel wird auf solche Weise ein weites Feld für rechtliche Regelung vom nationalen Gesetzgeber auf eine internationale Organisation übertragen, und manche Autoren erblicken darin eine nie dagewesene Beschränkung der nationalen Souveränität¹⁾. Doch bezeugt die Regelung der Arbeitsfrage im internationalen Umfang vielmehr gerade die Erkenntnis, dass der Einzelstaat mit nationalen Massnahmen hier irgend etwas zu erreichen nicht imstande ist, und darum eine internationale Organisation, anstatt des Staates, in dieser Angelegenheit tätig sein muss. Das Aufrollen der Souveränitätsfrage beweist, dass man die rechtliche Lage missversteht. Die Souveränität besagt,

1) Z. B. Courtin, R.: *L'organisation permanente du travail et son action*, Paris 1923, p. 162 et suiv.

dass der Staat vor allem berechtigt ist etwas zu tun. Wenn daher der Staat die Arbeitsfrage zu regeln imstande wäre, so würde die Tätigkeit der internationalen Arbeitsorganisation als gegen die Souveränität des Staates gerichtet erscheinen. Aber gerade die Unfähigkeit des Staates in dieser Hinsicht ist die Voraussetzung für eine internationale Regelung, und so stellt das Verhältnis des Staates zu dieser Regelung eigentlich keine Souveränitätsfrage dar, denn offenbar ist der Staat auch nicht souverän das zu regeln, was er überhaupt nicht regeln kann. Die Souveränität setzt immer die Fähigkeit, etwas tun zu können, voraus; ohne eine solche Fähigkeit kann von Souveränität keine Rede sein, denn es ist klar, dass die Souveränität zugleich mit der Berechtigung auch die Befähigung etwas, allen anderen vorweg, zu tun zur Grundlage hat; absurd wäre es die Souveränität so zu verstehen, dass man die eigene Unfähigkeit damit gegen die Fähigkeit anderer decken könnte. Es würde aber eine unhaltbare rechtliche Lage geschaffen werden, wenn der Staat seine Souveränität als Hindernis einer internationalen Regelung der Arbeitsfrage vorschieben wollte, obgleich die Notwendigkeit dieser Regelung allgemein anerkannt worden ist. Wenn eine nationale Gesetzgebung sich gegenüber der internationalen Regelung konkurrierend geltend machen könnte, so würde die internationale Arbeitsorganisation jegliche Existenzberechtigung verlieren, weil sie dann keine Notwendigkeit in der internationalen Gemeinschaft darstellen würde. Betrachtet man sie hier als Notwendigkeit, so muss sie auch als einzige kompetente Organisation zur Regelung der Arbeit gelten.

So bietet die internationale Organisation der Arbeit ein hervorragendes Beispiel dafür, wie ein internationales Interesse erkannt wird und zu rechtlicher Regelung drängt, um verwirklicht zu werden; der Einzelstaat muss diesem Interesse Rechnung tragen, indem er dessen internationale rechtliche Regelung zulässt, auch weil der Staat keine Berechtigung hat anerkannte Interessen ungeregelt zu lassen.

Es ist die Frage gestellt worden, ob jegliche Arbeit als Gegenstand der internationalen Regelung betrachtet werden kann? Diese Frage rief in den ersten Jahren der Arbeitsorganisation sehr lebhaftige Meinungsverschiedenheiten hervor. Ein beratendes Gutachten des ständigen internationalen Ge-

richtshofes, das in der Sitzung vom 12. August 1922¹⁾ in betreff der in der Landarbeit Beschäftigten erteilt wurde, besagt, dass aller Art Lohnarbeit der Kompetenz der internationalen Arbeitsorganisation unterstehe. In einem späteren Gutachten²⁾ hat der Gerichtshof die Kompetenz dieser Organisation noch mehr bekräftigt, indem er die Konferenz der Arbeitsorganisation für befugt erklärte zu entscheiden, ob und in welchem Masse es nötig und angebracht erscheint, in eine vorgeschlagene Konvention Anordnungen einzuschalten, die deren vollständige Ausführung sichern sollen.

Merkwürdig ist das Verfahren in der Arbeitsorganisation zur Ausarbeitung von Arbeitskonventionen; es kann als Prototyp einer internationalen Rechtssetzung zur allgemeinen Regelung der Verhältnisse im internationalen Umfang dienen. Das Rechtsproblem, welches hier gelöst wird, liegt darin, wie die rechtliche Unabhängigkeit der Staaten mit der Rechtsnotwendigkeit der Rezeption der internationalen Normierung durch das nationale Recht in Einklang gebracht werden kann. Den Ausweg hat man auf die Weise gefunden, dass die internationale Organisation, autorisiert, ohne eine vorherige Einwilligung von Seiten der Staaten in jedem besonderen Falle einholen zu müssen, mit der rechtlichen Regelung der Arbeitsfrage sich befasst, aber den Staaten doch das Recht belässt, ihre endgültige Zustimmung nachträglich zu geben. So ist das vermieden worden, was die Entwürfe der Arbeitsorganisationen enthielten — die volle Ersetzung der staatlichen Autorität in der Arbeitsfrage durch die internationale Organisation. Der Leiter des internationalen Arbeitsamts³⁾ schreibt darüber treffend, dass der Friedensvertrag gar nicht beabsichtigt hätte die Autorität der internationalen Arbeitsorganisation derjenigen ihrer Mitglieder zu substituieren, sondern dass er sie kombiniere, und zwar in der Weise, dass der Fortschritt und die Einheit der sozialen Gesetzgebung begünstigt würden. Das Werk der Gerechtigkeit und des

1) Recueil des avis consultatifs, Série B, No. 2.

2) Dasselbst, Série B, No. 13, p. 23 (Compétence de l'organisation internationale du travail pour régler accessoirement le travail personnel du patron).

3) Thomas, A.: o. c., p. 335.

Friedens, dem der Völkerbund sich widmet, kann nicht auf das Zwangsprinzip gegründet werden; eine solche Methode würde dem Ideal selbst, das man erreichen will, widersprechen. Hier ist am notwendigsten, dass moralische Gründe und eine klare Auffassung vom eigenen Interesse die Staaten bestimmen, sich der Aufgabe der internationalen Organisationen anzuschließen. Für die Zukunft des internationalen Friedens ist es viel sicherer, Überzeugung zu schaffen, als Befehle zu erteilen.

Im folgenden sei eine kurze Zusammenfassung dieses neuartigen internationalen Verfahrens gegeben.

Von der Arbeitskonferenz sagt man, dass sie die gesetzgebende Gewalt in der Arbeitsorganisation verwirkliche. Es ist eine zahlreiche Versammlung, die die Fragen erörtert und nach den Debatten abstimmt, wobei sie nach den Grundsätzen parlamentarischer Geschäftsordnung verfährt. Bei der Abstimmung gilt als Regel die einfache Mehrheit der anwesenden Mitglieder, wenn nicht durch die Geschäftsordnung speziell eine qualifizierte Mehrheit vorgeschrieben ist; die Abstimmung ist aber unwirksam, wenn die Zahl der abgegebenen Stimmen geringer ist, als die Hälfte der an der Tagung teilnehmenden Vertreter (XIII. Teil, Art. 403).

Die Anträge, welche die Konferenz annimmt, treten in zwei Formen auf: 1) als Vorschlag, der den Mitgliedstaaten zur Prüfung vorzulegen ist, damit er in der Form eines Landesgesetzes oder anderswie zur Ausführung gelange, oder 2) als Entwurf zu einem durch die Mitgliedstaaten zu ratifizierenden internationalen Übereinkommen (oder einer Konvention). In beiden Fällen hat die Versammlung mit $\frac{2}{3}$ Mehrheit der anwesenden Vertreter in der Endabstimmung zu beschliessen (Art. 405). So sieht man, dass in dieser internationalen Versammlung vom Prinzip der Einstimmigkeit vollständig Abstand genommen ist.

Diese Abstimmungen haben rechtlich für die Mitgliedstaaten noch keine bindende Kraft; doch bleiben sie auch nicht ohne Rechtsfolgen für die Staaten. Nach dem Wortlaut des Friedensvertrages ist jeder Mitgliedstaat verpflichtet, spätestens ein Jahr nach Schluss der Tagung der Konferenz (in besonderen Umständen nicht später als in 18 Monaten), den Vorschlag oder den Entwurf der zuständigen Stelle oder den

zuständigen Stellen zu unterbreiten, damit er zum Gesetz erhoben oder eine anderweitige Massnahme getroffen werden könne¹⁾. Wenn es sich um einen Vorschlag handelt, so haben die Mitgliedstaaten den Generalsekretär des Völkerbundes von den getroffenen Massregeln in Kenntnis zu setzen. Im Falle eines Entwurfs zu einem Übereinkommen hat der Mitgliedstaat, der die Zustimmung der zuständigen Stelle oder Stellen erhält, die förmliche Ratifikation des Übereinkommens dem Generalsekretär mitzuteilen und die erforderlichen Massregeln zur Durchführung der Bestimmungen des betreffenden Übereinkommens zu treffen. Doch wenn von Seiten eines Mitgliedstaates ein Vorschlag keine gesetzgeberischen oder anderen Massregeln zur Folge hat, die ihm Geltung verschaffen können, oder ein Entwurf zu einem Übereinkommen nicht die Zustimmung der dafür zuständigen Stellen erhält, so hat dieser Mitgliedstaat keine weitere rechtliche Verpflichtung (Art. 405).

Jedes ratifizierte Übereinkommen wird vom Generalsekretär des Völkerbundes registriert, wobei es nur die Mitgliedstaaten, von denen es ratifiziert worden ist, verpflichtet (Art. 406).

Wenn ein Entwurf bei der endgültigen GesamtAbstimmung nicht die $\frac{2}{3}$ Mehrheit der abgegebenen Stimmen auf sich vereinigt, so steht es den Mitgliedern frei, falls sie dieses wünschen, ein Sonderübereinkommen gleichen Inhalts zu schliessen (Art. 407).

1) Damit ist ein noch nicht dagewesener Modus des Abschlusses von internationalen Übereinkommen eingeführt. Deshalb haben die Kanzleien der Aussenministerien diesen nicht ohne weiteres akzeptieren wollen. So haben der französische und der belgische Aussenminister Bedenken gehabt den Kammern die Washingtoner Konventionen vorzulegen; die französische Regierung jedoch hat sich nachmals den Standpunkt zu eigen gemacht, dass die Ratifikation der Arbeitskonventionen eine besondere Art von Ratifikation sei, gewissermassen ein einseitiger Akt, durch den ein Staat sich verpflichtet, in bezug auf die Gegenstände, welche den Inhalt eines Entwurfs zu einem Übereinkommen ausmachen, der eventuellen Ausführung der Massnahmen, die im XIII. Teil des Friedensvertrages von Versailles vorgesehen sind, sich zu unterwerfen. — M a h a i m, E.: *L'organisation permanente du travail* im *Recueil des cours* 1924, t. III, p. 140 et suiv.; derselbe: *Les conventions internationales du travail* in *Revue de dr. intern. et lég. comp.* 1929, pp. 699—734; auch C o u r t i n, R.: *L'organisation permanente du travail et son action*, Paris 1923, p. 137 et suiv.

Endlich ist ein jedes Mitglied verpflichtet, dem internationalen Arbeitsamt einen jährlichen Bericht über seine Massnahmen zur Durchführung der Übereinkommen, denen es beigetreten ist, vorzulegen; der Verwaltungsrat des Arbeitsamts bestimmt die Form dieser Berichte, welche die von ihm geforderten Einzelheiten enthalten müssen. Der Direktor des Arbeitsamts legt der nächstfolgenden Tagung der Konferenz einen zusammenfassenden Auszug aus diesen Berichten vor (Art. 408)¹⁾.

Neu ist auch das Garantieverfahren, welches bezweckt, dass die Mitgliedstaaten den Verpflichtungen, die jedem Staat aus der

1) Die Regelung der internationalen Arbeitsorganisation steht vor demselben Rechtsbedürfnis, wovon schon oben in betreff des Völkerbundes im allgemeinen geschrieben worden ist, dass nämlich die politische Lage in den einzelnen Staaten grosse rechtliche Schwierigkeiten für die genaue Beobachtung der Bestimmungen des XIII. Teiles der Friedensverträge bietet. Abgesehen von dem Recht der Mitgliedstaaten die Entwürfe der Arbeitskonventionen nicht zu ratifizieren, wenn auch auf der Konferenz die Vertreter dieses Staates ihnen zugestimmt haben, hat der XIII. Teil zu Gunsten der Bundesstaaten eine weitere Vereinfachung und Abschwächung der Zustimmungsbedingungen aufgenommen: die Regierung eines Bundesstaates, dessen Befugnis zum Beitritt zu einem Arbeitsabkommen bestimmten Beschränkungen unterliegt, hat das Recht, den Entwurf eines Übereinkommens, der unter diese Beschränkungen fällt, als einfachen Vorschlag zu betrachten, demgemäss dann auch die Bestimmungen über Vorschläge zur Anwendung gelangen (XIII. Teil, Art. 405, s). — Nicht ohne Interesse ist es, hier zu vermerken, dass die Vereinigten Staaten von Nordamerika gerade einen höchst markanten Fall von verfassungsrechtlichen Schwierigkeiten für die Ratifizierung der Konventionsentwürfe der Arbeitsorganisation bieten würden, wenn die grosse nordamerikanische Republik der internationalen Arbeitsorganisation beitreten sollte. Der Kongress der Vereinigten Staaten hat verfassungsgemäss kein Recht von den gesetzgebenden Körperschaften der Einzelstaaten zu fordern, dass sie gleiche Bills zur Regulierung der Arbeitsbedingungen einführen. Bisher sind hier in betreff der Arbeit allgemeine Regeln durch die Bundesregierung indirekt eingeführt worden; so hat man z. B., um die Arbeit von Kindern unter 14 Jahren im ganzen Bundesgebiet zu verbieten, diesbezüglich kein Gesetz erlassen können, sondern die Bundesregierung führte besondere Prohibitivsteuern ein, mit denen Unternehmungen, die solche Kinderarbeit benutzen, besteuert werden. Die neue internationale Organisation der Arbeit hat somit die verschiedenen Staaten der Welt untereinander enger verbunden, als in dieser Hinsicht die Teilstaaten der nordamerikanischen Union miteinander verbunden sind (s. Miss S o p h y S a n g e r: *The international labour organisation of the League of Nations*, in den *Transactions of the Grotius Society*, London 1920, vol. V, p. 147).

internationalen Regelung der Arbeitsbedingungen erwachsen, auch wirklich nachkommen. Jeder Mitgliedstaat muss diese Verpflichtungen erfüllen, widrigenfalls er einen Rechtsbruch übt, was andere berechtigt, gegen ihn als nichtpflichtgetreuen Mitgliedstaat eine Beschwerde¹⁾ zu erheben, die verschiedene Folgen haben kann.

Geht die Beschwerde von einem Berufsverband der Arbeitnehmer oder Arbeitgeber aus, der sich mit ihr an das internationale Arbeitsamt wendet, weil irgendein Mitgliedstaat nicht in befriedigender Weise ein von ihm angenommenes Übereinkommen ausgeführt habe, so kann der Verwaltungsrat des Arbeitsamts diese Beschwerde der betreffenden Regierung übermitteln mit dem Ersuchen, sich zur Sache zu äussern (Art. 409). Wenn von dieser Regierung keine Erklärung eingeht oder der Verwaltungsrat die eingegangene Erklärung für unzureichend hält, so hat der Verwaltungsrat das Recht, die eingegangene Beschwerde und gegebenenfalls die abgegebene Erklärung zu veröffentlichen (Art. 410).

Wird die Beschwerde beim internationalen Arbeitsamt von einem Mitgliedstaat oder einem Vertreter, der Mitglied der Konferenz ist, gegen einen Mitgliedstaat vorgebracht, so kann der Verwaltungsrat diese Beschwerde der Regierung, gegen welche sie sich richtet, übermitteln und dieselbe um eine Erklärung ersuchen. Der Verwaltungsrat kann in diesem Fall aber auch, ohne der betreffenden Regierung von der Beschwerde Kenntnis zu geben, oder wenn die Erklärung unbefriedigend ausfällt, die Bildung eines Untersuchungsausschusses herbeiführen, dem es obliegt, die Frage zu prüfen und darüber zu berichten. Dasselbe Verfahren kann der Verwaltungsrat von Amts wegen auch von sich aus einschlagen. Die Regierung, gegen welche ein Beschwerdeverfahren im obigen Sinn eingeleitet ist, hat das Recht, einen Vertreter

1) Der französische Text des Friedensvertrages von Versailles unterscheidet „réclamation“ und „plainte“; die deutsche amtliche Übersetzung gebraucht zur Übersetzung beider das Wort „Beschwerde“. Es wird hier an der amtlichen deutschen Terminologie festgehalten, umso mehr als in dieser Abhandlung nur der Geschäftsgang der Beschwerde berücksichtigt ist.

zur Teilnahme an den betreffenden Beratungen des Verwaltungsrates zu ernennen (Art. 411).

Der Untersuchungsausschuss wird auf Antrag des Verwaltungsrats des Arbeitsamts durch den Generalsekretär des Völkerbundes bestimmt; die Glieder dieses Ausschusses dürfen nicht zu einem der unmittelbar an der Beschwerde beteiligten Mitgliedstaaten gehören (Art. 412). Jeder Mitgliedstaat aber, gleichviel ob er unmittelbar an der Beschwerde beteiligt ist oder nicht, muss dem Untersuchungsausschuss alle Unterlagen zur Verfügung stellen, die er zu dem Beschwerdepunkt besitzt (Art. 413). Der Untersuchungsausschuss prüft die Beschwerde eingehend und teilt in seinem Bericht alles mit, was er festgestellt hat, sowie seine Vorschläge zur Befriedigung der beschwerdeführenden Regierungen; es können im Bericht auch die wirtschaftlichen Strafmassnahmen bezeichnet werden, die der Regierung gegenüber, gegen welche die Beschwerde gerichtet ist, angebracht wären und deren Anwendung durch die übrigen Regierungen gerechtfertigt erschiene (Art. 414). Der Generalsekretär des Völkerbundes teilt diesen Bericht jeder an dem Streitfall beteiligten Regierung mit und veranlasst seine Veröffentlichung. Die beteiligten Regierungen ihrerseits müssen dem Generalsekretär binnen eines Monats mitteilen, ob sie die in dem Ausschussbericht enthaltenen Vorschläge annehmen oder nicht. Im Falle, dass eine Regierung diese Vorschläge nicht annimmt, kann sie den Streitfall dem ständigen internationalen Gerichtshof unterbreiten (Art. 415).

So kann zuletzt, als drittes, das gerichtliche Verfahren vor dem Gerichtshof aufgenommen werden. Die Anträge oder Vorschläge des Untersuchungsausschusses können vom Gerichtshof bestätigt, abgeändert oder aufgehoben werden; er hat aber auch gegebenenfalls die wirtschaftlichen Strafmassnahmen zu bezeichnen, die er gegenüber einer schuldigen Regierung für angebracht und gerechtfertigt hält. Ausser der Beschwerde über Nichterfüllung eines getroffenen Übereinkommens, kann auch das Nichtergreifen von Massnahmen durch eine Regierung bezüglich eines Vorschlages oder eines Entwurfs zu einem Übereinkommen die anderen Mitgliedstaaten berechtigen, den ständigen internationalen Gerichtshof anzurufen. Gegen die Entscheidung des Gerichtshofes

gibt es kein Rechtsmittel, da diese Entscheidungen definitiv sind (Art. 416, 417 u. 418).

Richtet sich irgendein Mitgliedstaat in der vorgeschriebenen Zeit nicht nach den in dem Berichte des Untersuchungsausschusses oder in der Entscheidung des ständigen internationalen Gerichtshofes etwa enthaltenen Vorschlägen, so darf jeder andere Mitgliedstaat ihm gegenüber die wirtschaftlichen Strafmassnahmen ergreifen, die der Bericht des Ausschusses oder die Entscheidung des Gerichtshofes in diesem Fall für zulässig erklärt hat (Art. 419). Die schuldige Regierung aber ihrerseits ist jederzeit berechtigt, den Verwaltungsrat des Arbeitsamts davon in Kenntnis zu setzen, dass sie diejenigen Massregeln, die vom Untersuchungsausschuss oder vom Gerichtshof für notwendig erachtet worden sind, getroffen habe, und auch den Verwaltungsrat zu ersuchen, durch einen neuen Untersuchungsausschuss ihre Angaben nachprüfen zu lassen. Fällt die Nachprüfung zu Gunsten der schuldigen Regierung aus, so wird dem Verlauf der wirtschaftlichen Strafmassnahmen Einhalt geboten (Art. 420).

Die internationale Arbeitsorganisation ist in betreff der Ausführung ihrer Arbeitsregelungen ganz auf den guten Willen der Mitgliedstaaten angewiesen: die Staaten erscheinen gewissermassen als Exekutivorgane zur Verwirklichung dieser Regelung. Und so hat im Garantieverfahren der internationalen Regelung der Arbeit das Problem der effektiven Ausübung ihrer Verpflichtungen durch die Staaten die grösste Bedeutung. Darum ist die allererste Anforderung an den Staat die, dass er eine klare Stellung zu den Vorschlägen und Entwürfen der Arbeitsorganisation einnehme. Eine negative Stellung hat für den Staat keine rechtlichen Folgen, weil er in seinem Entschluss rechtlich frei geblieben ist; die Untätigkeit dagegen, das Nichtergreifen von entsprechenden Massnahmen durch den Staat berechtigt die anderen Mitgliedstaaten zum gerichtlichen Verfahren gegen den säumigen Staat. Der schwerste Fall ist das Nichterfüllen von Verpflichtungen, der Rechtsbruch von Seiten eines Staates; das Recht dagegen zu reagieren haben die Interessenten: private — die Berufsverbände, und amtliche — die Mitgliedstaaten, — man könnte sagen: die wirtschaftlich oder politisch Beteiligten. Die Feststellung der Sachlage erfolgt auf dem Verwaltungswege durch Unter-

suchungsausschüsse oder vermittelt eines Gerichtsverfahrens. Nachdem die Tatsachen festgestellt sind, werden dem säumigen oder schuldigen Staat gegenüber, als koerzitive Rechtsmittel, der Appell an die öffentliche Meinung und wirtschaftliche Strafmassnahmen angewandt. Wenn die internationale Arbeitsorganisation selbst an die öffentliche Meinung appellieren kann, so sind die wirtschaftlichen Massnahmen doch nur durch die beteiligten Staaten auszuüben. Diese Massnahmen sind eigentlich keine Strafmassnahmen, weil sie keine Sühne darstellen, sondern vielmehr ein Zwangsmittel, um den schuldigen Staat zu veranlassen, seinen Verpflichtungen nachzukommen; sobald das geschehen ist, müssen auch die koerzitiven Massnahmen aufhören. Die Arbeitsorganisation schaltet folglich beim internationalen Zwang die militärischen Massnahmen als Rechtsmittel vollkommen aus, und steht insofern dem Friedensideal des Völkerbundes näher, als die Satzung desselben, die die Anwendung von kriegerischen Mitteln rechtlich noch zulässt.

Es sei hier noch vermerkt, dass die rechtliche Zusammengehörigkeit zwischen dem Völkerbund und der Arbeitsorganisation durch das Abänderungsverfahren der Bestimmungen des XIII. Teiles der Friedensverträge unterstrichen wird. Die Abänderungen werden von der Konferenz mit $\frac{2}{3}$ Mehrheit der abgegebenen Stimmen, wie die Anträge im allgemeinen, angenommen, doch rechtswirksam sind sie nur, wenn sie von $\frac{3}{4}$ der Mitgliedstaaten und von allen den Staaten, deren Vertreter den Rat des Völkerbundes bilden, ratifiziert worden sind (Art 422). So ist die fernere Entwicklung der Arbeitsorganisation rechtlich abhängig von den leitenden Völkerbundsmitgliedern, in erster Reihe von den Grossmächten, wie es der Völkerbund selbst ist.

III. Der ständige internationale Gerichtshof.

Die dritte Verzweigung der internationalen Organisation, die im Völkerbund im weiteren Sinn verwirklicht ist, bildet die Justizorganisation, die gegenwärtig im ständigen internationalen Gerichtshof verkörpert ist.

Die Errichtung dieses Gerichtshofes hat im internationalen Leben zum erstenmal eine reguläre Rechtsprechung ermöglicht, um alle Streitigkeiten in den internationalen Beziehungen der Staaten durch Rechtsmittel schlichten zu können. Sehr richtig sagte Sir Ernest Pollock¹⁾: die Tatsache, dass der Gerichtshof tätig ist, sei ein Kennzeichen dessen, dass das Recht die Grundlage unserer Zivilisation ist. Auch in den internationalen Beziehungen wird für die Vorherrschaft des Rechts vorausgesetzt, dass es sich mittels Rechtsprechung zur Geltung bringt. Selbsthilfe der Staaten, auch um sich Recht zu schaffen, führt nur zu Machtherrschaft, denn ausschlaggebend ist hier die Stärke des Staates, der sich im Recht zu befinden glaubt. Diese Erkenntnis hat wohl bestimmend darauf eingewirkt, dass die Einrichtung des ständigen internationalen Gerichtshofes schon in der Völkerbundssatzung vorgesehen ist: der Artikel 14 der Satzung macht es dem Völkerbundsrat zur Aufgabe, einen Plan des ständigen internationalen Gerichtshofes auszuarbeiten — so erscheint der letztere als ein integrierender Bestandteil der Völkerbundsorganisation selbst.

Der Rat hat sich auch mit dieser Aufgabe eiligst zu tun gemacht, so dass schon die erste Bundesversammlung sich mit dem vom Rat vorgelegten Projekte des Gerichtshofes befassen konnte und auch das Statut des Gerichtshofes in endgültiger Fassung am 13. Dezember 1920 annahm. Nachdem eine genügende Zahl von Ratifikationen eingelaufen war, wurden im September 1921 die Richter gewählt. Der Gerichtshof konstituierte sich im Januar 1922, worauf er sein Reglement auszuarbeiten begann, welches in endgültiger Gestalt am 24. März 1922 angenommen wurde.

So ist die Organisation und das Verfahren des Gerichtshofes nicht in der Völkerbundssatzung festgelegt, sondern erst nachträglich eine Satzung des Bundes selbst geworden, insoweit die Zusammensetzung und die Befugnisse des Gerichtshofes in Betracht kommen, und eine innere Regelung des Gerichtshofes, was das Verfahren und den Geschäftsgang im Gericht näher anbetrifft.

1) In der ersten Sitzung des ständigen internationalen Gerichtshofes am 15. Juni 1922 (Publications de la Cour permanente de justice internationale, série C, No. 1, p. 42).

Hier muss noch auf eine formale Seite hingewiesen werden. Das Statut des Gerichtshofes ist zwar durch eine Resolution der Bundesversammlung gutgeheissen, doch hat man sich in diesem Fall nicht damit begnügen wollen, dass, wie das sonst üblich ist, die Bundesmitglieder den Beschluss direkt ratifizierten, um ihm Rechtskraft zu verleihen. Auf solche Weise wäre der Beitritt zur Gerichtsorganisation des Völkerbundes rechtlich nur den Bundesmitgliedern ermöglicht worden; um an den Vorteilen der Gerichtsorganisation teilzuhaben, müsste für einen Staat die Mitgliedschaft im Völkerbunde Voraussetzung sein. Um trotzdem denjenigen Staaten, die nicht Mitglieder des Bundes sind, einen direkten Beitritt zur Gerichtsorganisation rechtlich zu ermöglichen, ist zur formalen Grundlage dieses Beitritts die Unterzeichnung eines besonderen, dem Statut beigefügten Protokolls über die Anerkennung der Satzung des ständigen internationalen Gerichtshofes und die Annahme der Rechtsprechung desselben laut Normen und Bedingungen des Statuts gemacht¹⁾ worden. Das Protokoll bleibt für die Unterzeichnung durch diejenigen Staaten offen, die im Anhang der Völkerbundssatzung aufgezählt sind.

Dieser ergänzende formale Umstand hat in der Theorie von den Beziehungen des Gerichtshofes zu dem Völkerbunde zweierlei Art Auffassungen zur Folge gehabt. So schreibt Politis²⁾, dass der Gerichtshof als Organ des Völkerbundes geschaffen ist, weshalb er im Prinzip nur den Bundesmitgliedern offen stehen sollte. Kraus³⁾ dagegen unterscheidet den Völkerbund von der „association judiciaire“, welche diejenigen Staaten bilden, die das Statut des internationalen Gerichts-

1) Ray (Commentaire, 1930, p. 437) schreibt, dass das Protokoll dem Statut hinzugefügt worden ist, um der Bestimmung des Art. 14 der Völkerbundssatzung, dass der Rat den Entwurf über die Gerichtsorganisation den Bundesmitgliedern unterbreite, nachzukommen: es wurde darum beschlossen, dass die Bundesversammlung den Entwurf des Statuts gutheisse (approuver) und ihn in der Form eines Protokolls den Bundesmitgliedern zur Genehmigung (pour approbation) unterbreite. Der Bericht in dieser Angelegenheit erklärt aber ausdrücklich, dass ein derartiges Verfahren kein Präzedenzfall für andere Beschlüsse der Bundesversammlung darstellen soll.

2) La justice internationale, 1924, 2^e éd., p. 166.

3) Kraus, H.: La cour permanente de justice internationale et les États-Unis d'Amérique (in Revue de droit intern. et de lég. comp. 1926, 3^e sér., t. VII, pp. 281—320).

hofes unterzeichnet haben; beide Gemeinschaften sind rechtlich voneinander vollkommen unabhängig, denn jede hat ihre eigene verfassungsmässige Grundlage: für den Völkerbund ist es die Satzung, für die „association judiciaire“ — das Statut des ständigen internationalen Gerichtshofes. Diese Auffassung hebt besonders diejenigen Rechtsmomente hervor, welche dem Gerichtshof eine gewisse formelle Selbständigkeit gegenüber dem Völkerbund verleihen; doch gibt es auch rechtliche Bande, die den Gerichtshof mit dem letzteren eng verbinden, worauf unten näher eingegangen werden soll.

Ferner wird eine andere Frage erörtert: ob der internationale Gerichtshof ein Schiedsgericht, oder ein Gericht schlechthin darstelle. Die Schiedsgerichtsbarkeit in internationalen Angelegenheiten ist eine alte Einrichtung, die schon der antiken Welt bekannt war¹⁾. Vor dem Weltkriege war die Errichtung des Haager Schiedsgerichts ein grosser Schritt weiter in der Befestigung der internationalen Rechtsordnung. Mit der Einsetzung des ständigen internationalen Gerichtshofes will man in der Theorie einen Unterschied zwischen der Rechtsnatur seiner Befugnisse und derjenigen der bisherigen Schiedsgerichte machen. Kaufmann²⁾ schreibt, dass dieser Unterschied lediglich aus der Stellung der Richter abgeleitet wird. In dieser Hinsicht ist die Lage tatsächlich in beiden Einrichtungen verschieden. Von dem Haager Schiedsgericht sagt Hatschek³⁾, dass es eine Liste von Namen und kein Organ der Staatengemeinschaft sei; der Gerichtshof ist aber ein ständiges Gerichtsorgan im Bestande der Völkerbundsorganisation. Die Zusammensetzung des Schiedsgerichts hängt von der Wahl der Parteien ab; der Gerichtshof ist aber ein von den Parteien unabhängiges Tribunal u. s. w. Bei aller Verschiedenheit ist dennoch den beiden internationalen Gerichten gemeinsam, dass sie nur fakultative Justiz auszuüben befugt sind, und daher will Kaufmann⁴⁾ in den Be-

1) Vgl. Raeder, A.: *L'arbitrage international chez les Hellènes*, Kristiania 1912; Lammassch, H.: *Die Rechtskraft internationaler Schiedssprüche*, Kristiania 1913.

2) Kaufmann, P.: *Die Fortbildung der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit seit dem Weltkriege besonders durch den Locarno-Pakt*, Leipzig 1927.

3) *Völkerrecht*, 1923, S. 276.

4) o. c., S. 3.

fugnissen des ständigen Gerichtshofes auch nur Schiedsgerichtsbarkeit sehen. Auch die Völkerbundssatzung in ihrem ursprünglichen Text verpflichtete die Bundesmitglieder, allerdings etwas vag, ihre Streitfragen in erster Linie der Schiedsgerichtsbarkeit zu unterbreiten, wobei es offen blieb, welches Schiedsgericht anzugehen wäre. Nach den Abänderungen der Satzung im Jahre 1924 ist schon der ständige internationale Gerichtshof genau genannt. Zugleich aber unterscheidet der neue Text zwischen dem schiedsrichterlichen Verfahren und der gerichtlichen Regelung einer Angelegenheit, was anzunehmen berechtigt, dass die Völkerbundssatzung jetzt die Schiedsgerichtsbarkeit von der Gerichtsbarkeit schlechthin auch in internationaler Rechtsprechung unterscheidet. Die erstere wäre Aufgabe des Haager Schiedsgerichts oder anderer *ad hoc* zusammengesetzter Schiedsgerichte, die zweite aber die des ständigen Gerichtshofes. Darum lässt das Statut des Gerichtshofes das Haager Schiedsgericht und andere Schiedsgerichte für besondere Zwecke neben dem internationalen Gerichtshof weiterbestehen (Artikel 1 des Statuts). Nyholm¹⁾ schreibt aber im Jahre 1924 in betreff des Haager Schiedsgerichts, dass nach dem Frieden keine Streitfragen vor dieses Gericht gebracht worden sind, wohl aber eine bedeutende Angelegenheit zwischen den Vereinigten Staaten von Nordamerika und Norwegen durch Schiedsrichter, die nicht aus der Haager Liste gewählt worden sind, geschlichtet worden ist; daher meint Nyholm, dass in Zukunft die Rolle des Haager Schiedsgerichts wohl an Bedeutung abnehmen werde. Politis²⁾ dagegen will den beiden Gerichten jedem eine besondere Rolle einräumen. Die neue, durch den Völkerbund eingeführte Gerichtsbarkeit ersetzt nicht die frühere des Schiedsgerichts: sie verdoppelt und vervollständigt die letztere. Die eigentlichen Rechtsstreitigkeiten seien dem neuen Gerichtshof vorbehalten, während Streitfragen politischen oder gemischten Charakters (d. h. zu gleicher Zeit politischen und rechtlichen Inhalts) dem Kompetenzbereich des älteren Schiedsgerichts vorbehalten bleiben. Dieser Standpunkt rechnet sehr genau mit der aktuellen Lage des

1) La cour permanente de justice internationale (in „Les origines . . .“ par Rask-Ørstedfonden et Munch, 1924, t. II, S. 244).

2) o. c., pp. 177 et 178.

Völkerbundes, der noch nicht seinen universellen Charakter gefunden hat. Die internationale Gemeinschaft der Gegenwart hat so manches aus der Vorkriegszeit beibehalten: Einrichtungen wie Standpunkte, die weiterleben, soweit die Beziehungen zwischen den Staaten traditionell weitergeführt werden, und solange die Methoden hier immer die alten bleiben, ist auch das Rechtsleben in der internationalen Gemeinschaft mit älteren Formen verbunden. Der Völkerbund hat zwar eine neue Gedankenrichtung ausgelöst, doch wegen der Halbheit des Völkerbundes selbst stossen die neuen Rechtsanschauungen an ältere Beziehungen, die sie nicht regeln können, aber auf die sie einwirken sollen, damit diese Beziehungen mit der Zeit hinfällig würden und verschwänden. Gelangt der Völkerbund einmal zu vollkommener Entfaltung, wird er zur Rechtsorganisation der internationalen Gemeinschaft ohne Ausnahme, so lässt sich kein triftiger Rechtsgrund dafür anführen, warum ausserhalb des Völkerbundes stehende Schiedsgerichte über Streitfragen zwischen Staaten befinden sollten, wenn ein vom Völkerbund eingesetzter Gerichtshof dazu bestimmt ist. Zudem wird der Unterschied zwischen politischen und Rechtsfragen in der Rechtswissenschaft nicht mehr mit derselben Schärfe hervorgehoben, wie es in der Theorie vor dem Weltkriege geschah¹⁾. Auch die interna-

1) Die wohlbekannte theoretische Kontroverse, ob es überhaupt Streitfragen zwischen Staaten gäbe, die nicht Rechtscharakter hätten, folglich durch richterliches Verfahren nicht gelöst werden könnten, ist in der Literatur immer wieder erörtert worden. Schon Schlieff (Der Friede in Europa, eine völkerrechtlich-politische Studie, 1892) hat den Grundsatz aufgestellt, dass alle Streitfragen Gerichten unterbreitet werden sollten, denn ein völkerrechtliches Prozessverfahren für Bagatellsachen ist ein bedauerlicher Irrtum. Erkennt man einmal an, dass die Rechtsidee auch die internationalen Beziehungen zu durchdringen berufen ist, so erscheint es als der offenbarste Widersinn, grundsätzlich nur nebensächliche oder verhältnismässig nebensächliche Dinge der rechtflichen Entscheidung vorzubehalten. Der russische Völkerrechtsgelehrte v. Martens schrieb seinerzeit von drei Phasen, die das Schiedsgericht in der christlichen und zivilisierten Welt durchlaufen müsse: die erste Phase, wo dem Schiedsgericht bloss Fragen von reinem Rechtscharakter unterbreitet werden, die zweite, wo von den politischen Konflikten die Rechtsfragen abgesondert werden, um sie dem Schiedsgericht zu übergeben, und die letzte, dritte Phase, wo alle Konflikte zwischen Nationen, ob politische oder rechtliche, durch Schiedsgericht entschieden werden (s. in der Vorrede zu J a c o b s o n : Le premier grand procès

tionale Nachkriegspraxis kennt zwischen Staaten Schiedsverträge, wo kein Unterschied zwischen den Streitigkeiten gemacht wird, sondern sämtliche Konflikte, welcher Art sie auch seien, der Schiedsgerichtsbarkeit unterworfen werden¹⁾: als

international à la cour de la Haye, 1904). Nach dem Weltkriege hat das Institut de droit international die Frage in seiner Tagung des Jahres 1922 behandelt. Das Problem stand auf der Tagesordnung unter dem Titel *La classification des conflits comportant un règlement judiciaire*, und Berichterstatter waren Ph. Marshall Brown und N. Politis. Es wurde hier darauf hingewiesen, dass alle Konflikte, welches auch ihr Ursprung und Charakter wäre, einer gerichtlichen Entscheidung unterbreitet werden könnten, denn es gebe kein Kriterium, um zwischen den Konflikten einen Unterschied zu machen. Die politischen Konflikte lassen sich gar nicht definieren. Wenn auch für politische Konflikte solche gehalten werden, die die Unabhängigkeit, die vitalen Interessen und die nationale Ehre der Parteien berühren, so sind dennoch die Vorbehalte unbestimmt und beweisen nur, dass der Begriff „ein politischer Konflikt“ wesentlich relativ ist, da er von Zeit und Raum abhängt und durch den Fortschritt in der Legalität wie auch durch die Natur der Beziehungen der betreffenden Staaten bedingt wird. Das Eigentümliche der politischen Konflikte liegt eben darin, dass hier eine Situation geschaffen wird, die weder legal noch illegal ist; sie ist dem Recht entrückt, weil es sich hier eben um ein Gebiet handelt, wo die Vorstellung von Rechten und Pflichten des Staates noch nicht durchgedrungen ist: so steht es mit dem Problem der Immigration der Völker; mit den grossen politischen Bestrebungen der Nationen, wie die Monroedoktrin, mit den Rüstungen, mit dem Entstehen und dem Untergang von Staaten, mit der Anerkennung neuer Regierungen, und im allgemeinen mit der strafrechtlichen Verantwortlichkeit der Staaten . . . Wenn gewisse Konflikte ausserhalb der Rechtssphäre bleiben, so ist der Hauptgrund dafür der, dass die Staaten gegenwärtig nicht geneigt sind Richter anzuerkennen, wenn ihre Interessen mit dem Gemeininteresse im Widerspruch stehen. Das Misstrauen der Staaten gegenüber der Rechtsprechung hängt von der Befürchtung ab, in einem gegebenen Augenblick sich hinsichtlich gewisser Punkte, die man vertragsmässig nicht aufgeben kann, gebunden zu wissen (Annuaire 1922, p. 23 et suiv.).

1) Vor dem Weltkriege, noch auf den Friedenskonferenzen im Haag, war man der Ansicht, dass prinzipiell nur solche Streitigkeiten dem Schiedsgericht unterbreitet werden könnten, welche weder die Ehre noch die wesentlichen Interessen der Staaten berührten (die sog. Klausel). Nach einer Aufstellung Wehberg's waren von 99 Schiedsverträgen der Vorkriegszeit nur 5 ohne jede Klausel abgeschlossen. Nach dem Weltkriege hält Kaufmann es für bewiesen, dass man allgemein von den Klauseln abgekommen ist, sie für überlebt hält . . . Lebensinteressen, Ehre und alle die wichtigsten Güter eines Staates sind viel weniger durch die internationale Schiedsgerichtsbarkeit, als durch einen Krieg gefährdet (o. c., S. 16). Dem mag die Bemerkung Robert R. Wilson's beigefügt werden, dass: in any case

Muster dient der Schiedsvertrag, der am 20. September 1924 zwischen Italien und der Schweiz geschlossen wurde. In solchen Verträgen wird der ständige internationale Gerichtshof als Gerichtsstelle bevorzugt¹⁾.

Die Entwicklung scheint also dahin zu gehen, dass für die internationalen Differenzen ein regelmässiges Gerichtsverfahren sich einbürgert. Das ist ermöglicht durch die Änderung der Auffassung von der Rolle des Gerichts in der internationalen Gemeinschaft. Solange die Selbsthilfe bei Differenzen zwischen den Staaten ein Rechtsprinzip der Staatengemeinschaft ist, kann von einem Gericht im eigentlichen Sinne keine Rede sein, denn die Aufgabe des Gerichts ist es, Recht zu sprechen, d. h. zu konstatieren, was im gegebenen konkreten Fall objektiv Rechtens ist: somit ist die wesentliche Voraussetzung für das Gericht Unparteilichkeit, die ebensowohl in der Zusammensetzung als auch im Verfahren des Gerichts garantiert sein soll. Die Selbsthilfe ist rein subjektiv und darum ihrer Natur nach das direkte Gegenteil des Gerichts; und so trifft es sich, dass auch die Schiedsgerichtsbarkeit, von den Staaten ausgenützt, nicht immer ihren eigentlichen Charakter wahr, d. h. Urteile fällt, sondern in die Bahnen der Vermittlung, der Aussöhnung abgeleitet, wenn es für die Parteien vorteilhaft ist²⁾. Vom Standpunkt der praktischen Politik aus kann das nützlich sein, doch für die Rechtsentwicklung hat es keine Bedeutung. Erst seitdem die Erkenntnis aufgenommen ist, dass auch in der internationalen Gemeinschaft Recht vor Gewalt gehen soll, hat die Schiedsgerichtsbarkeit schnelle Fortschritte gemacht, bis man nach dem Weltkriege

if there is to be further general progress toward a practical system of obligatory arbitration, it seems inevitable, that it shall be related to the League or to some other international agency able to supply an adequate substitute for the old formulae protecting national honour and vital interests (Reservation clauses in agreements for obligatory arbitration: American Journal of Int. Law 1929, pp. 68—93).

1) Kaufmann, P., o. c., S. 70.

2) Eine zusammenfassende Darstellung der Entwicklung der Schiedsgerichtsbarkeit in allgemeinen Zügen bis zu den Haager Konferenzen bietet die Einleitung des *Recueil des arbitrages internationaux*, par A. de Lapradelle et N. Politis, Paris 1905, t. I.

den ständigen internationalen Gerichtshof errichtete¹⁾. Damit ist die Entwicklung nicht abgeschlossen: sie muss in der Richtung der obligatorischen Schiedsgerichtsbarkeit weiter-

1) Es wäre hier daran zu erinnern, dass den Vereinigten Staaten von Nordamerika (wie den amerikanischen Staaten im allgemeinen) viel Verdienst in der Entwicklung der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit im allgemeinen und in der Propagierung der Idee eines internationalen Gerichtshofes im besonderen zukommt. Lapradelle u. Politis (Recueil des arbitrages . . . , 1905, t. I, Introduction, p. XXX) schreiben ausdrücklich, dass die Vereinigten Staaten mit dem Jay-Vertrag vom Jahre 1794 die Entwicklung der modernen Schiedsgerichtsbarkeit eingeleitet haben. Auf der zweiten Haager Friedenskonferenz im Jahre 1907 brachten die Vertreter der Vereinigten Staaten eine Vorlage zu einem ständigen internationalen Gerichtshof ein, die wohl beraten wurde, aber zu keinem positiven Beschluss der Konferenz führte. Doch auch nach dem Fehlschlagen im Haag haben amerikanische Staatsmänner und Rechtsgelehrte, wie Elihu Root, James Brown Scott und Manley O. Hudson — um nur einige Namen zu nennen — die Idee des internationalen Gerichtshofes immer hoch gestellt. In den Wilson'schen Völkerbundsentwürfen ist zwar von einem ständigen internationalen Gerichtshof nicht die Rede (Schücking u. Wehberg, o. c., S. 556); doch J. B. Moore (International Law and some current illusions, N. Y. 1924, p. 101) berichtet, dass während der Pariser Friedensverhandlungen im Jahre 1919, als der Text der Völkerbundssatzung beraten wurde, ein Telegramm durch die Bar Association of the City of New York abgesandt worden sei mit der Empfehlung, eine Bestimmung über den ständigen internationalen Gerichtshof in die Satzung aufzunehmen. Moore fügt hinzu: „whether the insertion of a provision on that subject was or was not due to this telegram I am unable to say, but the statement has repeatedly been made that it was after the receipt of the telegram that the provision looking to the creation of such a court was inserted“. Ob sich hinter dieser Erzählung ein wirklicher ursächlicher Zusammenhang der Begebenheiten verbirgt, bleibe natürlich dahingestellt, doch durch diese Beleuchtung würde der Einschluss des Artikels 14 in die Völkerbundssatzung, der eigentlich mit den nächsten anderen Artikeln der Satzung in keinem direkten logischen Zusammenhang steht, auch ein Verdienst der amerikanischen Juristen sein. Die Ausarbeitung des Statuts des ständigen internationalen Gerichtshofes in der vom Völkerbundsrat eingesetzten Juristenkommission geschah unter Mitwirkung von Elihu Root und J. B. Scott, und die Lösung der vielleicht schwierigsten Aufgabe, welche die Ausarbeitung des Projektes stellte, nämlich die Zusammensetzung und Wahl der Richter des Weltgerichts, ist eben durch Elihu Root gegeben worden, mit dem zusammen Lord Phillimore einen Wahlmodus ausgearbeitet hat, der auch angenommen wurde (s. Transactions of the Grofius Society, London 1921, vol. VI: Scheme for the permanent court of international justice by Lord Phillimore, p. 90). Wenn die Vereinigten Staaten trotzdem jahrelang von der Organisation des ständigen internationalen Gerichtshofes sich amt-

gehen, die auch in der Völkerbundssatzung nicht verwirklicht worden ist¹⁾). Durch den ständigen Gerichtshof erhält aber die internationale Rechtsprechung einen von den Parteien vollkommen unabhängigen Charakter; wird sie zudem einmal für alle Staaten obligatorisch, so besäße man eine internationale Justiz, die der nationalen gleich wäre. Wenn das Verhältnis des Einzelstaates zu der internationalen Rechtsorganisation dem Ursprunge nach auch ein anderes bleibt, als das des Staatsbürgers zum Staate, so liegt darin kein rechtliches Hindernis dagegen, dass in der internationalen Rechtsordnung ein Weltgericht, mit der Autorität einer unabhängigen rechtsprechenden Instanz, sich herausbilde. Neben dieser Gerichtsstanz käme den *ad hoc* eingesetzten Schiedsgerichten nur eine zufällige Bedeutung zu; auch die Aussicht, dass diese letzteren sich mit politischen Streitfragen befassen würden, entspricht nicht der Entwicklung, die das internationale Recht nach dem Weltkriege genommen hat: zeigt sich doch eine allgemeine Tendenz solche Angelegenheiten durch Sonderverträge zu lösen, und überhaupt Fragen, denen man keinen scharfen Rechtscharakter geben will, speziellen Vergleichskommissionen zur Schlichtung zu übergeben. Diese Verträge schliessen die *ad hoc* eingesetzten Schiedsgerichte nicht aus, aber durch die Verträge werden die Vergleichskommissionen auf den ersten Plan gerückt und das Schiedsgericht als mit dem ständigen internationalen Gerichtshof alternativ bezeichnet²⁾).

lich ferngehalten haben, so muss das als falsche Situation betrachtet werden, die auf den Beobachter den Eindruck machen musste, als ob hier der amerikanische Rechtsgedanke sich selbst verneinen wollte. Jetzt, seit dem 9. Dezember 1929, mit der Unterzeichnung des Protokolls über das Statut des Gerichtshofes von seiten der Vereinigten Staaten, ist diese Lage aufgehoben. (Der amerikanische Senat hat übrigens bis jetzt — Anfang 1931 — seine Ratifikation dennoch nicht gegeben.)

1) So schreibt P. Kaufmann, o. c., SS. 9 u. 10. Die Schiedsgerichtsbarkeit bedeutet hier überhaupt die internationale Rechtsprechung im Unterschiede von der Gerichtsbarkeit als nationaler Rechtsprechung. Das positive Recht der Nachkriegszeit lt. den internationalen Vertragstexten macht aber zwischen dem schiedsrichterlichen und dem richterlichen Verfahren einen Unterschied, wobei das letztere dem ständigen Gerichtshof zugewiesen wird.

2) Als Beispiel mögen hier die Locarno-Verträge aus dem Jahre 1925 genannt werden. Übrigens schreibt Ray (Commentaire, 1930, p. 439), dass der Gerichtshof sich in den letzten Jahren von der reinen Justiz abwende, um sich der Schiedsgerichtsbarkeit zu nähern.

Die Ausbildung der internationalen Justiz bewegt sich aber in ihrem weiteren Umfange in einer neuen Richtung, was als Zeichen dafür angesehen werden kann, dass die internationale Gemeinschaft über die Staatengemeinschaft hinausragt. Nicht nur Streitigkeiten zwischen Staaten bilden den Gegenstand der internationalen Rechtsprechung, sondern auch in privaten Streitigkeiten gewinnt die internationale Schiedsgerichtsbarkeit mehr und mehr an Boden, so dass schon von der Notwendigkeit der Schaffung internationaler Zivilgerichtsinstanzen geschrieben wird¹⁾. Diese Tendenz ist ein neuer Beweis dafür, dass nicht nur die amtliche Welt der internationalen Beziehungen einer Rechtsordnung bedarf, sondern auch nichtamtliche Beziehungen schon zu einer allgemeinen internationalen Rechtsordnung drängen.

Das Bedürfnis nach einer internationalen Justiz bedeutet das Anwachsen der internationalen Gesinnung in der modernen Gesellschaft, aber zugleich weist es auch darauf hin, dass die internationale Rechtsordnung eine gewisse Einheitlichkeit verwirklichen soll, damit die kontinentalen, regionalen und drgl. Divergenzen in dieser Rechtsordnung nicht die Oberhand gewinnen, was letzten Endes auch den sich bildenden internationalen Geist vernichten könnte. Der Völkerbund, als Ausdruck der internationalen Rechtsordnung, verdankt seine Entstehung einer bestimmten internationalen politischen Lage und ist, der gegenwärtigen Zusammensetzung nach, nur eine Entwicklungsphase zur Verwirklichung eines Völkerbundes, wie er es seiner Idee und seinen Zwecken nach sein soll. Die Völkerbundsorganisation entwickelt sich nicht gleichmässig, sondern wächst stückweise aus ihren verschiedenen Teilen empor; die Beziehungen und Formen, welche diese Entwicklung hervor-

1) Darüber Th i e m e, H. W.: Die Fortbildung der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit seit dem Weltkrieg, Leipzig 1927, S. 2. Hier sei die Ansicht S i m o n s über die Entwicklung der internationalen Gerichtsbarkeit in Zivilsachen angeführt: „Wie rechtshistorisch die Gerichtsbarkeit in Zivilsachen vielfach auf primitive Formen der vereinbarten Selbstunterwerfung des freien Bürgers unter die Entscheidung eines Arbiters zurückzuführen ist, wie sich die eigentlich völkerrechtliche Gerichtsbarkeit aus dem Schiedsverfahren entwickelt, so muss auch die immer allgemeinere Einführung handelsrechtlicher vereinbarter Schiedsgerichte schliesslich mit der Schaffung staatlich anerkannter internationaler Zivilgerichtsinstanzen enden“.

bringt, haben nicht alle die gleiche Bedeutung für die Rechtsauffassung von der Völkerbundsorganisation, und am wenigsten soll man den allgemeinen Rechtsinhalt dieser Organisation bei der rechtlichen Bewertung der vorübergehenden momentanen Situationen aus dem Auge lassen; denn sonst werden Rechtsauffassungen aufgerollt, die für die zukünftige Ausbildung der internationalen Rechtsorganisation, wie sie sich im Völkerbund verkörpert, eine Gefahr darstellen. Hierzu muss die oben angeführte Ansicht gezählt werden, nach welcher der Völkerbund und der ständige internationale Gerichtshof zwei rechtlich voneinander vollkommen unabhängige Organisationen wären, deren jede von einer besonderen Staatenassoziation gebildet würde.

Diese Auffassung will die gegenwärtige formale Lage, in welcher die Gerichtsorganisation sich wegen des Protokolls über den Beitritt befindet, für die normale Rechtslage erklären, von welcher aus die Beziehungen zwischen dem Völkerbund und dem ständigen internationalen Gerichtshof zu verstehen seien.

Und doch kann die Trennung der beiden Einrichtungen nur eine scheinbare sein, denn ebenso wie alle Staaten in den Völkerbund eintreten sollen, so sollen sie auch alle das Protokoll über die Gerichtsorganisation unterzeichnen; folglich ist das Endziel eine vollständige Verschmelzung beider Organisationen ihrem Bestande nach. Offenbar gehören die beiden schon von Anfang an zusammen, nur dass diese Zusammengehörigkeit sich rechtlich am Ende der Entwicklung manifestieren soll. Wenn andererseits beide Einrichtungen selbständige Organisationen darstellten, so müsste das Bestehen beider getrennt aufgefasst werden und daher auch ein Weiterbestehen des Gerichtshofes, selbst wenn der Völkerbund aufgelöst werden sollte, postuliert werden. Und doch spricht eine solche Eventualität eigentlich gegen die Trennung von Völkerbund und Gerichtshof, denn die Tätigkeit des letzteren ist eine der Hauptbedingungen zur Erreichung der Zwecke des Völkerbundes, so wie die Tätigkeit des Gerichtshofes ihrerseits sich doch wohl nur unter der Voraussetzung entwickeln kann, dass auch fernerhin derselbe Geist die Staatengemeinschaft beseelen werde, der zur Gründung des Völkerbundes geführt hat und von dem ebenso auch dessen Weiterbestehen abhängig

ist; wird der Völkerbund aufgelöst, so ist damit eine Wandlung eingetreten, die auch auf das Bestehen und die Wirksamkeit des Gerichtshofes ihren Einfluss ausüben wird: ohne Zweifel besteht zwischen diesen beiden Einrichtungen eine psychologische Verbundenheit, die von der Rechtswissenschaft in Betracht gezogen werden muss, wenn letztere sich hier aufbauend behaupten soll.

Also tritt man auch hier wieder an das Problem der Rechtsnatur des Völkerbundes heran; dem, was schon früher darüber ausgesprochen worden ist, möge noch hinzugefügt werden, dass sich über den Völkerbund auf der gegenwärtigen Entwicklungsstufe der internationalen Rechtsordnung eine zwifache Auffassung notwendig macht, wenn die Rechtserrscheinungen hier voll begriffen werden sollen. Es muss unterschieden werden zwischen dem Völkerbund in der gegenwärtigen Entwicklungsphase und demjenigen seiner vollständigen ideellen Entfaltung; man könnte auch entsprechend sagen: zwischen dem aktuellen und dem potentiellen Begriff des Völkerbundes. Dieser Unterschied ist notwendig, solange die Organisation und die Zusammensetzung des Völkerbundes nicht seinem Zweck adäquat ist: der Zweck gibt an, was der Völkerbund potentiell sein soll, die Zusammensetzung seiner Organe — was er im gegebenen Augenblick sein kann. Letzteres mag weniger sein, als es potentiell sein könnte. Macht man in der Theorie diesen begrifflichen Unterschied nicht, so nimmt man gegenüber dem Völkerbund, wie er ist, entweder eine rein negative Stellung ein, wie es A. A. Fleischer tut¹⁾, oder aber man setzt den Völkerbund seiner Rechtsnatur nach auf die gleiche Stufe mit den historischen Staatenbundstypen, wie das von K. Strupp getan wird²⁾, und läuft dadurch Gefahr, seinen Zweck überhaupt zu verkennen, oder wenigstens zu entstellen.

Die beiden Begriffe sind auch für die rechtliche Erkenntnis der tatsächlichen Ausbildung dieser internationalen Organisation in ihren verschiedenen Verzweigungen brauchbar. Die ersten zehn Jahre der Wirksamkeit des Völkerbundes

1) Le Pacte de la Société des Nations, Paris 1922: er spricht vom Bankerott der Völkerbundsidee (S. 136).

2) Grundzüge des positiven Völkerrechts, 1921, S. 41.

haben gezeigt, dass der Fortschritt zur vollständigen Entfaltung bei seinen einzelnen Teilen ungleich ist: die politische Organisation ist am rückständigsten geblieben, während die Gerichtsorganisation sich mehr der universalen Endform nähert. Nimmt man die rechtliche Unabhängigkeit dieser beiden Organisationen an, so kann sie nur eine relative sein, wenn man den Unterschied zwischen dem aktuellen und potentiellen Begriff berücksichtigt. Nach dem letzteren ist der Völkerbund in seiner vollkommenen Entfaltung eine einheitliche Organisation der internationalen Gemeinschaft, die alle ihre verschiedenen Einzelorganisationen durch einen und denselben universalen Zweck zusammenhält: denn Dualismus oder gar Pluralismus in der öffentlichen Organisation sind in der internationalen Gemeinschaft ebenso unmöglich, wie in der nationalen Gemeinschaft. Damit in einer Gemeinschaft das Recht herrsche, muss es der Ausdruck einer einzigen Rechtsorganisation sein; nur dann ist es klar und unbestreitbar. Eine Konfusion hinsichtlich des Rechts wäre aber unvermeidlich, wenn zwei unabhängige universale Staatenverbände entstünden: einer zur Verwirklichung der allgemeinen öffentlichen internationalen Organisation, der andere parallel für die internationale Rechtsprechung. Rechtskonfusion mündet immer zu allerletzt in ein Machtverhältnis, das zum Gewaltverhältnis wird, wenn das Recht unklar ist. Die Zusammengehörigkeit mehrerer Organisationen wird dadurch nicht aufgehoben, dass jede eine besondere formale Unterlage hat, wenn sie einem gemeinsamen Zweck dienen, der sie alle untereinander verbindet. So bleibt die staatliche Organisation einheitlich, wenn auch die politischen Einrichtungen, die Volksvertretung und die Regierung, von den Gerichten in einer gewissen formalen Getrenntheit gehalten werden. Noch mehr: in der Entwicklung der einzelnen Staaten sind Perioden zu beobachten, in denen neue Rechtsgrundsätze in der Gerichtsorganisation eingeführt werden, ohne dass diese entsprechend in den politischen Einrichtungen zur Geltung kämen; z. B. wurde im kaiserlichen Russland das repräsentative Element in Form von Geschworenen in die Gerichte hineingebracht, obgleich das autokratische Regime hier noch Jahrzehnte hindurch weiterbestand. Die Rechtseinheit des Staates blieb in Russland intakt, wenn auch in dieser Periode die staatliche Organisation nicht in

allen ihren Teilen gleiche Rechtsgrundsätze aufwies. Um so weniger kann das bloss formale Füssen auf verschiedenen schriftlichen Akten die Verzweigungen der internationalen Organisation so weit trennen, dass ihre Einheit verloren geht. Bilden daher die positiv-rechtliche Unterlage: für den Völkerbund — die Satzung, für die Arbeitsorganisation — der XIII. Teil (resp. XII. Teil) der Friedensverträge, und für die Gerichtsorganisation — das Protokoll über ihr Statut, so muss der dadurch entstandenen formalen Scheidung nur soviel rechtliche Bedeutung zugemessen werden, als es für die fernere Entwicklung der internationalen Organisation von positivem Wert wäre. Man greift aber über das Ziel hinaus, wenn man diese formale Getrenntheit zur Rechtsgrundlage der Ausbildung der öffentlichen internationalen Organisation machen wollte, und so gegebenenfalls drei unabhängige Organisationen in der internationalen Gemeinschaft: den Völkerbund, die Arbeitsorganisation und den ständigen Gerichtshof, jede von einer im Rechtssinn besonderen Staatenassoziation getragen, annehmen wollte. Das wäre wohl ein rechtliches Zerrbild einer öffentlichen Organisation der internationalen Gemeinschaft, das in der Rechtswissenschaft nicht zugelassen werden kann. Wie schon oben vorgetragen, hilft in der Theorie die Unterscheidung zwischen einem aktuellen und einem potentiellen Begriff des Völkerbundes über die formale Getrenntheit der drei Verzweigungen der Völkerbundsorganisation hinweg, indem der aktuelle Begriff die gegenwärtigen Beziehungen, wie sie durch die internationale politische Lage hervorgerufen werden, bei der Rechtsauffassung vom Völkerbunde berücksichtigt, während der potentielle Begriff den Inhalt und die Entwicklungsziele des Völkerbundes hervorhebt. Dieser potentielle Begriff kommt der oben aufgestellten Benennung „Völkerbund im weiteren Sinn“ nahe, welche die Gesamtheit der internationalen Einrichtungen mit universalem Charakter bezeichnet, dabei aber die gegenwärtige Lage in Betracht zieht und etwas Stationäres bedeutet, während der potentielle Begriff die Möglichkeiten einer Evolution im Auge hält.

Aber auch die positiven Bestimmungen der internationalen Akte zeigen, dass zwischen dem Völkerbunde und den beiden anderen Organisationen doch eine rechtliche Verbundenheit festzustellen ist.

In betreff der Arbeitsorganisation und ihres Verhältnisses zum Völkerbunde sind die Vertragsartikel, wie schon oben bemerkt, genügend klar; denn lt. Artikel 427 des Versailler Friedensvertrages wird die Arbeitsorganisation als dem Völkerbunde angegliederte, ständige Einrichtung anerkannt, und lt. Artikel 387 daselbst bringt die Mitgliedschaft im Völkerbunde die Mitgliedschaft im Arbeitsverbände mit sich. Auch in der Literatur wird die Unabhängigkeit der Arbeitsorganisation nicht scharf verfochten.

Dagegen wird aber die rechtliche Unabhängigkeit des ständigen internationalen Gerichtshofes vom Völkerbunde hervorgehoben¹⁾. Es gibt jedoch Bestimmungen, die auf das Entgegengesetzte hinweisen. Erstens ist die Einrichtung des ständigen internationalen Gerichtshofes in der Völkerbundsatzung (Art. 14) vorgesehen, und die seit dem 26. September 1924 abgeänderten Artikel 12, 13 u. 15 der Satzung sowie der Artikel 37 des Statuts des Gerichtshofes lassen den Gerichtshof als präsumptive rechtsprechende Instanz für völkerrechtliche Streitfragen, vor allem zwischen Bundesmitgliedern, gelten. Zweitens nennt das Protokoll der Unterzeichnung des Statuts des Gerichtshofes denselben „*La Cour permanente de justice internationale de la Société des Nations*“, wodurch er deutlich für eine Einrichtung des Völkerbundes erklärt wird. Drittens bilden das Statut des Gerichtshofes und seine Gründung eine Rechtstat des Völkerbundes, obgleich die Mitgliedschaft in letzterem direkt noch keine Verpflichtungen dem Gerichtshofe gegenüber nach sich zieht, diese vielmehr erst aus der ergänzenden Unterzeichnung des Protokolls entstehen. Viertens ist für die Abänderungen des Statuts des Gerichtshofes kein besonderer Modus, weder im Statut selbst, noch in anderen internationalen Akten, festgesetzt, folglich kann nur angenommen werden, dass der Rechtsweg dazu derselbe ist, wie derjenige seiner ursprünglichen Ausarbeitung, d. h. durch den Völkerbund²⁾. Das Protokoll vom September 1929

1) Wie die oben angeführte Auffassung von H. K r a u s. — Die Reservationen, welche die Vereinigten Staaten bei ihrem Beitritt zur Gerichtsorganisation gemacht haben, steuern gleichfalls auf die Getrenntheit derselben vom Völkerbunde hin (besonders Artikel 3 u. 5).

2) Die Revision des Statuts im Jahre 1929 ist durch die Völkerbundsorgane, den Rat und die Versammlung, ausgeführt worden (s. R a y, Com-

über den Beitritt der Vereinigten Staaten zur Gerichtsorganisation bestimmt im Artikel 3, dass keine Abänderung des Statuts ohne Zustimmung aller vertragschliessenden Staaten vorgenommen werden kann. Doch hebt dieser Artikel den Modus der Abänderungen des Statuts durch den Völkerbund nicht auf, sondern soll nur die Möglichkeit verhüten, dass Abänderungen durch Majoritätsbeschluss durchgeführt würden, und dabei Staaten, die der Gerichtsorganisation nicht beigetreten sind, ausschlaggebend sein könnten. Fünftens haben durch die Unterzeichnung und Ratifizierung des Protokolls über das Statut des Gerichtshofes die Staaten zugleich auch die Rechtsverhältnisse, wie sie das Statut zwischen Völkerbund und Gerichtsorganisation festsetzt, akzeptiert: so werden die Kosten zum Unterhalt des Gerichtshofes, lt. Artikel 32 u. 33 des Statuts, durch den Völkerbund festgesetzt und getragen¹⁾; offenbar wären Änderungen im Statut unter Umgehung des Völkerbundes, wenn sie auf Erhöhung der Kosten hinsteuern sollten, z. B. auf Erhöhung der Zahl der amtlichen Sprachen im Gerichtsverfahren auf mehr als zwei, wie die gegenwärtige Bestimmung lautet, durch nichts berechtigt. Sechstens endlich sind die Rechtsbeziehungen, welche die Organisation und die Funktion des Gerichtshofes in direkte Abhängigkeit vom Völkerbunde bringen, zahlreich, so dass man sich die Existenz der internationalen Gerichtsorganisation ausserhalb und unabhängig vom Völkerbunde nicht vorstellen kann: die *association judiciaire* auf Grund des Protokolls über den Beitritt wäre doch nur eine gebrechliche formelle Einheit, während der Völkerbund sowohl in geistiger als in

mentaire, 1930, p. 438). Der ursprüngliche Text des Statuts vom Jahre 1920 enthielt eine Bestimmung (Art. 3), wonach die Zahl der Richter durch Beschlussfassung des Völkerbundsrates und der Bundesversammlung erhöht werden konnte: so ist die Abänderung der Satzung in diesem speziellen Fall ein Beweis für die konstituierende Kompetenz des Völkerbundes in Sachen der Gerichtsorganisation.

1) Bustamante y Sirvén (*La cour permanente de justice internationale*, trad. par P. Goulé, Paris 1925, pp. 170 et 171) schreibt, dass auch schon gegenwärtig eine Lage besteht, wonach Staaten, die nicht an der Gerichtsorganisation teilnehmen, doch die Kosten derselben als Bundesmitglieder tragen.

materieller Hinsicht als wahrer Träger der internationalen Gerichtsorganisation angesehen werden muss¹⁾.

Wie ist der ständige internationale Gerichtshof organisiert? Seine Organisation zeigt deutlich, in wie enger rechtlicher Abhängigkeit der Gerichtshof vom Völkerbunde steht²⁾.

Der Gerichtshof ist ein Kollegium von unabhängigen Richtern, die ohne Rücksicht auf ihre Staatsangehörigkeit aus der Zahl solcher, höchste sittliche Achtung geniessender Personen gewählt werden, die den zur Ausübung der höchsten richterlichen Ämter in ihrem Lande erforderlichen Voraussetzungen entsprechen oder Rechtsgelehrte von anerkannter Kompetenz auf dem Gebiete des internationalen Rechts sind (Art. 2 des Statuts)³⁾.

1) Da Abänderungen des Statuts durch Beschlussfassung des Völkerbundsrates und der Bundesversammlung erfolgen, kann die Frage gestellt werden, ob hierbei Einstimmigkeit nötig ist? Das Statut ist auf einstimmigen Beschluss der Bundesversammlung angenommen worden; logisch wäre daher auch für alle Abänderungen Einstimmigkeit als obligatorisch vorauszusetzen. Doch die Völkerbundssatzung lässt für Abänderungen der Satzung Majoritätsbeschlüsse in der Bundesversammlung zu; diese Regel könnte grundsätzlich auch auf das Statut angewandt werden, denn Einstimmigkeit in der Versammlung würde Abänderungen von solchen Bundesmitgliedern abhängig machen, die der Gerichtsorganisation nicht beigetreten sind. Für das Vorhandensein einer solchen Abhängigkeit spricht der Umstand, dass die Kosten zum Unterhalt der Gerichtsorganisation von allen Bundesmitgliedern getragen werden; darauf wäre zu erwidern, dass dasselbe auf den Völkerbund als Ganzes zutrifft, und Satzungsänderungen durch Majoritätsbeschluss dennoch zulässig sind. Ferner sind nicht alle Staaten, die der Gerichtsorganisation beigetreten sind, Bundesmitglieder; es erscheint als gerecht, dass Abänderungen des Statuts mit ihrer Teilnahme beschlossen würden: der Völkerbundsrat berief auch zur Beratung der Revision des Statuts im Jahre 1929 eine Konferenz aller derjenigen Staaten, die an der Gerichtsorganisation beteiligt waren. Diese Berufung erfolgte nicht von Rechts wegen, sondern aus Zweckmässigkeitserwägungen.

2) Der ursprüngliche Text des Statuts ist durch die Revision im Jahre 1929 beträchtlich geändert worden: $\frac{1}{4}$ der Artikel sind neu redigiert worden und 4 Artikel sind hinzugekommen. Auch das Protokoll über den Beitritt der Vereinigten Staaten enthält allgemeine Bestimmungen, welche die Organisation des Gerichtshofes angehen.

3) Die Bundesversammlung hat im September 1929 eine Wunschäusserung — *vœu* — angenommen, wonach die vorgeschlagenen Kandidaten gewissen Bedingungen entsprechen müssen, wobei in erster Reihe anerkannte praktische Erfahrung auf dem Gebiete des internationalen Rechts („une expérience pratique notoire du droit international“) genannt wird. Der Sinn

Der Gerichtshof besteht aus fünfzehn Gliedern. Ihre Ernennung zerfällt in zwei Prozeduren: den Vorschlag von Kandidaten für die Richterposten, der durch die betreffenden nationalen Gruppen erfolgt, und die Wahl derselben im Rat und in der Versammlung des Völkerbundes. Mindestens drei Monate vor der Wahl fordert der Generalsekretär des Völkerbundes die nationalen Gruppen auf, innerhalb einer gegebenen Frist Kandidaten in bestimmter Zahl für die vakanten Richterposten vorzuschlagen, welche darauf durch den Generalsekretär in einer Liste verzeichnet werden. Dieses Verzeichnis unterbreitet er der Bundesversammlung und dem Rat des Völkerbundes, die getrennt zur Wahl der Richter aus dem Verzeichnis schreiten. Bei jeder Wahl wird darauf geachtet, dass die Mitglieder des Gerichtshofes in ihrer Gesamtheit die Vertretung der wichtigsten Formen der Zivilisation und der hauptsächlichsten Rechtssysteme der Welt gewährleisten. Gewählt sind diejenigen, die die absolute Mehrheit der Stimmen der Versammlung und des Rates auf sich vereinigt haben, also diejenigen, die von beiden Völkerbundsorganen zugleich gewählt wurden ¹⁾.

Die Mitglieder des Gerichtshofes sind für einen Zeitraum von neun Jahren gewählt und können wiedergewählt werden.

Mithin ist also die Zusammensetzung des richterlichen Personals des Gerichtshofes gemeinsame Aufgabe des Rates und der Versammlung des Völkerbundes. Dieser Wahlmodus bietet den Vorteil, dass er in gleichem Masse die grossen und die kleineren Staaten zufriedenzustellen vermag: im Völkerbundsrat liegt die Gefahr vor, dass die Grossmächte den kleineren Mächten Gesetze vorschreiben, während in der Bundesversammlung das Umgekehrte der Fall ist; dadurch, dass die

dieser Formel ist, nach R a y (Commentaire, p. 438), darin zu sehen, dass man im Bestande des Gerichtshofes Gelehrte und Richter durch Männer ersetzen will, die mit der Politik zu tun gehabt haben. Hierin findet R a y ein Kennzeichen dafür, dass man sich in der internationalen Rechtsprechung von der reinen Justiz abwende und der Schiedsgerichtsbarkeit zuneige.

1) Lt. dem Protokoll des Beitritts zur internationalen Gerichtsorganisation beteiligen sich die Vereinigten Staaten in dem Rat und der Versammlung des Völkerbundes an der Wahl der Glieder des internationalen Gerichtshofes auf gleicher Basis mit den Staaten, die das Protokoll unterzeichnet haben und zugleich Bundesmitglieder sind (Protokoll, Art. 2).

Wahl der Richter den beiden Organen auf gleicher Grundlage übergeben ist, hat sich zwischen den grossen und den kleinen Staaten in dieser Hinsicht ein Gleichgewicht herstellen lassen. Das ist aber nur möglich geworden dank der Völkerbundsorganisation; die Unmöglichkeit hierbei ein Gleichgewicht zu erreichen hat alle früheren Versuche der Gründung eines Weltgerichts scheitern lassen. Der gegenwärtige Wahlmodus stellt einerseits die Grossmächte sicher und trägt andererseits zugleich der Gleichheit der Staaten Rechnung¹⁾.

Der Gerichtshof wählt selber seinen Präsidenten und seinen Vizepräsidenten für die Dauer von drei Jahren, und ernennt seinen Gerichtsschreiber.

Die Mitglieder des Gerichtshofes geniessen bei der Ausübung ihres Amtes diplomatische Vorrechte und Immunität.

Der Gerichtshof ist ständig im Amt, die Ferienperioden ausgenommen, deren Dauer er selbst bestimmt.

Als Regel gilt, dass der Gerichtshof seine Befugnisse in Plenarsitzungen ausübt, wobei neun Richter zur Konstituierung des Gerichtshofes genügen. Doch ist auch ein besonderes Verfahren in Kammern zulässig, die aus fünf Richtern gebildet werden, und zwar entweder auf Ansuchen der Parteien zu rascherer Erledigung der Angelegenheiten in abgekürztem Verfahren, oder lt. Statut zur Entscheidung über Angelegenheiten, welche die Arbeit, den Transit und den Verkehr betreffen.

Auch hat jeder Staat das Recht, wenn unter den ständigen Richtern keiner zur betreffenden Nationalität gehört, bei der Behandlung seiner Angelegenheit einen nationalen Richter in den Bestand des richtenden Kollegiums einzuführen. Damit will man dem historischen Widerwillen der Regierungen, ihre Angelegenheiten einem nicht nationalen Gericht vorzulegen, Rechnung tragen, obwohl der Gerichtshof seine Entscheidungen in vollkommener Unabhängigkeit und Unparteilichkeit fällen soll.

Der Gerichtshof setzt selbst durch ein Reglement fest, in welcher Weise er seine Befugnisse ausübt.

Welcher Art ist die Zuständigkeit des Gerichtshofes? Lt. Art. 34 des Statuts können nur Staaten oder Mitglieder

1) Vgl. Politis, N.: La justice internationale, 1924, p. 159.

des Völkerbundes (folglich auch solche politische Gebilde, die in genauem Sinn keine Staaten sind) vor dem Gericht erscheinen. So ist das Gericht nur für Streitigkeiten zwischen Staaten zuständig. Der Gerichtshof hat an dieser Regel streng festgehalten, doch fasst er sie eigentlich formell in dem Sinn auf, dass als Parteien vor dem Gericht nur Staaten (scil. Bundesmitglieder) aufzutreten berechtigt sind, ohne Rücksicht darauf, ob die Sache selbst inhaltlich rein staatliches Interesse hat oder nicht. Es ist also zulässig, dass ein Staat Angelegenheiten vor den Gerichtshof bringt, die im Grunde private Personen angehen, wie es z. B. mit den Konzessionen des Mavrommatis in Palästina der Fall war. Der Gerichtshof hat zum Grundprinzip des internationalen Rechts den Schutz der Staatsangehörigen durch den eigenen Staat erklärt: darum hält sich ein Staat an sein eigenes Recht, wenn er die Beobachtung des internationalen Rechts gegenüber der Person seiner Staatsangehörigen verlangt¹⁾. Da allein Staaten (und Bundesmitglieder) der Gerichtsbarkeit des Gerichtshofes unterstellt sind, können internationale Verbände und Einrichtungen vor ihm nicht erscheinen. *Bustamante*²⁾ schreibt richtig, dass die ständigen internationalen Vereinigungen und Bureaux, sowie die Versammlung und der Rat des Völkerbundes im Gerichtshofe als Parteien nicht auftreten können. Dem muss hinzugefügt werden, dass auch der Völkerbund als Ganzes, obwohl Rechtspersönlichkeit des internationalen Rechts, vor dem Gerichtshofe nicht Partei sein kann, weil er nicht Staat ist.

Bei der Zulassung zum Gericht macht das Statut einen Unterschied zwischen den Bundesmitgliedern und den übrigen Staaten. Das Gericht steht den Bundesmitgliedern und denjenigen Staaten offen, die im Anhang der Völkerbundssatzung genannt sind; dennoch muss ein Staat, der nicht Bundesmitglied ist, wenn er als Partei auftritt, zur Deckung der Kosten

1) „En prenant fait et cause pour l'un des siens, en mettant en mouvement en sa faveur l'action . . . judiciaire internationale, cet État fait . . . valoir son droit propre, le droit qu'il a de faire respecter en la personne de ses ressortissants, le droit international (Publications de la C. P. de J. I., Série A: Recueil des Arrêts, No. 2: Affaire des Concessions Mavrommatis en Palestine, p. 12).

2) La cour permanente de justice internationale, p. 200.

des Gerichtshofes einen Beitrag entrichten, dessen Höhe der Gerichtshof festsetzt; das bezieht sich nicht auf einen Staat, der an der Bestreitung der Kosten des Gerichtshofes teilnimmt¹⁾. Alle anderen Staaten werden unter Bedingungen, welche der Völkerbundsrat feststellt, zugelassen. Nach den geltenden Bestimmungen vom 17. Mai 1922 bestehen diese Bedingungen hauptsächlich darin, dass der betreffende Staat beim Gerichtsschreiber des internationalen Gerichtshofes eine Erklärung niederlegen muss, wonach er die Rechtsprechung des Gerichtshofes gemäss der Völkerbundssatzung und dem Statut und Reglement des Gerichtshofes annimmt, zugleich sich verpflichtet, die Entscheidungen desselben getreulich auszuführen und gegen keinen Staat, der sich diesen Entscheidungen fügt, zum Kriege zu schreiten.

Die Gerichtsbarkeit des ständigen internationalen Gerichtshofes ist fakultativ, d. h. der Gerichtshof ist nicht berechtigt, auf die Klage der einen Partei hin die andere vor sich zu zitieren, so dass die letztere ohne weiteres dieser Zitation Folge leisten muss; vor dem Gerichtshofe erscheint jede Partei nur freiwillig, weil sie sich entweder verpflichtet hat, die betreffende Angelegenheit auf gerichtlichem Wege zu schlichten, oder weil sie auf die Aufforderung der anderen Partei oder auch des Gerichtshofes eingehen will. Der fakultative Charakter dieses Gerichts lässt sich aus dem revidierten Artikel 13 der Völkerbundssatzung, sowie Artikel 36 des Statuts ableiten. Nach dem ersteren Artikel können die Parteien neben dem Gerichtshofe auch andere Gerichte anrufen; nach dem letzteren Artikel erstreckt sich die Zuständigkeit des Gerichtshofes auf Angelegenheiten, die die Parteien ihm unterbreiten. In dieser Hinsicht unterscheidet sich der Gerichtshof in nichts von dem althergebrachten Schiedsgericht, und darum zählt *Hatschek*²⁾ die Gerichtsbarkeit des ersteren eigentlich auch zur Schiedsgerichtsbarkeit.

Mit der Errichtung des ständigen internationalen Gerichtshofes hat das Bestreben, eine obligatorische internationale Gerichtsbarkeit einzuführen, neuen Aufschwung genommen. Erstens haben die Friedensverträge aus den Jahren 1919

1) Die Vereinigten Staaten von Nordamerika bestimmen selbst ihren Beitrag zu den Kosten des Gerichtshofes.

2) Völkerrecht, 1923, S. 275.

und 1920, sowie eine Reihe anderer internationaler Abmachungen nach dem Weltkriege eine grosse Zahl von Angelegenheiten der obligatorischen Gerichtsbarkeit des ständigen internationalen Gerichtshofes unterworfen¹⁾. Zweitens ist mit dem Statut des Gerichtshofes und dem Protokoll seiner Unterzeichnung ein zweites Protokoll — *disposition facultative* — über die Annahme der obligatorischen Gerichtsbarkeit des Gerichtshofes für die im Statut desselben vorgesehenen Fälle verknüpft. Mit der Unterzeichnung dieses zweiten Protokolls erklärt ein Staat, dass er, lt. Artikel 36, Abschnitt 2 des Statuts, von jetzt ab, von Rechts wegen und ohne besonderes Abkommen, jedem in gleicher Weise sich verpflichtenden Bundesmitglied oder Staat gegenüber die Gerichtsbarkeit des Gerichtshofes in allen oder in einzelnen Streitigkeiten rechtlicher Natur als obligatorisch anerkenne. Als Rechtsstreitfragen erkennt der Artikel 36 an: 1) die Auslegung eines Staatsvertrages, 2) jeder Art Fragen des internationalen Rechts, 3) die Existenz einer Tatsache, die, wenn sie bewiesen wäre, der Verletzung einer internationalen Verpflichtung gleichkäme, und 4) die Art und den Umfang einer wegen Verletzung einer internationalen Verpflichtung geschuldeten Wiedergutmachung²⁾. Mit der Annahme der obligatorischen Gerichtsbarkeit für diese Fälle verzichtet der Staat auf die Schlichtung dieser Streitfragen nach eigenem Ermessen, schliesst also, mit anderen Worten, für sich jede einseitige Selbsthilfe aus und erkennt Rechtswege in Form internationaler Rechtsprechung durch den Gerichtshof als einzige Schlichtungsweise an; vor dem gefällten Urteil beugt er sich, ohne jemals zum Kriege zu schreiten³⁾. Die Annahme des

1) Diese Fälle sind bei Bustamante, o. c., p. 204 et suiv., sowie bei Schücking u. Wehberg, o. c., S. 527 ff. aufgezählt. Ob die Aufzählung erschöpfend ist, bleibe dahingestellt.

2) Auch die Völkerbundssatzung (Artikel 13, 2) erkennt diese vier Fälle als solche an, die auf schiedsrichterlichem oder richterlichem Wege zu regeln sind, ohne aber eine solche Regelung obligatorisch vorzuschreiben.

3) Die kleineren Staaten haben das Obligatorium früher zu unterzeichnen begonnen als die anderen. Ohne irgendeinen Vorbehalt haben Estland und Haiti, die übrigen Staaten mit einigen Reservationen unterzeichnet. Die Grossmächte blieben lange Zeit unentschlossen. Deutschland unterzeichnete im Jahre 1928. Die anderen europäischen Grossmächte (England, Frankreich, Italien) taten es erst im nächsten Jahr, so dass man vom Jahre 1929

Obligatoriums schafft also für den Staat eine Rechtslage, wo er in Rechtsstreitigkeiten mit anderen Staaten sich einer über ihm waltenden internationalen Gerichtsbarkeit, ähnlich wie das Individuum der nationalen Gerichtsbarkeit, unterstellt weiss: grundsätzlich herrscht über ihn das Recht. Auf diese Weise kann sich eine Weltgerichtsbarkeit in den internationalen Rechtsstreitigkeiten ausbilden, die, für die Staaten obligatorisch, durch den ständigen internationalen Gerichtshof ausgeübt wird. Da der Begriff Rechtsstreitigkeit theoretisch auf alle Streitigkeiten ausdehnbar ist, so würde ein allgemeines Obligatorium zur gerichtlichen Schlichtung der Rechtsstreitigkeiten die Zahl der Fälle, in denen man sich zu anderen Mitteln zu greifen berechtigt meint, sehr bedeutend vermindern.

Eine wichtige Bestimmung enthält auch der Artikel 36 des Statuts, wonach der Gerichtshof, zum Unterschied vom Schiedsgericht, selbst über seine Zuständigkeit entscheidet, wenn dieselbe bestritten werden sollte; so kann der Gerichtshof selbst bei der Ausdehnung seiner Gerichtsbarkeit mitwirken. Denn in dieser Frage findet man in den betreffenden internationalen Übereinkommen nur sehr allgemeine Bestimmungen. Die Völkerbundssatzung verordnet im Artikel 14, dass der Gerichtshof über internationale Streitfragen befindet, und der Artikel 13 fügt noch hinzu: „wenn dieselben auf diplomatischem Wege nicht zufriedenstellend geregelt werden können“. In der letzteren Beschränkung kann ein Widerhall der alten Regel, dass man seine Angelegenheiten möglichst unter sich selbst abmache, zum Gericht aber nur als zum äussersten Ausweg greifen solle — einer Regel, die auch für die Staaten Geltung hat¹⁾ — gesehen werden. Auch das Statut des Gerichtshofes bestimmt in Artikel 36 nur, dass die Zuständigkeit desselben sich überhaupt auf alle Angelegen-

gesagt hat, dass es in der Geschichte das Jahr des Triumphes der obligatorischen Gerichtsbarkeit sei (nach *Bustamante, Nyholm, Schücking u. Wehberg, Ray*: opera citata). Eine Warnung vor der obligatorischen Gerichtsbarkeit, der Glaube an welche übertrieben sei, wird durch *Dupuis*: *La crise de l'arbitrage obligatoire* [in *Revue politique et littéraire (Revue bleue)* 1927, Nr. 4, p. 97 erhoben.

1) Vgl. die Rede von *P'olitis* vor dem Gerichtshofe in der Sache über die Konzessionen des *Mavrommatis* in Palästina (*Publications de la C. P. de J. I., Série C, No. 5—I, Documents relatifs à l'arrêt No. 2, p. 52*).

heiten, die von den Staaten ihm unterbreitet werden, sowie auf alle Fälle, die in den bestehenden Verträgen und Übereinkommen besonders vorgesehen sind, erstreckt.

Das ist alles, was die Abmachungen über die Zuständigkeit des Gerichtshofes festsetzen; zusammenfassend kann gesagt werden, dass der ständige internationale Gerichtshof für alle internationalen Angelegenheiten, die nicht auf diplomatischem Wege geschlichtet werden können, zuständig ist. Das allgemeine Obligatorium für Rechtsstreitigkeiten würde nur die Verpflichtung der Staaten festsetzen, ihre Rechtsstreitigkeiten vor dem Gerichtshof auszutragen, nicht aber die Zuständigkeit desselben bestimmen. Diese ist von grösserem Umfange, da sie auch Angelegenheiten, die von den Parteien nicht für Rechtsfragen gehalten werden, umfasst, wenn diese vor den Gerichtshof gebracht werden. So muss also der Gerichtshof als höchste Entscheidungsinstanz für alle internationalen Streitigkeiten, nicht nur für reine Rechtsstreitigkeiten, angesehen werden. Folglich gibt es in der Zuständigkeitsfrage des ständigen internationalen Gerichtshofes Anlagen dazu, dass er zum wirklichen Weltgerichtshof werde, der berufen ist, die Herrschaft des Rechts in den internationalen Beziehungen zu behaupten und zu entwickeln.

Dieser hohen Aufgabe ist auch Artikel 38 des Statuts günstig, welcher die positiven Rechtsquellen aufzählt, die der Gerichtshof anzuwenden berechtigt ist. Das wären: 1) die internationalen Übereinkünfte allgemeiner oder besonderer Natur, in denen von den streitenden Parteien ausdrücklich anerkannte Normen aufgestellt worden sind; 2) das internationale Gewohnheitsrecht als Ausdruck einer allgemeinen, als Recht anerkannten Übung; 3) die allgemeinen, von den Kulturstaaten anerkannten Rechtsgrundsätze und 4) die gerichtlichen Entscheidungen und die Lehren der anerkanntesten Autoren als Hilfsmittel zur Feststellung der Rechtsnormen. Dieses Rechtsmaterial, das dem Gerichtshofe zur Verfügung gestellt wird, ist ohne System und nicht geeignet, jedesmal fertige völkerrechtliche Normen zu bieten, doch es umfasst alles, was als positivrechtliches und theoretisch anerkanntes Material im internationalen Rechtsleben schon vorhanden ist. Wohl bleibt es sehr lückenhaft, und es ist daher dem Gerichtshofe ein weites Feld eingeräumt, um einerseits ein gewisses System

in das positive Rechtsmaterial hineinzubringen, und andererseits das internationale Recht durch seine Entscheidungen selbst frei weiterzuentwickeln¹⁾. Der Mangel irgendeiner Kodifikation erschwert die Aufgabe des Gerichts, doch ist dasselbe eigentlich in die Lage der englischen Richter gestellt, die auch kein kodifiziertes Recht benutzen, darum aber nicht weniger zufriedenstellend mit ihrer Aufgabe fertigwerden.

Es muss auch besonders der Schluss des Artikels 38 hervorgehoben werden, dem zufolge das anzuwendende Recht die Befugnis des Gerichtshofes, mit Zustimmung der Parteien, „*ex aequo et bono*“ zu entscheiden, nicht beeinträchtigt. Diese Bestimmung bezieht sich gerade auf Fälle, wo das positive Recht nicht anwendbar ist und der Gerichtshof über seine Nichtzuständigkeit beschliessen muss. Wenn aber trotzdem die Parteien ihre Angelegenheit durch richterliche Entscheidung schlichten wollen, so würde der Gerichtshof sich ähnlich einem Schiedsgericht verhalten und, wenn er die Ermächtigung von den Parteien dazu erhält, auch sein Urteil fällen. Ausserdem bildet die Befugnis „nach Billigkeit zu entscheiden“ gleichsam ein Gegenstück zu der unbegrenzten Zuständigkeit des Gerichtshofes, über alle Angelegenheiten internationalen Charakters zu befinden²⁾.

Der Gerichtshof fällt Urteile von zweierlei Art, die der Artikel 14 der Völkerbundssatzung vorsieht. Es sind entweder Entscheidungen (*arrêts*), wenn der Gerichtshof über Streitfra-

1) Auf der Tagung der Londoner Grotius Society im Jahre 1920 sprach Sir Graham Brower ausdrücklich davon, dass „the international court of justice must be allowed to lay down the principles of the Law“ (Transactions 1921, vol. XI, p. 98).

2) Das Institut de droit international hat das Verhältnis der richterlichen und der allgemeinen schiedsgerichtlichen Befugnisse des Gerichtshofes in folgender Weise ausgelegt: wenn ein Staat behauptet, dass eine Angelegenheit einer Lösung auf richterlichem Wege nicht zugänglich sei, so entscheidet der Gerichtshof diese Frage, als eine präjudizielle, in seinem üblichen Verfahren; erklärt der Gerichtshof mit $\frac{3}{4}$ Stimmenmehrheit die Behauptung für unbegründet, so entscheidet er über die Angelegenheit; anderenfalls gibt er die Sache an die Parteien zurück, denen es freisteht, wenn sie auf diplomatischem Wege keinen freundschaftlichen Ausgleich finden, die Angelegenheit nachträglich vor den Gerichtshof zu bringen, nachdem sie sich über die dem letzteren zu erteilende Ermächtigung geeinigt haben, damit er nach Billigkeit entscheide (Annuaire, 1922: La classification des conflits comportants un règlement judiciaire).

gen zwischen Staaten beschliesst, oder aber gutachtliche Äusserungen (*avis consultatifs*), wenn er sich über Angelegenheiten äussert, mit denen die Versammlung oder der Rat des Völkerbundes sich an ihn wenden. Die Entscheidungen sind normale Äusserungen eines Gerichts; in ihnen offenbart sich die rechtsprechende Funktion des Gerichtshofes, worin seine eigentliche Aufgabe zu sehen ist. Die Entscheidung wird vom Gericht begründet und ist nur für die streitenden Parteien und nur für den Fall, über den entschieden worden ist, verbindlich. Gegen diese Entscheidung gibt es, da sie endgültig ist, keine Berufung; bei Beanstandungen des Sinnes oder der Tragweite der Entscheidung steht dem Gerichtshofe, auf Ansuchen einer der Parteien, das Recht zu, sie auszulegen. Es ist aber möglich um eine Revision der Entscheidung nachzusehen, wenn neue Tatsachen entdeckt werden, die geeignet erscheinen, einen entscheidenden Einfluss auszuüben und die früher sowohl dem Gerichtshofe, als auch der Partei, welche die Revision beantragt, unbekannt gewesen sind. Nach Ablauf einer Frist von zehn Jahren, vom Tage der Entscheidung an gerechnet, kann kein Revisionsbegehren mehr gestellt werden.

Die gutachtlichen Äusserungen verleihen dem Gerichtshofe die Rolle eines beratenden Organs. Daher wurde diese Befugnis, als einem Gericht eigentlich nicht zukommend, bei der Ausarbeitung des Statuts in diesem gar nicht näher geregelt, so dass das Statut vom Jahre 1920 keine Bestimmung über die Gutachten des Gerichtshofes enthält. Der Gerichtshof hat selbst in sein Reglement einige Regeln über das Verfahren bei einer Abgabe von Gutachten aufgenommen. Erst die Revision des Statuts im Jahre 1929 hat es in dieser Hinsicht vervollständigt, indem ein neues IV. Kapitel über die gutachtlichen Äusserungen darin aufgenommen wurde; im wesentlichen fassen die Bestimmungen dieses Kapitels auf dem Reglement des Gerichtshofes. Gutachten zu verlangen sind nur die Versammlung und der Rat des Völkerbundes berechtigt. Reklamationen von seiten der Arbeitsorganisation in demselben Sinne sind vom Völkerbunde zurückgewiesen worden. Die Angelegenheit wird durch ein schriftliches Gesuch eingeleitet, dem alle nötigen Unterlagen beigefügt sein müssen. Von dem Gesuch werden sofort alle Bundesmitglieder sowie alle Staaten, die zur Gerichtsbarkeit des Gerichts-

hofes zugelassen sind, benachrichtigt¹⁾); aber auch jene internationalen Organisationen, welche in der Angelegenheit Auskunft erteilen könnten, werden von der Sache in Kenntnis gesetzt, damit sie, gleichwie die Staaten, schriftlich oder mündlich vor dem Gerichtshof Zeugnis ablegen. So werden im Interesse einer möglichst vollkommenen Beleuchtung der Angelegenheit vom Gericht auch Verbände vorgeladen, die grundsätzlich als Parteien hier aufzutreten nicht berechtigt sind. Über die Gutachten beschliesst der Gerichtshof in seiner Plenarsitzung, die öffentlich ist, wie auch das gesamte Verfahren vor Gericht²⁾. Da die Gutachten keine gerichtlichen Entscheidungen sind, haben sie für die Völkerbundsorgane, die um dieselben nachgesucht haben, keine bindende Kraft: der Rat oder die Bundesversammlung können die erteilten Gutachten unberücksichtigt lassen, doch hat die bisherige Entwicklung gezeigt, dass, wenn nicht theoretisch, so tatsächlich die bindende Kraft der Gutachten des Gerichtshofes doch gross ist, denn die erteilten Gutachten sind immer berücksichtigt worden. Die Berechtigung der Völkerbundsorgane, Gutachten des Gerichtshofes einzuholen, ist auch in der Hinsicht von Bedeutung, dass sie das enge Band, welches die Gerichtsorganisation mit dem Völkerbunde verknüpft, deutlich hervorhebt: nicht die Mitglieder der Gerichtsorganisation, zusammen oder einzeln, sind hier zum Einholen von Gutachten berechtigt, sondern nur der Völkerbund durch seine Organe, so dass der ständige internationale Gerichtshof gleichsam als kompetenter juristischer Beirat der internationalen politischen Organisation aufzufassen ist, die sich im Völkerbundsrat und der Bundesversammlung verkörpert³⁾.

1) Das Protokoll des Beitritts zur Gerichtsorganisation hat für die Vereinigten Staaten von Nordamerika eine Sonderstellung in diesem Verfahren geschaffen (Art. 4 u. 5 des Protokolls).

2) Bei der Ausarbeitung des Reglements des Gerichtshofes wurde in Vorschlag gebracht, auch geheime Gutachten zuzulassen; doch das wurde fast einstimmig zurückgewiesen, denn ein Gericht, welches Gutachten erteilen sollte, die der Öffentlichkeit nicht zu unterbreiten sind, würde sich selbst „als Gerichtskorporation einen Todesstoss geben“ (s. Moore, J. B.: *International law and some current illusions*, N. Y. 1924, p. 130).

3) Auch im innern öffentlichen Recht der Staaten ist die beratende Funktion der höchsten Gerichtsinstanzen nicht unbekannt; so liest man in der neuen Verfassung Finnlands (vom 17. Juli 1919): „Nachdem

So scheiden sich die Urteile, die der Gerichtshof fällt, in bezug auf den Völkerbund und seine Mitglieder in gutachtliche Äusserungen für den Völkerbund (scil. den Rat und die Versammlung) und Entscheidungen für die Bundesmitglieder (scil. für die Staaten).

Das Verfahren ist in beiden Fällen vollkommen gleich, wie es anfänglich durch das Reglement und nachher durch den neuen Artikel 68 des revidierten Statuts festgestellt worden ist. Der Gerichtshof bleibt immer ein Gericht, das nur nach Grundsätzen eines gerichtlichen, schriftlichen oder mündlichen Verfahrens tätig sein kann; hier wie dort gibt es: Plenarsitzungen, Öffentlichkeit, Verhör der Parteien oder Interessenten, die sich durch Advokaten oder Agenten vertreten lassen, Beschlussfassung nach Mehrheit der anwesenden Richter, Veröffentlichung des motivierten Urteils mit Drucklegung aller zur Sache gehörigen Dokumente, Entscheidungen, dissidenter Meinungen, Reden. Der Gerichtshof hat das in einem seiner Gutachten¹⁾ selbst wie folgt formuliert: „*La Cour, étant une Cour de justice, ne peut pas se départir des règles essentielles qui dirigent son activité de tribunal, même lorsqu'elle donne des avis consultatifs*“.

Hat nur ein einziger internationaler Gerichtshof im Haag zu existieren, oder könnten mehrere Gerichte durch den Völkerbund geschaffen werden?

Als amtliche Sprachen des Gerichtshofes gelten gegenwärtig französisch und englisch. Wenn Streitfragen zwischen Staaten zu schlichten sind, die zu einem anderen Rechtsgebiet gehören, als dem westeuropäischen, z. B. zum asiatischen oder südamerikanischen, so fragt es sich, ob es nicht im Interesse der Rechtsregelung läge, wenn, um aufs genaueste den Sinn und die Tragweite der Streitfrage wiederzugeben

der Reichstag ein Gesetz angenommen hat, wird es dem Präsidenten zur Bestätigung vorgelegt, der darüber gegebenenfalls das Gutachten des Höchsten Gerichtes, des Höchsten Verwaltungsgerichtes oder beider Gerichte einholen kann“ (§ 19); ebenso ist in der Verfassung Norwegens (vom 4. November 1814) zu lesen: „Das Storting kann in Rechtsfragen das Gutachten des Höchsten Gerichtes verlangen“ (Art. 83).

1) Publications de la C. P. de J. I., Série B, No 5, Avis consultatif dans l'affaire de la Carélie orientale, p. 29.

und auch die rechtliche Regelung der Beziehungen zu formulieren, Sprachen angewandt würden, die in den betreffenden Rechtsgebieten heimisch sind und darum der Rechtsprechung mehr zu dienen imstande wären, als eine wildfremde Sprache? Solche Streitfragen könnten dabei ein begrenztes, lokales Interesse haben und dennoch geregelt werden müssen, um auch im engeren Gebiet einer Kriegsgefahr vorzubeugen, da doch Aufrechterhaltung des Friedens zwischen den Staaten absoluter Zweck des Völkerbundes ist. In Amerika steht ebenfalls der Gedanke auf der Tagesordnung, für den amerikanischen Kontinent einen eigenen panamerikanischen Gerichtshof einzusetzen, damit die rein amerikanischen Angelegenheiten in Amerika, als dem geeignetsten Ort für diese regionalen Gerichtsverhandlungen und für ein rascheres und angepassteres Urteil, verhandelt werden könnten¹⁾. Man sieht also, dass gewisse schwerwiegende Argumente dafür sprechen, dass die internationale Gerichtsorganisation sich mit den regionalen Erfordernissen auseinandersetze. Was wäre hier vom allgemeinen theoretischen Standpunkt aus in Betracht zu ziehen? Es ist schon darauf hingewiesen worden, dass für die öffentliche internationale Organisation die Einheit ihrer Konstruktion wesentlich ist, und soweit der Völkerbund die Verwirklichung dieser Organisation ist, kann es nur einen Völkerbund geben. Darum muss der Völkerbund im weiteren Sinne auch die internationale Gerichtsorganisation umfassen, die, um ein wahres Weltgericht zu sein, nicht ausserhalb desselben bestehen kann. Für die Gerichtsorganisation bedeutet das aber, dass sie in der Rechtsprechung grundsätzlich eine einheitliche Einrichtung bilde, denn im Rahmen eines und desselben Völkerbundes können nicht separate Gerichtsorgane, deren Zusammensetzung und Verfahren verschieden sind, sich mit derselben Art von Angelegenheiten befassen, ohne dass dadurch die einheitliche allgemeine Entwicklung des internationalen Rechts, die eine Notwendigkeit der internationalen Rechtsordnung darstellt, gestört würde. Daher muss im Interesse der Zukunft des Völkerbundes, seiner vollständigen Ausbildung und führenden Rolle im Völkerleben die Notwendigkeit einer einheitlichen all-

1) s. Bustamante y Sirvén: La cour permanente de justice internationale, 1925, p. 291.

gemeinen Gerichtsorganisation, die mit dem Völkerbunde aufs engste verbunden ist, verteidigt werden. Partikuläre Bestrebungen, laut denen selbständige, ausserhalb des Völkerbundes stehende regionale oder kontinentale Gerichte einzurichten wären, sind zu verwerfen, weil sie dadurch, dass sie die internationale Gerichtsorganisation zerreißen, die Rechtsprechung in einen chaotischen Zustand versetzen können; das hiesse aber bei dem heutigen systemlosen Völkerrecht die aufkeimende internationale Rechtsordnung überhaupt gefährden. Sie sind also eigentlich der Ausfluss gegen den Völkerbund gerichteter Strömungen, die im Namen einer besseren Zukunft der Menschheit zu bekämpfen sind.

Die internationale Gerichtsorganisation steht gegenwärtig noch im Anfangsstadium ihrer Entwicklung. Ihre fernere Ausbildung muss auch dem regionalen und kontinentalen Bedürfnis Rechnung tragen, denn es ist klar, dass man eine typische Grenzstreitigkeit zwischen Südslavien und Albanien ohne grosse Mühe im Haag austragen kann, während einen ähnlichen Streit zwischen China und Siam zu schlichten dort viel schwieriger erscheint; letzteres würde jedenfalls bedeutend mehr Zeit und Kosten beanspruchen, als im ersten Falle.

Der Völkerbund ist tatsächlich noch ein teilweiser Bund von Staaten, dem sich, auch in der Rechtsprechung, politisch ausserhalb stehende Staaten nicht anschliessen wollen. Darum ist zu erwarten, dass diese Staaten, sofern sie ihre Streitigkeiten durch friedliche Rechtsmittel regeln wollen, wohl auch selbständige internationale Gerichte kreieren werden, und zwar *ad hoc* für Einzelfälle, oder sogar ständige regionale. Das wäre ihr Recht und man müsste ihnen hierin zustimmen, weil friedliche Schlichtung von Streitfragen zwischen Staaten auf dem Rechtswege dem Zwecke des Völkerbundes entspricht. Eine nichtamtliche internationale Justiz, ausserhalb der amtlichen, durch die Gerichtsorganisation des Völkerbundes ausgeübt, wird wohl, solange die Staaten frei die Wahl der Richter selbst bestimmen, in den Beziehungen zwischen den Staaten immer vorkommen, und sie würde als Ergänzung der amtlichen Rechtsprechung ihre Existenzberechtigung haben. Anders verhält es sich aber mit einer amtlichen internationalen

Justiz ausserhalb des Völkerbundes, wenn eine solche entstehen sollte, weil der Völkerbund seinen universalen Charakter noch nicht gefunden hat. Denn ist der Völkerbund tatsächlich einmal das, was er seiner Idee nach sein soll, ein universaler Staatenverein, so ändern sich die politischen und öffentlichrechtlichen Prämissen für die Aufrechterhaltung der ausserhalb des Völkerbundes stehenden amtlichen Gerichtsorganisationen; die Spaltung zwischen dem alten und dem neuen Völkerrecht wäre verschwunden und die internationale Rechtsordnung hätte ihre Einheit in dem weltumspannenden Völkerbund gefunden, — darum müsste die oben aufgestellte Forderung der Einheitlichkeit der internationalen Gerichtsorganisation unumschränkte Durchführung finden. Aber auch diese einheitliche Gerichtsorganisation ist durchaus imstande mit den regionalen Bedürfnissen zu rechnen, indem sie für einzelne Staatenkomplexe örtliche Sessionen oder auch Abteilungen des Gerichtshofes einrichten könnte, was von der Zahl der Streitfragen, sowie ferner von der Ausdehnung der Zuständigkeit des ständigen internationalen Gerichtshofes abhängen würde.

IV. Amtliche und nichtamtliche Organisationen der internationalen Gemeinschaft.

Die oben beschriebene verzweigte internationale, unter dem Begriff des Völkerbundes im weiteren Sinn zusammengefasste Organisation ist die allgemeine öffentlichrechtliche oder amtliche Organisation der internationalen Gemeinschaft. Sie ist ein Erzeugnis der Friedensverträge aus den Jahren 1919 und 1920, und in ihrer Verwirklichung eine vollständige Neuschöpfung der Nachkriegszeit. Wohl gab es auch vor dem Weltkriege internationale Organisationen mit amtlichem Charakter, doch unterschieden diese sich alle vom Völkerbunde dadurch, dass sie bestimmte, besondere Zwecke des internationalen Verkehrs zu verfolgen hatten, während der Völkerbund ein allgemeines Ziel zum Grundsatz hat, und daher auch eine allgemeine internationale Organisation darstellt, die sich internationale Organisationen mit besonderen Zwecken einverleiben und unterordnen kann.

Die Sonderorganisationen¹⁾ der Vorkriegszeit waren voneinander vollkommen getrennte Verbindungen zwischen den Staaten, die gegenseitig in keinem Rechtsverhältnis standen, so dass die internationale Organisation der Zeit vor dem Weltkriege durch einen gewissen lockeren Pluralismus und eine Inkohärenz der Einzelorganisationen charakterisiert ist. Der Völkerbund hat nun diese mangelnde Kohäsion schaffen wollen; er hebt aber die früheren Verbände und Einrichtungen nicht auf, sondern nimmt sie bloss in sich auf: lt. Artikel 24 der Völkerbundssatzung werden alle früher durch Gesamtverträge errichteten internationalen Stellen dem Völkerbunde untergeordnet, wobei der Rat bestimmen kann, dass zu den Ausgaben des Sekretariats auch die Ausgaben der dem Bunde untergeordneten Stellen oder Ausschüsse gehören sollen.

Man sieht also, dass die Völkerbundsorganisation das Bindeglied zwischen allen diesen Sonderverbänden und Stellen bilden soll, das ihnen früher gefehlt hat. Nach halbamtlichen Angaben²⁾ gibt es gegenwärtig 33 öffentliche internationale Sonderverbände, von welchen drei Institute dem Völkerbunde zugerechnet werden und vier Bureaus unter seine Leitung gestellt sind; die übrigen scheinen in keiner formellen Abhängigkeit vom Völkerbunde zu stehen.

Ausser den öffentlichen Organisationen gibt es aber sehr viel mehr internationale Assoziationen, die aus privater Initiative entstanden sind; die oben genannte Veröffentlichung gibt ihrer 478 an, die in 25 verschiedenen Ländern ihren Sitz haben. In einem Bericht des Institut de droit international³⁾ wird hervorgehoben, dass diese Assoziationen ein Erzeugnis des modernen internationalen Lebens sind, die als ein

1) Liszt, Fr. v.: Das Völkerrecht, Berlin 1918, S. 134 ff., zählt 24 verschiedene amtliche internationale Organisationen auf (Kommissionen, Verwaltungsgemeinschaften, Bureaus), die vor dem Weltkriege gegründet worden sind.

2) Handbook of international organisations, Geneva 1929 (Series of League of Nations Publications — XII B), p. 9: List of public organisations.

3) Annuaire 1923. Rapport préliminaire sur la question des associations internationales, pp. 121—157. S. auch Kaufmann, W.: Les unions internationales de nature économique (Recueil 1924, vol. II, pp. 181—290); Pötte r, Pitman B.: An introduction to the study of international organisation, N. Y. 1925, pp. 289—301; Woolf, L. S.: Un gouvernement international (trad. de l'angl.), Paris 1916, pp. 273—303.

Ausdruck der allgemeinen Tendenz erscheinen, die Beziehungen der Menschen zu vervielfältigen und zu erleichtern, die Ideen und Methoden zu verallgemeinern und den gleichgültig wo immer erreichten Fortschritt allen Völkern zugänglich zu machen. Diese Assoziationen sind um die Mitte des vergangenen Jahrhunderts entstanden und nehmen in der Gegenwart einen grossen Aufschwung. In demselben Institut hat man auch die Rechtsbedingungen, unter welche diese Organisationen zu setzen sind, erörtert, denn vom Standpunkt des internationalen Rechts ist ihre Lage vorläufig eine durchaus nicht geregelte. Eine Regelung würde hier zu der Umwandlung des internationalen Rechts aus dem gegenwärtigen aristokratischen Zustand in den demokratischen der Zukunft¹⁾ beitragen.

So kann die Organisation der internationalen Gemeinschaft in eine amtliche und eine nichtamtliche, private, eingeteilt werden. Vom Standpunkt des öffentlichen Rechts kommt nur die amtliche Organisation in Betracht. Obwohl daher die privaten Organisationen an dieser Stelle nicht zu erörtern sind, muss ihre Existenz doch als ein sicheres Kennzeichen eines spontanen internationalen Gemeinsinnes gewertet werden, der nicht nur die Folge einer amtlichen internationalen Organisation sein kann, und mit ihr entsteht und vergeht. Umgekehrt hat wohl der internationale Gemeinsinn die beiden sich gegenseitig ergänzenden und unterstützenden Organisationsformen internationaler Betätigung des menschlichen Geistes erzeugt.

Dritter Abschnitt: Die Zwecke des Völkerbundes.

§ 1. Der Hauptzweck des Völkerbundes.

Die Völkerbundsorganisation muss ihrer Rechtsidee nach etwas Neues in der Entwicklung des Rechts überhaupt und des internationalen Rechts insbesondere bedeuten. In seiner Rede, die er am 3. Januar 1919 in der Deputiertenkammer zu Rom gehalten, hat Präsident Wilson²⁾ den Sinn der Wandlung,

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

2) International ideals, N. Y. — London, p. 52.

die der Völkerbund in den internationalen Beziehungen vollbringen würde, darin sehen wollen, dass ein System des politischen Gleichgewichts unter den Mächten selbst in neuer Gestalt nicht mehr aufgebaut werden könne, weil ein solches System innerlich doch ohne Gleichgewicht sei. Darum müsse etwas Neues an Stelle des alten Gleichgewichts der Mächte treten, und das wäre der Völkerbund: was bis jetzt für theoretisch und idealistisch gegolten, werde von nun an zur praktischen Notwendigkeit — man stehe am Anfange eines neuen Zeitalters . . . Und Léon Bourgeois¹⁾ schrieb im Jahre 1916, während des Weltkrieges, dass zwei entgegengesetzte Gewalten am Ende des 19. Jahrhunderts in Europa wirkten: einerseits die alte Idee der Hegemonie, die nur das Recht des Starken anerkenne, andererseits aber befestige und präzisiere sich die Idee von der Notwendigkeit einer internationalen Rechtsorganisation; die zivilisierte Menschheit werde sich ihrer selbst bewusst, sie stelle sich die Aufgabe, ein vertragrechtliches Regime zu begründen, welches überall Achtung vor dem Recht und der Freiheit der Nationen sicherzustellen fähig wäre . . . Die Sieger im Weltkriege bilden eben diejenige Staatengruppe, deren Mitglieder für die Einführung einer internationalen Rechtsorganisation schon vor dem Kriege aktiv tätig gewesen waren. Der Völkerbund ist die geistige Schöpfung der dominierenden Erkenntnis von der Notwendigkeit einer ständigen allgemeinen internationalen Rechtsordnung. Dass er aber durch eine Gruppe von Staaten begründet wurde, darin liegt seine Schwäche und sein Mangel; es muss darum aus jener gegenwärtigen Form als Kern die Rechtsidee herausgeschält werden, die allein die Trägerin der internationalen Rechtsorganisation ist, während die vergängliche Form nur die Folge politischer Umstände eines gewissen Augenblicks darstellt.

In der Präambel zur Völkerbundssatzung sind drei Ziele aufgestellt, die zur Errichtung des Völkerbundes geführt haben: die Zusammenarbeit unter den Nationen, der internationale Friede und die internationale Sicherheit. Haben alle drei die gleiche Bedeutung für die Neuordnung der internationalen Beziehungen, oder muss einem dieser Ziele der Vorrang vor den anderen zuerkannt werden?

1) Vorrede zur *Histoire diplomatique de l'Europe* par A. Debidour: La paix armée 1878—1904, Paris 1919, 3^e éd., p. VI.

Friede und Sicherheit kennzeichnen einen bestimmten Zustand der internationalen Gemeinschaft, der die Folge gewisser Bedingungen ist: Friede besagt hier doch eigentlich nur, dass kein Kriegszustand bestehe¹⁾, und die Sicherheit — dass nichts die gegebene internationale Lage gefährden könne; diese Ziele treiben also zur Schaffung eines solchen internationalen Zustandes, der durch negative Kennzeichen charakterisiert ist. Die Zusammenarbeit, hier wohl im Sinne eines ständigen Verhältnisses, bedeutet eine Art Betätigung, die einen gewissen Zustand herbeiführen kann; sie ist nicht Folge, sondern Grundlage dieses Zustandes, und weil sie eine Richtung sozialer Aktivität ist, so wirkt sie auch in der internationalen Gemeinschaft positiv aufbauend. Zusammenarbeit besagt aber zugleich, dass Friede herrscht, denn wenn man zusammen arbeitet, kann das ja nur im Frieden geschehen: wo es daher Zusammenarbeit gibt, da herrscht auch Friede — der Friede ist, wenn nicht Folge, so doch zum mindesten Begleiterscheinung der Zusammenarbeit. Zusammenarbeit und Friede bedeuten aber für den einzelnen immer Sicherheit, als natürliche Folge des durch friedliche Zusammenarbeit geschaffenen Zustandes. Die Sicherheit wird durch Unfrieden aufgehoben, solange aber Zusammenarbeit stattfindet, gibt es keine Bedingungen, die den Unfrieden hervorrufen könnten.

Für die internationale Gemeinschaft in ihrer Aktivität und Vitalität kommt daher von den Zwecken des Völkerbundes in erster Linie die Zusammenarbeit der Nationen in Betracht, die sowohl den Frieden, als allgemeinen Zustand, wie auch die Sicherheit, als besondere Lage jeder Einzelnation, mit sich bringt. Die Tätigkeit ist in den internationalen Beziehungen das Wesentliche; deshalb ist es auch notwendig, dass bei der Schaffung von organisierten Verhältnissen ein leitendes Betätigungsprinzip als Zweck diene, welches mit den übrigen Zielen der Organisation harmoniert. Die Zusammenarbeit entspricht diesen Anforderungen und steht, wie eben gezeigt

1) Fried, A. H., nennt einen solchen Begriff des Friedens allerdings einen militaristischen und stellt noch einen pazifistischen Friedensbegriff auf: Staatenorganisation, im Gegensatz zu Staatenanarchie; es fragt sich, ob, wenn Staatenorganisation den Frieden bedeutet, sie nicht auch andererseits das Nichtbestehen eines Kriegszustandes bedeute? (Handbuch der Friedensbewegung, Berlin 1913, 2. Aufl., S. 22).

wurde, mit den beiden anderen Zielen des Völkerbundes in vollem Einklang.

So können die Zusammenarbeit als zentraler Zweck, der Friede aber und die Sicherheit als Nebenzwecke der internationalen Staatenorganisation, die in der Form des Völkerbundes verwirklicht ist, aufgefasst werden¹⁾.

Die entsprechende Rechtsform für eine Organisation, die Zusammenarbeit bezweckt, bildet eine Assoziation oder Genossenschaft, das heisst eine Einheit, die auf dem Verhältnis der Koordination oder Nebenordnung beruht. Die Genossenschaft geht also aus einer grundsätzlich rechtlichen Gleichheit der Mitglieder hervor, was aber eine tatsächliche Ungleichheit nicht ausschliesst, die durch die Verschiedenheit der realen Bedeutung und Macht der Mitglieder für die Genossenschaft

1) In der Völkerbundssatzung ist die Zusammenarbeit an erster Stelle unter den Zwecken des Völkerbundes genannt, und so kann dieser Zweck auch formell für seinen Hauptzweck erklärt werden. In der Literatur, wie auch in kompetenten Äusserungen anderer Art, ist diese Auffassung vielfach vertreten worden. So sagte am 14. Februar 1919, bei der Einbringung des ersten Völkerbundsentwurfs in die Plenarversammlung der Friedenskonferenz, Präsident Wilson, dass „it is not in contemplation that this should be merely a league to secure the peace of the world. It is a league which can be used for cooperation in any international matter“. Und Lord Robert Cecil sprach es aus, dass „we must try and substitute for the principle of international competition that of international co-operation . . . In future international co-operation shall be made subject to and connected with the League of Nations . . . Certain it is that if we can once get the nations of the world into the habit of co-operating with one another, you will have struck a great blow at the source or origin of almost all the world wars . . .“ (bei Kluyver, Documents on the League of Nations, Leyden 1920, pp. 14 u. 17). Wenn man auch einzelne Ansichten trifft, die der Zusammenarbeit eine bescheidene Rolle zusprechen wollen, wie z. B. Komarnicki (La question de l'intégrité territoriale dans le Pacte de la Société des Nations, Paris 1923, p. 143), welcher das Neue im Völkerbunde in der Anerkennung gewisser Prinzipien und nicht in der Zusammenarbeit sieht, so ist doch mehrfach gerade die Zusammenarbeit für den Hauptzweck des Völkerbundes erklärt worden. Solche Äusserungen trifft man zahlreich in den letzten Jahren, besonders von seiten anglo-amerikanischer Verfasser. So schreibt Eustace Percy (The responsibilities of the League), dass auf der Pariser Konferenz: „„International Cooperation“ was designedly put first in the preamble of the covenant as the principle purpose of the League“ (zitiert bei Quincy Wright: The outlawry of war in American Journal of Int. Law 1925, pp. 76–103); Q. Wright schliesst sich dieser Auffassung an. Auch P. J. Noel Baker (The Geneva Protocol for the

bedingt sein kann. Im Völkerbund kommt diese rechtliche Gleichheit darin zum Ausdruck, dass alle Bundesmitglieder dieselben Rechte und Pflichten haben, um die Zwecke des Bundes zu verwirklichen. Die tatsächliche Ungleichheit aber zeigt sich schon darin, dass die materiellen Beiträge zu den Kosten des Bundes nicht für alle Mitglieder in der gleichen Höhe, sondern proportional dem Reichtum und der Grösse der Staaten festgesetzt sind. Besonders aber tritt diese Ungleichheit in der Teilnahme an der Leitung des Völkerbundes hervor, so dass in dieser Hinsicht die Mitgliedsstaaten sich in zwei Abstufungen gliedern: in die Hauptmächte und die sekundären Staaten. So ist die politische Rolle der Grossmächte im Völkerbunde nicht in einer gemeinsamen Aktion des ganzen Bundes aufgelöst, sondern das, was es auch früher gab, eine gewisse Rivalität, ein Sich-Gruppieren unter den

pacific settlement of international disputes, London 1925, p. 174) erkennt die Rolle der Zusammenarbeit im Völkerbunde voll an: „ . . . The new principle of international co-operation is taking root . . . the spirit of co-operation . . . the expression which it receives in the whole organisation and working of the League . . .“ Ferner schreibt Schücking, W. (Le développement du Pacte de la Société des Nations im Recueil 1927, t. V, p. 357) dass „la S. d. N. d'aujourd'hui veut réaliser une collaboration internationale une coopération des Etats organisée sur un plan déterminé“. Für Manley O. Hudson (The development of international law since the war in American J. of int. L. 1928, p. 341) ist der Völkerbund ein System „of conference and cooperation“. Salvador de Madariaga (Disarmament, London 1929, p. 52) nimmt den Gedanken Lord Robert Cecil's auf, wenn er, um die Welt abzurüsten, die Forderung aufstellt, dass die Rivalität durch Zusammenarbeit ersetzt werden solle. Am schärfsten aber gibt William E. Rappard (The Future of the League of Nations, 1929, p. 25 in Problems of Peace, Third Series, London) der Ansicht Ausdruck, dass die Zusammenarbeit der Hauptzweck des Völkerbundes sei, indem er erklärt: „The promotion of international co-operation by the League has heretofore been its most important achievement“, und die anderen Zwecke als vorübergehend oder im Hauptzweck eingeschlossen annimmt. Endlich sei noch erwähnt, dass die Union juridique internationale während der Tagung vom Juni 1926 in der Besprechung über die Reform der Völkerbundssatzung auf kontinentaler und regionaler Grundlage (Berichterstatter A. Alvarez) von den drei Zwecken der internationalen Organisation: der Aufrechterhaltung des Friedens, der Sicherheit und der Förderung der Zusammenarbeit zwischen den Staaten, in bezug auf die letztere bezeugt, dass sie „l'effort de tous les peuples d'aujourd'hui et but principal du Pacte de la Société des Nations“ sei (Séances et travaux de l'Union . . . , Ve Session, Paris 1926 — La Documentation Internationale).

Staaten dauert immer weiter fort, aber diese Erscheinung hat jetzt, dank dem Völkerbunde, neue Perspektiven eröffnet. Wenn vor der Errichtung des Völkerbundes jeder Staat selbst Richter seines Handelns war, soweit er sich nicht durch partikuläre Verträge gebunden wusste, so ist nach der Gründung des Völkerbundes jeder Staat, die Grossmächte mit eingeschlossen, in eine allgemeine Rechtslage gestellt, die den individuellen Bestrebungen der Einzelstaaten gewisse Schranken zieht. Man hat die Rechte des Staates deklarieren wollen; der Völkerbund hat das schon in seiner Satzung getan, indem er die Rechte und Pflichten der Staaten bestimmt hat, welche dem Zweck des Völkerbundes dienen sollen. Denn es kann keine Rechte der Staaten geben, die der Zusammenarbeit, dem Frieden und der Sicherheit der Nationen zuwiderlaufen.

Staaten, die sich keine solchen rechtlichen Schranken ziehen wollen, können zwar gegebenenfalls an der internationalen Zusammenarbeit teilnehmen, gehören aber nicht in den Völkerbund. Zum Eintritt in diesen ist die Bekennung zu seiner Rechtsidee, die in der Präambel der Satzung zusammengefasst formuliert ist, vorausgesetzt, denn verständlicherweise muss eine gemeinsame Rechtsauffassung die Bundesmitglieder beseelen, damit der Völkerbund seine Zwecke, insbesondere die Zusammenarbeit der Nationen, zu verwirklichen imstande sei. Die Satzung selbst weist nur sehr vag auf diese Voraussetzung hin, indem sie von einem Staate, der dem Völkerbunde beitreten will, eine öffentlichrechtliche Struktur erheischt, die kurz mit der Formel „mit voller Selbstverwaltung“¹⁾ bezeichnet werden kann, womit dennoch zugleich die Anerkennung der Rechtspersönlichkeit des Individuums im öffentlichen Recht des betreffenden Staates gemeint wird, denn volle Selbstverwaltung ist nur in einem Staate zu verwirklichen, in welchem das Individuum alle Freiheitsrechte besitzt. Nur die allgemeine, gleiche Rechtsauffassung, die ein Merkmal gemeinsamer Kulturgesinnung darstellt, ermöglicht im Rahmen des Völkerbundes

1) Englischer Text; im Französischen klingt es etwas anders: *qui se gouverne librement*, was buchstäblich „der sich frei regiert“ bedeutet. Frei regiert sich ein politisches Gebilde, in dessen innerem öffentlichem Recht die Freiheit der Persönlichkeit zum Rechtsgrundsatz geworden ist; dabei kann sich auch ein Geist ausbilden, der fähig und willig zur Zusammenarbeit ist.

die Zusammenarbeit der Nationen. Verschiedene Rechtsanschauungen würden die Völker bald so einschneidend trennen, dass ihr Zusammenwirken auch im Völkerbunde illusorisch erschiene; denn wenn Interessengegensätze noch ausgeglichen werden können, so schliessen sich widersprechende Rechtsauffassungen gegenseitig einfach aus. Wenn daher eine Mitwirkung der Staaten zur Verwirklichung gemeinsamer Interessen wohl unabhängig vom Völkerbund möglich ist, so kann man jedoch nicht erwarten, dass bei grundverschiedenen Rechtsanschauungen eine ständige internationale Rechtsordnung entstehen könnte, die eine Zusammenarbeit der Nationen zu regeln, Frieden und Sicherheit zu gewährleisten imstande wäre; damit dieses geschehe, müssen die Staaten sich auf bestimmte Rechtsgrundsätze einigen, die der Rechtsordnung als Unterlage dienen könnten. Der Schwerpunkt der Aufgabe liegt hierbei eben darin, eine solche Einigung durchzuführen und zugleich den Völkerbund in universaler Ausdehnung zu verwirklichen. Daher mag der Völkerbund wohl noch für lange Zeit ein Fragment der internationalen Rechtsorganisation bleiben, bis sich endlich auf der ganzen Erde eine einheitliche Rechtsauffassung durchgesetzt haben wird. Es ist denkbar, dass der gegenwärtige fragmentarische Völkerbund die Aufgabe zu erfüllen hat, die Unifikation des Rechtsgedankens in der Welt durchzuführen: gelänge ihm dies, so hätte der Völkerbund seine ideelle Vollkommenheit erreicht, gelänge es nicht, so bliebe eine wirkliche Zusammenarbeit der Nationen, und auch der Friede und die Sicherheit immer noch ein blosser Traum und eine Illusion. So hat die Errichtung des Völkerbundes das Problem eines einheitlichen Weltrechts, die Ausarbeitung einer internationalen Rechtsauffassung, die sich von nationalen Rechtsvorstellungen löst¹⁾, die Aufklärung der Rechtsidee der internationalen Gesinnungskultur] auf die Ta-

1) Sehr ausdrucksvoll formuliert findet man ähnliche Gedanken beim Präsidenten Wilson: „In a sense, the old enterprise of national Law is played out. I mean, that the future of mankind depends more upon the relations of nations to one another, more upon the realisation of the common brotherhood of mankind, than upon the separate and selfish development of national system of Law; so that the men who can, if I may express it so, think without language, think the common thoughts of humanity, are the men who will be most serviceable in the immediate future“ (Rede in Paris am 10. Mai 1919 in *The triumph of ideals*, N. Y. 1920, p. 75).

gesordnung gebracht. Dieses Weltrecht ist kein Recht zwischen Staaten schlechthin, sondern ein Recht der internationalen Beziehungen überhaupt, und da dieselben auf das innere Leben der Nationen einwirken müssen, so bestimmt dieses Recht auch das nationale Recht, welches sozusagen internationalisiert wird. Das wäre eine logische Folge der Zusammenarbeit der Nationen, denn sie erheischt rechtliche Formen, die sich nicht in der Weise durchsetzen, dass ein Recht das andere gewaltsam wegdrängt, sondern die dazu dienen, die Zusammenarbeit selbst durch Rechtsregeln zu bestimmen und ihr das nationale Recht anzupassen, damit die Zusammenarbeit der Nationen nicht durch isolierte nationale Bestrebungen behindert oder paralytisiert würde: die nationalen Bestrebungen sollen nicht gegen die Zusammenarbeit im Völkerbunde gerichtet sein, sondern in dieser Zusammenarbeit eine Erweiterung finden.

Die Beziehung des internationalen Rechts zum nationalen kommt in der Wirksamkeit der internationalen Arbeitsorganisation klar zum Ausdruck. Die Zusammenarbeit der Nationen erfordert, dass eine internationale Regulierung der Arbeit durchgeführt werde; die Arbeitskonventionen, welche die Arbeitskonferenz festsetzt, sind die internationalen Arbeitsregeln. Von der Anpassungsfähigkeit der nationalen Arbeitsbedingungen hängt es nun ab, ob diese Konventionen durch die Regierungen voll und ganz angenommen werden und ob das nationale Recht ihnen entsprechend geändert wird, oder ob sie der nationalen Gesetzgebung die Richtung weisen¹⁾. Wenn das nationale Recht, wie z. B. in den Vereinigten Staaten von Nordamerika, gar nicht der internationalen Regelung der Arbeit anzupassen ist, so kann in diesem Fall keine Zusammenarbeit im Rahmen des Völkerbundes entstehen: möglich wäre allenfalls bloss Mitarbeit. Gegenwärtig ganz ausgeschlossen aber ist auf dem Gebiete der Arbeitsregelung ein Zusammenhang zwischen dem Völkerbunde und der russischen Sowjetrepublik, denn in der Rechtsauffassung von der Arbeit sind hier gegenseitig sich ausschliessende Standpunkte gegeben, die keine gemeinsame positive Rechtserzeugung zulassen.

1) Vgl. Leblanc, J.: Le contrôle de l'application des conventions internationales du travail selon les traités de 1919 (in Revue de droit international, fondé par Lapradelle, 1927, p. 1000).

Die Rechtsentwicklung ist mit der Errichtung des Völkerbundes in eine neue Phase getreten, deren Gedanke darin zu suchen ist, dass das Recht jetzt durch den Völkerbund — der in der Idee die Gesamtheit der Staaten bedeutet — ununterbrochen, regelmässig, im Rahmen einer ständigen internationalen Rechtsordnung geschaffen wird. Dieses Recht gibt der Zusammenarbeit der Nationen, als Grundlage der Beziehungen der Staaten, Ausdruck, und daher betrifft es direkt die internationalen Lebenszwecke, indem es zugleich auf das nationale Sein und Wirken Einfluss übt. Diese neue Lage besagt insbesondere für das internationale Recht, dass dieses Recht dasjenige Rechtsgebiet sein soll, wo die Gesamtheit der zum Völkerbunde gehörenden Staaten, rechtsetzend und rechtskontrollierend, die Tätigkeit der Einzelstaaten von der Zusammenarbeit aller Staaten in Abhängigkeit bringt.

So sind mit dem Völkerbunde die Vorbedingungen dazu geschaffen, dass sich auch in der internationalen Gemeinschaft eine monopolisierende Tendenz innerhalb der Rechtsetzung geltend machen kann. Die Völkerbundssatzung lässt zwar den Staaten freie Hand beim Schliessen partikulärer Verträge, d. h. zur Erzeugung lokalen internationalen Rechts, doch setzt sie allgemeine Bedingungen fest, denen diese Verträge Rechnung tragen müssen, indem einerseits ihr Inhalt mit der Völkerbundssatzung nicht im Widerspruch stehen (Art. 20), d. h. nicht gegen die Zusammenarbeit der Völker gerichtet sein darf, und andererseits die Abmachungen im Sekretariat des Völkerbundes registriert und veröffentlicht werden müssen, damit der Völkerbund eine wirkliche Kontrolle über die partikulären Verträge ausüben könne.

Es ist auch nicht schwer vorauszusehen, dass bei der monopolisierenden Tendenz, die einer bewussten wissenschaftlich begründeten Rechtserzeugung eigentümlich ist, die rechtsetzende Tätigkeit des Völkerbundes sich immer mehr entwickeln und wohl einmal in solche Gebiete der nationalen Gesetzgebung eindringen wird, in denen ihr Vorhandensein gegenwärtig gar nicht zu erwarten ist. Denn das Leben, die Beziehungen zwischen den Völkern und den Einzelindividuen werden immer enger, gleichförmiger, internationalisieren sich, und auch das Rechtsleben muss, weil es Leben ist, denselben Gang gehen. Man ist aus dem Zeitalter des nationalen Rechts,

wo der Staat die Rechtsetzung monopolisiert hatte, in ein neues Zeitalter des internationalen Rechts getreten, wo der Völkerbund, als Verkörperung der Staatsgemeinschaft, eine führende Rolle in der Rechtserzeugung zu spielen haben wird.

Oben ist schon davon die Rede gewesen, dass der Völkerbund durch eine Gruppe von Staaten begründet worden ist, und dass darin seine Schwäche liegt. Wenn der Völkerbund ein neues Zeitalter einleitete, so muss dieses doch zu einem bestimmten Zeitpunkt begonnen haben, und die Lage, die Beziehungen, welche in jenem Augenblick zwischen den Staaten existierten, ja die existierenden Staaten selbst, mussten zur Unterlage der neu zu errichtenden internationalen Rechtsordnung werden. Ein Anfang musste gemacht werden, und zum Anfang wurde das genommen, was sich vorfand: eben die internationale Lage, welche die Friedensschlüsse nach dem Weltkrieg geschaffen hatten. Der Völkerbund hat jene, damals entstandenen völkerrechtlichen Beziehungen als existierende internationale Rechtsordnung aufgenommen und wird die weitere Entwicklung dieser letzteren auf Rechtswegen fortführen. Das geschieht natürlich durch den Völkerbund, zur Verwirklichung seiner Zwecke: eine Änderung der Rechtslage, was zugleich eine Änderung der tatsächlichen politischen Lage bedeuten würde, ist hier nur insoweit möglich, als dadurch die Zusammenarbeit der Nationen, der Friede und die Sicherheit gefördert würden. Gegen die Rechtsidee des Völkerbundes wäre ein Bestreben gerichtet, das zum Zwecke hätte, durch den Völkerbund eine Änderung der internationalen politischen Lage herbeizuführen, um die Macht und Bedeutung einer Nation auf Rechnung anderer Nationen zu erhöhen. Nichts kann irrtümlicher sein, als die Meinung, dass mit dem Völkerbund alle besonderen Verpflichtungen, die der internationalen Sicherheit dienen und die einzelne Staaten belasten, hinfällig werden müssen, weil die allgemeinen Verpflichtungen, die die Mitgliedschaft im Völkerbund mit sich bringt, der internationalen Sicherheit dienen. Der Völkerbund ist keine Garantie, weder für den Frieden, noch für die Sicherheit: er ist eine Rechtsordnung, die der Zusammenarbeit der Nationen zur Grundlage dient. Soweit die Einzelstaaten diese Zusammenarbeit in ihren gegenseitigen Beziehungen berücksichtigen, ist auch Friede und Sicherheit durch den Völkerbund gewähr-

Eelmiste köidete sisu. — Contenu des volumes précédents.

A I (1921). 1. A. Paldrock. Ein Beitrag zur Statistik der Geschlechtskrankheiten in Dorpat während der Jahre 1909—1918. — 2. K. Väisälä. Verallgemeinerung des Begriffes der Dirichletschen Reihen. — 3. C. Schlossmann. Hapete mõju kolloidide peale ja selle tähtsus patoloogias. (L'action des acides sur les colloïdes et son rôle dans la pathologie.) — 4. K. Regel. Statistische und physiognomische Studien an Wiesen. Ein Beitrag zur Methodik der Wiesenuntersuchung. — 5. H. Reichenbach. Notes sur les microorganismes trouvés dans les pêches planctoniques des environs de Couda (gouv. d'Archangel) en été 1917. — **Misc.** F. Bucholtz. Der gegenwärtige Zustand des Botanischen Gartens zu Dorpat und Richtlinien für die Zukunft.

A II (1921). 1. H. Bekker. The Kuckers stage of the ordovician rocks of NE Estonia. — 2. C. Schlossmann. Über die Darmspiröchäten beim Menschen. — 3. J. Letzmann. Die Höhe der Schneedecke im Ostbaltischen Gebiet. — 4. H. Kaho. Neutraalsoolade mõjust ultramaximum-temperatuuril peale *Tradescantia zebrina* juures. (Über den Einfluss der Neutralsalze auf die Temperatur des Ultramaximums bei *Tradescantia zebrina*.)

A III (1922). 1. J. Narbutt. Von den Kurven für die freie und die innere Energie bei Schmelz- und Umwandlungsvorgängen. — 2. A. Томсонъ (A. Thomson). Значение аммонийныхъ солей для питания высшихъ культурныхъ растений. (Der Wert der Ammonsalze für die Ernährung der höheren Kulturpflanzen.) — 3. E. Blessig. Ophthalmologische Bibliographie Russlands 1870—1920. I. Hälfte (S. I—VII und 1—96). — 4. A. Lüüs. Ein Beitrag zum Studium der Wirkung künstlicher Wildunger Helenenquellensalze auf die Diurese nierenkranker Kinder. — 5. E. Öpik. A statistical method of counting shooting stars and its application to the Perseid shower of 1920. — 6. P. N. Kogerman. The chemical composition of the Esthonian M.-Ordovician oil-bearing mineral „Kuckersite“. — 7. M. Wittlich und S. Weshnjakow. Beitrag zur Kenntnis des estländischen Ölschiefers, genannt Kuckersit. — **Misc.** J. Letzmann. Die Trombe von Odenpäh am 10. Mai 1920.

A IV (1922). 1. E. Blessig. Ophthalmologische Bibliographie Russlands 1870—1920. II. Hälfte (S. 97—188). — 2. A. Valdes. Glükogeeni hulka vähendavate tegurite mõju üle südame spetsiifilise lihassüsteemi glükogeeni peale. (Über den Einfluss der die Glykogenmenge vermindernden Faktoren auf das Glykogen des spezifischen Muskelsystems des Herzens.) — 3. E. Öpik. Notes on stellar statistics and stellar evolution. — 4. H. Kaho. Raskemetallsoolade kihvtisusest taimeplasma kohta. (Über die Schwermetallgiftwirkung in bezug auf das Pflanzenplasma.) — 5. J. Piiper und M. Härms. Der Kiefernkreuzschnabel der Insel Ösel *Loxia pityopsittacus estiae* subsp. nov. — 6. L. Poska-Teiss. Zur Frage über die vielkernigen Zellen des einschichtigen Plattenepithels.

A V (1924). 1. E. Öpik. Photographic observations of the brightness of Neptune. Method and preliminary results. — 2. A. Lüü s. Ergebnisse der Krüppelkinder-Statistik in Eesti. — 3. C. Sch loss m a n n. Culture in vitro des protozoaires de l'intestin humain. — 4. H. K a h o. Über die physiologische Wirkung der Neutralsalze auf das Pflanzenplasma. — 5. Y. K a u k o. Beiträge zur Kenntnis der Torfzersetzung und Vertorfung. — 6. A. T a m m e k a n n. Eesti diktüoneema-kihi uurimine tema tekkimise, vanaduse ja levimise kohta. (Untersuchung des Dictyonema-Schiefers in Estland nach Entstehung, Alter und Verbreitung.) — 7. Y. K a u k o. Zur Bestimmung des Vertorfungsgrades. — 8. N. W e i d e r p a s s. Eesti piparmündi-õli (*Oleum menthae esthicum*). (Das estnische Pfefferminzöl.)

A VI (1924). 1. H. Bekker. Mõned uued andmed Kukruse lademe stratigraafiaast ja faunast. (Stratigraphical and paleontological supplements on the Kukruse stage of the ordovician rocks of Eesti (Estonia).) — 2. J. Wilip. Experimentelle Studien über die Bestimmung von Isothermen und kritischen Konstanten. — 3. J. Letzmann. Das Bewegungsfeld im Fuss einer fortschreitenden Wind- oder Wasserhose. — 4. H. Scupin. Die Grundlagen paläogeographischer Karten. — 5. E. Öpik. Photometric measures on the moon and the earth-shine. — 6. Y. Kauko. Über die Vertorfungswärme. — 7. Y. Kauko. Eigentümlichkeiten der H_2O - und CO_2 -Gehalte bei der unvollständigen Verbrennung. — 8. M. Tilzen und Y. Kauko. Die wirtschaftlichen Möglichkeiten der Anwendung von Spiritus als Brennstoff. — 9. M. Wittlich. Beitrag zur Untersuchung des Öles aus estländischem Ölschiefer. — 10. J. Wilip. Emergenzwinkel, Unstetigkeitsflächen, Laufzeit. — 11. H. Scupin. Zur Petroleumfrage in den baltischen Ländern. — 12. H. Richter. Zwei Grundgesetze (Funktion- und Strukturprinzip) der lebendigen Masse.

A VII (1925). 1. J. Vilms. Köhreglükogeeni püsivusest mõnesuguste glükogeeni vähendavate tegurite puhul. (Über die Stabilität des Knorpelglykogens unter verschiedenen das Glykogen zum Verschwinden bringenden Umständen.) — 2. E. Blessig. Ophthalmologische Bibliographie Russlands 1870—1920. Nachtrag. — 3. O. Kuriks. Trachoma Eestis (eriti Tartus) möödunud ajal ja praegu. (Das Trachom in Estland (insbesondere in Dorpat) einst und jetzt.) — 4. A. Brandt. Sexualität. Eine biologische Studie. — 5. M. Haltenberger. Gehört das Baltikum zu Ost-, Nord- oder zu Mitteleuropa? — 6. M. Haltenberger. Recent geographical work in Estonia.

A VIII (1925). 1. H. Jaakson. Sur certains types de systèmes d'équations linéaires à une infinité d'inconnues. Sur l'interpolation. — 2. K. Frisch. Die Temperaturabweichungen in Tartu (Dorpat) und ihre Bedeutung für die Witterungsprognose. — 3. O. Kuriks. Muutused leeprahaigete silmas Eesti leprosooriumide haigete läbivaatamise põhjal. (Die Lepra des Auges.) — 4. A. Paldrock. Die Senkungsreaktion und ihr praktischer Wert. — 5. A. Öpik. Beiträge zur Kenntnis der Kukruse- (C_2) -Stufe in Eesti. I. — 6. M. Wittlich. Einiges über den Schwefel im estländischen Ölschiefer (Kukersit)

und dessen Verschmelungsprodukten. — 7. H. Kaho. Orientierende Versuche über die stimulierende Wirkung einiger Salze auf das Wachstum der Getreidepflanzen. I.

A IX (1926). 1. E. Krahn. Über Minimaleigenschaften der Kugel in drei und mehr Dimensionen. — 2. A. Mieler. Ein Beitrag zur Frage des Vorrückens des Peipus an der Embachmündung und auf der Peipusinsel Pirisaar in dem Zeitraum von 1682 bis 1900. — 3. M. Haltenberger. Der wirtschaftsgeographische Charakter der Städte der Republik Eesti. — 4. J. Rumma. Die Heimatforschung in Eesti. — 5. M. Haltenberger. Der Stand des Aufnahme- und Kartenwesens in Eesti. — 6. M. Haltenberger. Landeskunde von Eesti. I. — 7. A. Tammekann. Die Oberflächengestaltung des nordostestländischen Küstentafellandes. — 8. K. Frisch. Ein Versuch das Embachhochwasser im Frühling für Tartu (Dorpat) vorherzubestimmen.

A X (1926). 1. M. Haltenberger. Landeskunde von Eesti. II—III. — 2. H. Scupin. Alter und Herkunft der ostbaltischen Solquellen und ihre Bedeutung für die Frage nach dem Vorkommen von Steinsalz im baltischen Obersilur. — 3. Th. Lippmaa. Floristische Notizen aus dem Nord-Altai nebst Beschreibung einer neuen *Cardamine*-Art aus der Sektion *Dentaria*. — 4. Th. Lippmaa. Pigmenttypen bei Pteridophyta und Anthophyta. I. Allgemeiner Teil. — 5. E. Pipenberg. Eine städtemorphographische Skizze der estländischen Hafenstadt Pärnu (Pernau). — 6. E. Spohr. Über das Vorkommen von *Sium erectum* Huds. und *Lemna gibba* L. in Estland und über deren nordöstliche Verbreitungsgrenzen in Europa. — 7. J. Wilip. On new precision-seismographs.

A XI (1927). 1. Th. Lippmaa. Pigmenttypen bei Pteridophyta und Anthophyta. II. Spezieller Teil. — 2. M. Haltenberger. Landeskunde von Eesti. IV—V. — 3. H. Scupin. Epirogenese und Orogenese im Ostbaltikum. — 4. K. Schlossmann. Mikroorganismide kui bioloogiliste reaktiivide tähtsusest keemias. (Le rôle des ferments microbiens dans la chimie.) — 5. J. Sarv. Ahmese geometrilised joonised. (Die geometrischen Figuren des Ahmes.) — 6. K. Jaanson-Orviku. Beiträge zur Kenntnis der Aseri- und der Tallinna-Stufe in Eesti. I.

A XII (1927). 1. E. Reinwaldt. Beiträge zur Muriden-Fauna Estlands mit Berücksichtigung der Nachbargebiete. — 2. A. Öpik. Die Inseln Odensholm und Rogö. Ein Beitrag zur Geologie von NW-Estland. — 3. A. Öpik. Beiträge zur Kenntnis der Kukruse-(C₂-)Stufe in Eesti. II. — 4. Th. Lippmaa. Beobachtungen über durch Pilzinfektion verursachte Anthocyaninbildung. — 5. A. Laur. Die Titration des Ammoniumhydrosulfides mit Ferricyankalium. — 6. N. King. Über die rhythmischen Niederschläge von PbJ₂, Ag₂CrO₄ und AgCl im kapillaren Raume. — 7. P. N. Kogerman and J. Kranig. Physical constants of some alkyl carbonates. — 8. E. Spohr. Über brunsterzeugende Stoffe im Pflanzenreich. Vorläufige Mitteilung.

A XIII (1928). 1. J. Sarv. Zum Beweis des Vierfarbensatzes. — 2. H. Scupin. Die stratigraphische Stellung der Devonsschichten im Südosten Estlands. — 3. H. Perlitz. On the parallelism between

the rate of change in electric resistance at fusion and the degree of closeness of packing of meallitic atoms in crystals. — 4. K. Frisch. Zur Frage der Luftdruckperioden. — 5. J. Port. Untersuchungen über die Plasmakoagulation von *Paramaecium caudatum*. — 6. J. Sarw. Direkte Herleitung der Lichtgeschwindigkeitsformeln. — 7. K. Frisch. Zur Frage des Temperaturanstiegens im Winter. — 8. E. Spohr. Über die Verbreitung einiger bemerkenswerter und schutzbedürftiger Pflanzen im Ostbaltischen Gebiet. — 9. N. Rägo. Beiträge zur Kenntnis des estländischen Dictyonemaschiefers. — 10. C. Schlossmann. Études sur le rôle de la barrière hémato-encéphalique dans la genèse et le traitement des maladies infectieuses. — 11. A. Öpik. Beiträge zur Kenntnis der Kukruse-(C₂-C₃)-Stufe in Eesti. III.

A XIV (1929). 1. J. Rives. Über die histopathologischen Veränderungen im Zentralnervensystem bei experimenteller Nebenniereninsuffizienz. — 2. W. Wadi. Kopsutuberkuloosi areng ja kliinilised vormid. (Der Entwicklungsgang und die klinischen Formen der Lungentuberkulose.) — 3. E. Markus. Die Grenzverschiebung des Waldes und des Moores in Alatskivi. — 4. K. Frisch. Zur Frage über die Beziehung zwischen der Getreideernte und einigen meteorologischen Faktoren in Eesti.

A XV (1929). 1. A. Nõmmik. The influence of ground limestone on acid soils and on the availability of nitrogen from several mineral nitrogenous fertilizers. — 2. A. Öpik. Studien über das estnische Unterkambrium (Estonium). I—IV. — 3. J. Nuut. Über die Anzahl der Lösungen der Vierfarbenaufgabe. — 4. J. Nuut. Über die Vierfarbenformel. — 5. J. Nuut. Topologische Grundlagen des Zahlbegriffs. — 6. Th. Lippmaa. Pflanzenökologische Untersuchungen aus Norwegisch- und Finnisch-Lappland unter besonderer Berücksichtigung der Lichtfrage.

A XVI (1930). 1. A. Paris. Über die Hydratation der Terpene des Terpentins zu Terpinhydrat durch Einwirkung von Mineralsäuren. — 2. A. Laur. Die Anwendung der Umschlagselektroden bei der potentiometrischen Massanalyse. Die potentiometrische Bestimmung des Kaliums. — 3. A. Paris. Zur Theorie der Strömungsdoppelbrechung. — 4. O. Kuriks. Pisarate toimest silma mikrofloorasse. (Über die Wirkung der Tränen auf die Mikroflora des Auges.) — 5. K. Orviku. Keskevoni põhikihid Eestis. (Die untersten Schichten des Mitteldevons in Eesti.) — 6. J. Kopwille. Über die thermale Zersetzung von estländischem Ölschiefer Kukersit.

A XVII (1930). 1. A. Öpik. Brachiopoda Protremata der estländischen ordovizischen Kukruse-Stufe. — 2. P. W. Thomson. Die regionale Entwicklungsgeschichte der Wälder Estlands.

A XVIII (1930). 1. G. Vilberg. Erneuerung der Loodvegetation durch Keimlinge in Ost-Harrien (Estland). — 2. A. Pärts. Über die Neutralsalzwirkung auf die Geschwindigkeit der Ionenreaktionen. — 3. Ch. R. Schlossmann. On two strains of yeast-like organisms cultured from diseased human throats. — 4. H. Richter. Die Relation zwischen Form und Funktion und das teleologische Prinzip in den Naturphänomenen. — 5. H. Arro. Die Metalloxyde als photo-

chemische Sensibilatoren beim Bleichen von Methylenblaulösung. — **6.** A. Luha. Über Ergebnisse stratigraphischer Untersuchungen im Gebiete der Saaremaa-(Ösel-)Schichten in Eesti (Unterösel und Eurypterusschichten). — **7.** K. Frisch. Zur Frage der Zyklonenvertiefung. — **8.** E. Markus. Naturkomplexe von Alatskiyi.

A XIX (1931). **1.** J. Uudelt. Über das Blutbild Trachomkranker. — **2.** A. Öpik. Beiträge zur Kenntnis der Kukruse-(C₂-C₃-)Stufe in Eesti. IV. — **3.** H. Liedemann. Über die Sonnenscheindauer und Bewölkung in Eesti. — **4.** J. Sarw. Geometria alused. (Die Grundlagen der Geometrie.)

A XX (1931). **1.** J. Kuusk. Glühaufschliessung der Phosphorite mit Kieselsäure zwecks Gewinnung eines citrallöslichen Düngmittels. — **2.** U. Karell. Zur Behandlung und Prognose der Luxationsbrüche des Hüftgelenks. — **3.** A. Laur. Beiträge zur Kenntnis der Reaktion des Zinks mit Kaliumferrocyanid. I. — **4.** J. Kuusk. Beitrag zur Kalisalzgewinnung beim Zementbrennen mit besonderer Berücksichtigung der estländischen K-Mineralien. — **5.** L. Rinne. Über die Tiefe der Eisbildung und das Auftauen des Eises im Niederungsmoor. — **6.** J. Wilip. A galvanometrically registering vertical seismograph with temperature compensation. — **7.** J. Nuut. Eine arithmetische Analyse des Vierfarbenproblems. — **8.** G. Barkan. Dorpats Bedeutung für die Pharmakologie. — **9.** K. Schlossmann. Vanaduse ja surma mõistetest ajakohaste bioloogiliste andmete alusel. (Über die Begriffe Alter und Tod auf Grund der modernen biologischen Forschung.)

A XXI (1931). **1.** N. Kwaschnin-Ssamarin. Studien über die Herkunft des osteuropäischen Pferdes. — **2.** U. Karell. Beitrag zur Ätiologie der arteriellen Thrombosen. — **3.** E. Krahn. Über Eigenschwingungszahlen freier Platten. — **4.** A. Öpik. Über einige Karbonatgesteine im Glazialgeschiebe NW-Estlands. — **5.** A. Thomson. Wasserkulturversuche mit organischen Stickstoffverbindungen, angestellt zur Ermittlung der Assimilation ihres Stickstoffs von seiten der höheren grünen Pflanze.

B I (1921). **1.** M. Vasmer. Studien zur albanesischen Wortforschung. I. — **2.** A. v. Bulmerincq. Einleitung in das Buch des Propheten Maleachi. I. — **3.** M. Vasmer. Osteuropäische Ortsnamen. — **4.** W. Anderson. Der Schwank von Kaiser und Abt bei den Minsker Juden. — **5.** J. Bergman. Quaestiunculæ Horatianæ.

B II (1922). **1.** J. Bergman. Aurelius Prudentius Clemens, der grösste christliche Dichter des Altertums. I. — **2.** L. Kettunen. Lõunavepsa häälik-ajalugu. I. Konsonandid. (Südwepsische Lautgeschichte. I. Konsonantismus.) — **3.** W. Wiget. Altgermanische Lautuntersuchungen.

B III (1922). **1.** A. v. Bulmerincq. Einleitung in das Buch des Propheten Maleachi. 2. — **2.** M. A. Курчинский (M. A. Kurtschinsky). Социальный законъ, случай и свобода. (Das soziale Gesetz, Zufall und Freiheit.) — **3.** A. R. Cederberg. Die Erstlinge der estländischen Zeitungsliteratur. — **4.** L. Kettunen. Lõunavepsa häälik-ajalugu. II. Vokaalid. (Südwepsische Lautgeschichte. II. Voka-

lismus.) — 5. E. Kieckers. Sprachwissenschaftliche Miscellen. [I.] — 6. A. M. Tallgren. Zur Archäologie Eestis. I.

B IV (1923). 1. E. Kieckers. Sprachwissenschaftliche Miscellen. II. — 2. A. v. Bulmerincq. Einleitung in das Buch des Propheten Maleachi. 3. — 3. W. Anderson. Nordasiatische Flutsagen. — 4. A. M. Tallgren. L'ethnographie préhistorique de la Russie du nord et des États Baltiques du nord. — 5. R. Gutmann. Eine unklare Stelle in der Oxforder Handschrift des Rolandsliedes.

B V (1924). 1. H. Mutschmann. Milton's eyesight and the chronology of his works. — 2. A. Pridik. Mut-em-wija, die Mutter Amenhotep's (Amenophis') III. — 3. A. Pridik. Der Mitregent des Königs Ptolemaios II Philadelphos. — 4. G. Suess. De Graecorum fabulis satyricis. — 5. A. Berendts und K. Grass. Flavius Josephus: Vom jüdischen Kriege, Buch I—IV, nach der slavischen Übersetzung deutsch herausgegeben und mit dem griechischen Text verglichen. I. Lief. (S. 1—160). — 6. H. Mutschmann. Studies concerning the origin of „Paradise Lost“.

B VI (1925). 1. A. Saareste. Leksikaalseist vahekordadest eesti murretes. I. Analüüs. (Du sectionnement lexicologique dans les patois estoniens. I. Analyse.) — 2. A. Bjerre. Zur Psychologie des Mordes.

B VII (1926). 1. A. v. Bulmerincq. Einleitung in das Buch des Propheten Maleachi. 4. — 2. W. Anderson. Der Chalifenmünzfund von Kochtel. (Mit Beiträgen von R. Vasmer.) — 3. J. Mägiste. Rosona (Eesti Ingeri) murde pääjooned. (Die Hauptzüge der Mundart von Rosona). — 4. M. A. Курчинский (M. A. Kurtschinsky). Европейский хаосъ. Экономическія послѣдствія великой войны. (Das europäische Chaos.)

B VIII (1926). 1. A. M. Tallgren. Zur Archäologie Eestis. II. — 2. H. Mutschmann. The secret of John Milton. — 3. L. Kettunen. Untersuchung über die livische Sprache. I. Phonetische Einführung. Sprachproben.

B IX (1926). 1. N. Maim. Parlamentarismist Prantsuse restauratsiooniajal (1814—1830). (Du parlementarisme en France pendant la Restauration.) — 2. S. v. Csekey. Die Quellen des estnischen Verwaltungsrechts. I. Teil (S. 1—102). — 3. A. Berendts und K. Grass. Flavius Josephus: Vom jüdischen Kriege, Buch I—IV, nach der slavischen Übersetzung deutsch herausgegeben und mit dem griechischen Text verglichen. II. Lief. (S. 161—288). — 4. G. Suess. De eo quem dicunt inesse Trimalchionis cenae sermone vulgari. — 5. E. Kieckers. Sprachwissenschaftliche Miscellen. III. — 6. C. Vilhelmson. De ostraco quod Revaliae in museo provinciali servatur.

B X (1927). 1. H. B. Rahamägi. Eesti Evangeeliumi Luteri usu vaba rahvakirik vabas Eestis. (Die evangelisch-lutherische freie Volkskirche im freien Eesti. Anhang: Das Gesetz betreffend die religiösen Gemeinschaften und ihre Verbände.) — 2. E. Kieckers. Sprachwissenschaftliche Miscellen. IV. — 3. A. Berendts und K. Grass. Flavius Josephus: Vom jüdischen Kriege, Buch I—IV, nach der slavischen Übersetzung deutsch herausgegeben und mit dem griechischen Text ver-

glichen. III. Lief. (S. 289—416). — 4. W. Schmied-Kowarzik. Die Objektivation des Geistigen. (Der objektive Geist und seine Formen.) — 5. W. Anderson. Novelline popolari sammarinesi. I.

B XI (1927). 1. O. Loorits. Liivi rahva usund. (Der Volksglaube der Liven.) I. — 2. A. Berendts und K. Grass. Flavius Josephus: Vom jüdischen Kriege, Buch I—IV, nach der slavischen Übersetzung deutsch herausgegeben und mit dem griechischen Text verglichen. IV. Lief. (S. 417—512). — 3. E. Kieckers. Sprachwissenschaftliche Miscellen. V.

B XII (1928). 1. O. Loorits. Liivi rahva usund. (Der Volksglaube der Liven.) II. — 2. J. Mägiste. *oi-*, *ei-*deminutiivid läänemeresoome keelis. (Die *oi-*, *ei-*Deminutiva der ostseefinnischen Sprachen).

B XIII (1928). 1. G. Suess. Petronii imitatio sermonis plebei qua necessitate coniungatur cum grammatica illius aetatis doctrina. — 2. С. Штейн (S. v. Stein). Пушкин и Гофман. (Puschkin und E. T. A. Hoffmann.) — 3. A. V. Kõrv. Värsimõõt Veske „Eesti rahvalauludes“. (Le mètre des „Chansons populaires estoniennes“ de Veske.)

B XIV (1929). 1. H. Майм (N. Maim). Парламентаризм и суверенное государство. (Der Parlamentarismus und der souveräne Staat.) — 2. S. v. Csekey. Die Quellen des estnischen Verwaltungsrechts. II. Teil (S. 103—134). — 3. E. Virányi. Thalès Bernard, littérateur français, et ses relations avec la poésie populaire estonienne et finnoise.

B XV (1929). 1. A. v. Bulmerincq. Kommentar zum Buche des Propheten Maleachi. 1 (1, 2—11). — 2. W. E. Peters. Benito Mussolini und Leo Tolstoi. Eine Studie über europäische Menschheitstypen. — 3. W. E. Peters. Die stimmanalytische Methode. — 4. W. Freymann. Platons Suchen nach einer Grundlegung aller Philosophie.

B XVI (1929). 1. O. Loorits. Liivi rahva usund. (Der Volksglaube der Liven.) III. — 2. W. Süß. Karl Morgenstern (1770—1852). I. Teil (S. 1—160).

B XVII (1930). 1. A. R. Cederberg. Heinrich Fick. Ein Beitrag zur russischen Geschichte des XVIII. Jahrhunderts. — 2. E. Kieckers. Sprachwissenschaftliche Miscellen. VI. — 3. W. E. Peters. Wilson, Roosevelt, Taft und Harding. Eine Studie über nordamerikanisch-englische Menschheitstypen nach stimmanalytischer Methode. — 4. N. Maim. Parlamentarism ja fašism. (Parliamentarism and fascism.)

B XVIII (1930). 1. J. Vasar. Taani püüded Eestimaa taasvallutamiseks 1411—1422. (Dänemarks Bemühungen Estland zurückzugewinnen 1411—1422.) — 2. L. Leesment. Über die livländischen Gerichtssachen im Reichskammergericht und im Reichshofrat. — 3. А. И. Стендер-Петерсен (Ad. Stender-Petersen). О пережиточных следах аориста в славянских языках, преимущественно в русском. (Über rudimentäre Reste des Aorists in den slavischen Sprachen, vorzüglich im Russischen.) — 4. М. Курчинский

(M. Kourtschinsky). Соединенные Штаты Европы. (Les États-Unis de l'Europe.) — 5. K. Wilhelmson. Zum römischen Fiskalkauf in Ägypten.

B XIX (1930). 1. A. v. Bulmerincq. Kommentar zum Buche des Propheten Maleachi. 2 (1, 11—2, 9). — 2. W. Süß. Karl Morgenstern (1770—1852). II. Teil (S. 161—330). — 3. W. Anderson. Novelline popolari sammarinesi. II.

B XX (1930). 1. A. Oras. Milton's editors and commentators from Patrick Hume to Henry John Todd (1695—1801). I. — 2. J. Vasar. Die grosse livländische Güterreduktion. Die Entstehung des Konflikts zwischen Karl XI. und der livländischen Ritter- und Landschaft 1678—1684. Teil I (S. 1—176). — 3. S. v. Csekey. Die Quellen des estnischen Verwaltungsrechts. III. Teil (S. 135—150).

B XXI (1931). 1. W. Anderson. Der Schwank vom alten Hildebrand. Teil I (S. 1—176). — 2. A. Oras. Milton's editors and commentators from Patrick Hume to Henry John Todd (1695—1801). II. — 3. W. Anderson. Über P. Jensens Methode der vergleichenden Sagenforschung.

B XXII (1931). 1. E. Tennmann. G. Teichmüllers Philosophie des Christentums. — 2. J. Vasar. Die grosse livländische Güterreduktion. Die Entstehung des Konflikts zwischen Karl XI. und der livländischen Ritter- und Landschaft 1678—1684. Teil II (S. I—XXVII. 177—400).

B XXIII (1931). 1. W. Anderson. Der Schwank vom alten Hildebrand. Teil II (S. I—XIV. 177—329). — 2. A. v. Bulmerincq. Kommentar zum Buche des Propheten Maleachi. 3 (2, 10—3, 3). — 3. P. Arumaa. Litauische mundartliche Texte aus der Wilnaer Gegend. — 4. H. Mutschmann. A glossary of americanisms.

B XXIV (1931). 1. L. Leesment. Die Verbrechen des Diebstahls und des Raubes nach den Rechten Livlands im Mittelalter. — 2. N. Maim. Völkerbund und Staat. Teil I (S. 1—176).

B XXV (1931). 1. Ad. Stender-Petersen. Tragoediae Sacrae. Materialien und Beiträge zur Geschichte der polnisch-lateinischen Jesuitendramatik der Frühzeit. — 2. W. Anderson. Beiträge zur Topographie der „Promessi Sposi“. — 3. E. Kieckers. Sprachwissenschaftliche Miscellen. VII.

C I—III (1929). **I 1.** Ettelugemiste kava 1921. aasta I poolaastal. — **I 2.** Ettelugemiste kava 1921. aasta II poolaastal. — **I 3.** Dante pidu 14. IX. 1921. (Dantefeier 14. IX. 1921f.) R. Gutmann. Dante Alighieri. W. Schmied-Kowarzik. Dantes Weltanschauung. — **II 1.** Ettelugemiste kava 1922. aasta I poolaastal. — **II 2.** Ettelugemiste kava 1922. aasta II poolaastal. — **III 1.** Ettelugemiste kava 1923. aasta I poolaastal. — **III 2.** Ettelugemiste kava 1923. aasta II poolaastal.

C IV—VI (1929). **IV 1.** Ettelugemiste kava 1924. aasta I poolaastal. — **IV 2.** Ettelugemiste kava 1924. aasta II poolaastal. — **V 1.** Ettelugemiste kava 1925. aasta I poolaastal. — **V 2.** Ettelugemiste

kava 1925. aasta II. poolaastal. — **VI 1.** Ettelugemiste kava 1926. aasta I poolaastal. — **VI 2.** Ettelugemiste kava 1926. aasta II poolaastal.

C VII—IX (1929). **VII 1.** Ettelugemiste kava 1927. aasta I poolaastal. — **VII 2.** Ettelugemiste kava 1927. aasta II poolaastal. — **VIII 1.** Ettelugemiste kava 1928. aasta I poolaastal. — **VIII 2.** Ettelugemiste kava 1928. aasta II poolaastal. — **IX 1.** Ettelugemiste kava 1929. aasta I poolaastal. — **IX 2.** Ettelugemiste kava 1929. aasta II poolaastal. — **IX 3.** Eesti Vabariigi Tartu Ülikooli isiklik koosseis 1. detsembril 1929.

C X (1929). Eesti Vabariigi Tartu Ülikool 1919—1929.

TARTU ÜLIKOOLI TOIMETUSED ilmuvad kolmes seerias:

A: Mathematica, physica, medica. (Matemaatika-loodusteaduskonna, arstiteaduskonna, loomaarstiteaduskonna ja põllumajandusteaduskonna tööd.)

B: Humaniora. (Usuteaduskonna, filosoofiateaduskonna ja õigusteaduskonna tööd.)

C: Annales. (Aastaruanded.)

Ladu: Ülikooli Raamatukogus, Tartus.

LES PUBLICATIONS DE L'UNIVERSITÉ DE TARTU (DORPAT) se font en trois séries:

A: Mathematica, physica, medica. (Mathématiques, sciences naturelles, médecine, sciences vétérinaires, agronomie.)

B: Humaniora. (Théologie, philosophie, philologie, histoire, jurisprudence.)

C: Annales.

Dépôt: La Bibliothèque de l'Université de Tartu, Estonie.
