

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

**Herausgeber:** Schweizerischer Juristenverein

**Band:** 42 (1923)

**Buchbesprechung:** Besprechungen und Anzeigen

### **Nutzungsbedingungen**

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

### **Conditions d'utilisation**

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

### **Terms of use**

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

**Download PDF:** 23.07.2025

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

## Besprechungen und Anzeigen.

---

**Fleiner, Fritz (Zürich).** **Schweizerisches Bundesstaatsrecht.** Tübingen 1922 (Verlag J. C. B. Mohr [Paul Siebeck]). XV u. 813 Seiten (geb. Fr. 37.50).

Während das schweizerische Privatrecht in den letzten Jahrzehnten eine alle Juristenkreise interessierende wissenschaftliche Bearbeitung gefunden hat, wie die umfassenden Vereinheitlichungen und Kodifikationen es verdienten, ist das schweizerische Staatsrecht, das sich stets nur in kleineren Umgestaltungen erneuerte, bisher von der Jurisprudenz eher vernachlässigt worden. Wer das gewaltige Anwachsen öffentlich-rechtlicher Erlasse, besonders seit dem Weltkriege, und die dabei herrschende Verwirrung und Systemlosigkeit beobachtete, musste eine grundlegende methodische Bearbeitung schwer vermissen und hätte sich wohl gar deswegen ängstigen können, wenn er nicht gewusst hätte, dass unser verehrter Mitarbeiter Herr Prof. Fleiner seit mehr als fünfzehn Jahren an einer gewaltigen Materialsammlung über das gesamte Bundesstaatsrecht arbeite, als deren Frucht man das gelegentliche Erscheinen einer systematischen Darstellung erhoffen durfte. Dieses Werk ist nun erschienen, womit die empfindlichste Lücke unserer Rechtsliteratur ausgefüllt ist; ein grosser Erfolg ist ihm darum gesichert. Seit Blumers und Morels systematischem Handbuch (3. Aufl. des I. Bandes 1891) und W. Burckhardts bloss auf die Bundesverfassung sich beschränkendem Kommentar (2. Aufl. 1914) ist keine Bearbeitung des Staatsrechts erschienen, das dem Werke Fleiners nahekäme. Die Schweiz ist nun in der glücklichen Lage, ein nach wissenschaftlicher Methode hergestelltes Werk aufzuweisen von der Bedeutung, wie sie im kaiserlichen Deutschland etwa Labands „Staatsrecht“ besass, von dem sich das Fleinersche allerdings methodologisch stark unterscheidet. Schon diese bloss sachliche Bedeutung von Fleiners Werk rechtfertigt hier seine eingehende Besprechung.

Wohl niemand wäre in gleicher Weise zur Behandlung dieses Stoffes geeignet gewesen, wie gerade Fleiner, der durch umfassende Vorarbeiten im schweizerischen Staatsrecht, im Kirchenrecht, im Verwaltungsrecht und in der Rechtsgeschichte, sowie

durch Weite seines Wissens und Feinheit seines Urteils berufen war, diese Materie und ihre Nachbargebiete zu überblicken und in ihrem inneren Wesen richtig zu erkennen. Was den Leser vor allem angenehm berührt, ist die Wahrnehmung, dass Fleiner mit warmer Liebe an den Stoff herantritt, dass er in einem engen persönlichen Verhältnis zum Bundesstaatsrecht wie überhaupt zum schweizerischen Staate steht; es ist das öffentliche Recht des eigenen Volkes, dem er hiemit das vollendetste Stück seiner wissenschaftlichen Arbeiten vorlegt.

Hinsichtlich der Methode trifft der Vergleich mit Laband nicht zu. Während dieser Gelehrte den Versuch unternommen hatte, eine dem deutschen Privatrecht eigene Begriffskonstruktion und Begriffsspalterei auch im Staatsrecht einzuführen, und dabei nicht über einen zwar klaren, aber trockenen und leblosen Formalismus hinauskam, bildet für F. das Staatsrecht ein vom stark pulsierenden Leben des Volkes getragenes Kultur-element, das nicht nur nach seiner äusserlich-rechtlichen Form, sondern auch nach den seinen Inhalt belebenden sozialen Kräften erkannt werden muss. Daraus ergibt sich die Eigenart von F.s Methode, die nicht eine rein formaljuristische, sondern eine Verbindung von logisch-begrifflichem Deduzieren und soziologisch-politischem Werten ist. F. vermeidet dabei meist ein allzu starkes Konstruieren; im Hinblick auf den praktischen Zweck des Buches will er vor allem alles richtig scheiden und ordnen. Kritisch ausgewählte Literaturnachweise zeigen den Weg zu weiterem Nachforschen über die hier dargelegten allgemeinen Grundzüge hinaus.

Das Hauptziel F.s musste es sein, die chaotische Masse von Erlassen und Entscheiden in ein einheitliches System zu bringen; er will „zu den einfachsten Rechtsgedanken vordringen“. Dieses Ziel hat er in meisterhafter Weise erreicht. Was etwa an verschiedenen Stellen hätte untergebracht werden können, findet sich zusammengefasst an einer einzigen und kann mittelst des Registers leicht gefunden werden. Bei dieser Systematisierung weiss sich F. in geschickter Weise den Besonderheiten des schweizerischen Staatsrechts anzupassen. Seine Einteilung gliedert sich in eine „Einleitung“ und vier „Teile“ nebst „Schlusswort“, aus denen hier, bisweilen mit Kritik begleitet, die folgenden Kostproben mitgeteilt seien.

In der Einleitung behandelt er die „Vorgeschichte und Gründung des Bundesstaates“ (bis 1874), indem er vorerst einen scharfumrissenen verfassungsgeschichtlichen Rückblick gewährt; dann werden in einem interessanten politischen Resumee die „politischen Grundanschauungen“ skizziert, d. h. die zahlreichen

zu einheitlichem politischem Leben sich vermengenden Gegensätze, wie das Föderativprinzip, die Volkssouveränität und — in trefflicher Charakteristik — die Gleichheit der Bürger (S. 18) und die Freiheitsgrundsätze. Dem folgt ein gedankenreicher Paragraph über die „Nationalsprachen“, in welchem die Grundlinien des schweizerischen „Nationalitätenproblems“ erörtert werden; immerhin meint F., man könne von einem solchen gar nicht sprechen. Diese ganze — nicht eigentlich juristische — Einleitung (S. 1—35) darf jedem Gebildeten zum Lesen empfohlen werden; sie bildet einen glanzvollen Auftakt zum grossangelegten Werke. Sie bereitet vor auf das Verständnis des Funktionierens der schweizerischen Staatsordnung im sozialen Leben des Volkes und erhebt sich dabei in der Selbständigkeit des Urteils und der Weite des Blickes auf die Höhe der Schriften eines Alexis de Tocqueville und eines James Bryce.

Der erste Teil behandelt „staatsrechtliche Grundverhältnisse“ (S. 36 ff.), an deren Spitze das komplizierte Verhältnis von Bund und Kantonen, besonders die Rechte und Pflichten der letzteren und ihre Beziehungen unter sich. Mit Recht stimmt dabei F. (S. 44 Anm. 12) Gustav Vogt zu, der die Beschränkung der Verfassungsgerichtsbarkeit des Bundesgerichts auf bloss kantonale Erlasse (und damit die Privilegierung des Bundesrechts) einen „hässlichen Flecken auf dem sauberen Schilde unseres Rechtszustandes“ nannte; mit Recht tadelt er auch das Nichteinholen der Bundesgenehmigung für interkantonale Verträge (S. 78). Die Doppelbesteuerungsjudikatur findet eine nur allzu kurze Darstellung (S. 80—84). Im Kapitel „Land und Leute“ behandelt er das Staatsgebiet und die Staatsangehörigen. In bezug auf das Staatsgebiet gibt F. eine eher soziologische und bildliche Begriffsbestimmung, indem er es ein „Element“ des Staates, den „Schauplatz der Herrschaft“ (nach Zitelmann) nennt; der Staat herrsche „im Gebiet, nicht über das Gebiet“, was methodologisch vielleicht nicht ganz genügende Formulierungen sind (vergl. diesen Band der Ztschr. S. 87 hievor). Sehr willkommen ist jedem Praktiker die Übersicht über das Schweizerbürgerrecht; durchaus berechtigt ist F.s Kritik am Einbürgerungsgesetz von 1903 (S. 107) und an der gelegentlich verfassungswidrigen Einbürgerungspraxis des Bundesrats (S. 112), sowie sein Wunsch nach Beseitigung der vielgerühmten Unverlierbarkeit des Schweizerbürgerrechts (S. 114). Nur ungerne vermessen wir in diesem Zusammenhang Erörterungen über die schwierige Materie der Staatsangehörigkeit der juristischen Personen und der Schiffe (auf internationalen Gewässern).

Im zweiten Teil werden die „Organe des Bundes“ behandelt (S. 130 ff.); wir gewinnen dabei einen klaren Überblick über den organisatorischen Aufbau der gesamten Bundeshierarchie (mit Ausnahme der als „Organ“ funktionierenden Aktivbürgerschaft). Diese Erörterungen sind vor allem für unsere obersten politischen Behörden nützlich. Das Prinzip der Gewaltentrennung ist ja leider nicht scharf durchgeführt, es herrscht vielmehr eine grosse „confusion des pouvoirs“ (S. 132). Mit Interesse lesen wir im Kapitel über die Bundesversammlung das kluge Abwägen der Vor- und Nachteile des Proportionalwahlsystems (S. 147 ff.), in welchem F. eine „gerechte“ Minderheitsvertretung im Gegensatz zu den „Auswüchsen“ des Mehrheitssystems erblickt. Gegenüber gelegentlichen Rufen nach Abschaffung des Ständerats wird die Berechtigung dieses Bundesorgans betont (S. 158). An kritischen Feststellungen fehlt es auch im Kapitel über den Bundesrat nicht (S. 182 ff.), was aber nicht nur diesem als Fehler angekreidet wird, sondern auch der schon von Ulrich Dürrenmatt den Räten zum Vorwurf gemachten „Regierungsblindheit“ (S. 187). Wiederholt findet F. Anlass, die Notwendigkeit der eidgenössischen Verwaltungsgerichtsbarkeit zu betonen (S. 172 f., 221 f., 233), so vor allem unter Hinweis auf sogar „richterliche“ Kompetenzen des Bundesrats und auf den „dem Rechtsstaat feindlichen Bureaukratengeist“ (S. 223 Anm. 30). Nur kurz konnte das Kapitel über die Gerichte des Bundes gehalten werden (S. 225 ff.); dass sich das System der Wahl der Bundesrichter ohne Rücksicht auf die Vorbildung der Kandidaten bewährt habe (S. 227) möchten wir im Hinblick auf die öftere Wahl von Politikern mit zweifelhaften richterlichen Fähigkeiten nicht restlos unterschreiben.

Von grösster Wichtigkeit ist das Kapitel über die Bundesbeamten (S. 236 ff.), weil F. hier als Erster die Grundsätze der modernen Verwaltungsrechtswissenschaft auf das Bundesbeamtenverhältnis zur Anwendung bringt. Zwei Aussetzungen an den dortigen Erörterungen möchten wir — ihrer mehr theoretischen Natur wegen — hier bloss in Anmerkung zur Sprache bringen.<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> I. Fleiner gibt, z. T. in Anlehnung an die deutsche herrschende Meinung, etwa folgende Begriffsbestimmung des Beamten. Als Beamter im weitesten Sinne erscheine jede Person, welche staatliche Geschäfte verwalte, dem Staate Dienste leiste (demnach auch Mitglieder des Bundesrats, des Nationalrats, des Ständerats, der Verwaltungskommissionen, die Kreispostdirektoren). Entsprechend dem Bundesrecht zieht F. aber den Begriff des Bundesbeamten enger, auch enger als den Begriff des Amtes.

Etwas eigenartig Schweizerisches enthält der dritte Teil, der die „verfassungsmässigen Rechte der Bürger“ (Privaten) behandelt (S. 274 ff.), wobei F. die Dreiteilung vornimmt in politische Rechte der Bürger auf demokratische Mit-

Dabei schaltet er vorerst eine Reihe von Merkmalen aus, „denen nur sekundäre Bedeutung zukommt, in denen jedoch in der Schweiz die gemeine Meinung die juristisch entscheidenden Momente“ erblicke. Daher nennt er als unerheblich für den Beamtenbegriff: 1. ob die Bekleidung des Amtes den Lebensberuf des Amtsträgers ausmacht (weil manche Beamte nur einen Teil ihrer Arbeitszeit den ihnen übertragenen Verpflichtungen widmen müssten), 2. ob das Amt ein dauerndes sei oder für eine bloss vorübergehende Aufgabe errichtet sei (weil auch bloss mit vorübergehenden Funktionen betraute Personen zu den Beamten zählen), 3. ob eine dauernde Übertragung des Amtes stattgefunden habe (weil meist beschränkte Amtsdauern gelten und weil auch bloss provisorische oder aushilfsweise Funktionäre ein Amt bekleiden, 4. ob der Amtsträger eine Besoldung empfangt (weil dies abhängig sei von der finanziellen Leistungsfähigkeit des Staates), 5. ob ein Amtsträger Entscheidungsbefugnis und obrigkeitliche Gewalt besitze oder bloss technische Dienste leiste (weil die Zuweisung von Kompetenzen an die einzelnen Ämter für den Gesetzgeber eine Frage der Zweckmässigkeit sei). F. sagt schliesslich: „Das wesentliche Moment des Beamtenverhältnisses liegt daher weder darin, welchen Raum die Amtsfunktion im Leben des Amtsträgers einnehmen, noch darin, mit welchen Rechten und Pflichten das Amt ausgestattet ist. Das entscheidende Merkmal kann deshalb nur in den Beziehungen des Amtsträgers zum Staate liegen.“

Das zuletzt genannte Merkmal scheint uns zutreffend; F. sagt nun aber nicht, welches diese Beziehungen sind, die für den Begriff des Bundesbeamten massgebend seien. Er gelangt aber zum Schlusse, bloss diejenigen Personen, welche in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Staate stünden, würden in der Gesetzgebung als „Beamte“ bezeichnet. Immerhin gebe dieses Moment der Dienstpflicht kein durchgreifendes Unterscheidungsmerkmal ab (S. 240). Das entscheidende Merkmal stecke vielmehr in einem zweiten Moment, nämlich in der Art, wie die einmal begründete Dienstpflicht durchgesetzt werde: nur derjenige Dienstpflichtige, den der Staat zwangsweise zur Erfüllung seiner Amtspflicht anhalten könne, sei Beamter (im Gegensatz zu Mitgliedern des Parlaments etc.) (S. 241).

Mit dieser Argumentation ist allerdings einmal ausgeschlossen der privatrechtliche Angestellte des Bundes (z. B. Bundesarbeiter, vergl. S. 238). Theoretisch stehen nun aber im Gegensatz zu diesen alle diejenigen Funktionäre des Bundes, welche zu ihm in einem öffentlich-rechtlichen Pflichtverhältnis stehen; diese Funktionäre lassen sich theoretisch zu einer Einheit zusammenfassen. Zu ihnen zählen sowohl eigentliche, ständige Beamte, als auch vorübergehend mit öffentlich-rechtlichen Funktionen Betraute (Kommissäre, Delegierte zu internationalen Verhandlungen usw.), oder in nur gelegentlich tagende Kommissionen Gewählte, oder provisorische und aushilfsweise Funktionäre.

wirkung bei Ausübung der Staatsgewalt, in individuelle Freiheitsrechte der Bürger auf Freiheit vom Staate, und in Ansprüche der Bürger auf bestimmte staatliche Leistungen. Sehr zutreffend nennt es F. einen „offenen Widerspruch zur Bundes-

Kein einheitlicher Begriff scheint uns dagegen der Begriff „Bundesbeamter“ oder „Beamter“ in unserem Bundesrecht zu sein. Vielmehr glauben wir, dass diese Bezeichnungen je nach den Gesetzesstellen, in denen sie sich vorfinden, verschieden begriffen werden müssen. Eine Gesetzesbestimmung über Besoldungen von Beamten wird daher vielleicht auf einen engeren Kreis öffentlich-rechtlicher Funktionäre zu beziehen sein, als eine Bestimmung über die Verantwortlichkeit (z. B. BV Art. 117) oder als eine Strafbestimmung über Amtsverbrechen. Da wir den Begriff „Bundesbeamter“ oder „Beamter“ nicht als einen einheitlichen auffassen, erkennen wir ihn als verschieden an, z. B. im Sinne dieser oder jener Verfassungs- oder Gesetzesbestimmung. Erhebt sich dann die Frage, welche Funktionäre ein Gesetz umfassen wollte, so wird dies quaestio facti nach bestimmten, für den Gesetzgeber sinngemäss massgebenden Merkmalen zu entscheiden sein. Als solche Merkmale kommen dann aber eben die von F. für die Begriffsbestimmung ausgeschalteten, unter 1 bis 5 hievor genannten in Betracht. Unbrauchbar scheint uns dagegen das Merkmal der zwangsweisen Anhaltung zur Amtspflichterfüllung, weil diese ja je nachdem auch gegen Nichtbeamte (Ehrenbeamte, Delegierte etc.) und gegen privatrechtliche Arbeitskräfte in gleicher Weise erfolgen kann (gegen welche ja ebenfalls Disziplinarmittel anwendbar sind).

II. Ein zweiter Punkt, von nicht bloss theoretischer Bedeutung, betrifft die Begründung des Beamtenverhältnisses (S. 250 ff.). F. sagt (wie auch ähnlich in seinen Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts, 3. Aufl. S. 182), die Begründung des Beamtenverhältnisses erfolge durch die Anstellung (im Wege der Wahl, in der Regel mit Einwilligung des zu Wählenden oder Gewählten). Trotzdem sei dies aber kein Vertrag zwischen Staat und Amtskandidat (wie Laband argumentierte), sondern eine „rein einseitige hoheitliche Verfügung des Staates“, die aber im Bundesrecht nur mit „Zustimmung“ des betroffenen Bürgers (Beamten) erlassen werden dürfe. Diese „Einwilligung“ sei bloss eine gesetzliche Voraussetzung, ohne welche die Wahl keine rechtliche Kraft erlange. Zur Einwilligung gehörten auch weitere Verhandlungspunkte (z. B. betreffend Amtsantritt, Umzugskosten), die während der Anstellung nicht einseitig geändert werden dürften. Werde z. B. die Besoldung während der Amtsdauer durch ein neues Gesetz gemindert, so werde der Staat dem Beamten gegenüber schadenersatzpflichtig. Die Rechtskraft der Anstellung gelte vom Zeitpunkt der Mitteilung der Wahl an den Gewählten.

Wir glauben, diese Begründung der Anstellung lasse sich unbedenklich „Vertrag“ nennen. Theoretisch ist Vertrag die Begründung eines Rechtsverhältnisses durch Willenseinigung zweier (oder mehrerer) Rechtssubjekte. Hier ist das Rechtsverhältnis das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis. Staat und Bürger stehen sich als selbständige Rechtssubjekte gegenüber; dem Bürger

verfassung“, dass das OG der Bundesrechtspflege die Verfassungsgerichtsbarkeit des Bundesgerichts beschränke auf Verfassungsverletzungen durch kantonale Behörden, statt dem Bürger gegen Verletzungen durch jede Behörde (auch durch Bundesbehörden unter Vorbehalt von BV 113 Abs. 3) einen richterlichen Schutz zu gewähren (S. 276, ebenso S. 443). Das Kapitel über die Rechtsgleichheit (S. 280) ist — wie nicht anders möglich — nur knapp skizziert; überraschen muss, dass F. die Unterscheidung von materieller und formeller Rechtsgleichheit

steht es völlig frei, die Wahl (Vertragsofferte) anzunehmen oder abzulehnen. Belanglos ist dabei, ob das eine Subjekt besonders mächtig ist oder aus praktischen Gründen die Vertragsbestimmungen allein aufstellt (zwecks Wahrung der Gleichheit in analogen Fällen) und das andere Subjekt nur Ja oder Nein sagen kann. Auch in diesem Ja oder Nein liegt die volle Rechtssubjektnatur anerkannt, die eine Beamtenanstellung zum öffentlich-rechtlichen Vertrag stempelt. Das privatrechtliche Analogon wäre etwa die Anstellung eines Arbeiters in einer Fabrik; der Fabrikherr hat alle Anstellungsbedingungen einheitlich und einseitig geordnet, der Arbeiter kann dazu nur Ja oder Nein sagen, — dennoch liegt unbestrittenermassen hier ein privatrechtlicher Dienstvertrag vor. Die praktischen Konsequenzen, die sich aus der Konstruktion der Beamtenanstellung als „Vertrag“ ergeben, sind vor allem die folgenden zwei: 1. Der Zeitpunkt der Rechtskraft der Anstellung kann erst eintreten mit der Willenseinigung der beiden Rechtssubjekte über die wesentlichen Vertragspunkte. Wenn also der Beschluss der Wahlbehörde zuerst erfolgt und die Einwilligung des Gewählten erst nachträglich eintrifft, können gegenseitige Verpflichtungen erst von diesem Datum an eintreten. 2. Wenn der Staat seine Verpflichtungen = Zusagen bei der Anstellung) nicht erfüllt, z. B. die Besoldung einseitig und gesetzwidrig herabsetzt, kann der Beamte einseitig „vom Vertrage zurücktreten“; er hat im Zweifel dieses Recht, neben dem Anspruch auf Schadenersatz. Die Konstruktion der Amtsanstellung als „einseitiger Hoheitsakt“ scheint uns eine unerfreuliche Bildung des deutschen Verwaltungsrechts, die dabei allzusehr das Interesse des Staates wahren will und die Rechtsstellung des Bürgers herabdrückt. Kein Vertrag ist aber die Beamtenanstellung dann, wenn ausdrücklicher „Amtszwang“ gilt, d. h. wenn nach dem Gesetz der Bürger zur Annahme eines Amtes oder öffentlich-rechtlicher Funktionen verpflichtet ist. F. selbst nennt Beispiele aus dem schweizerischen Recht in Anmerkung 5, Seite 250 f. Im Bundesrecht besteht eine hoheitsrechtliche Verpflichtung auch z. B. für die Annahme von militärischen Graden und Kommandos (Mil.-Org. 10), für die Annahme der Funktionen eines Vormunds oder Beistands (ZGB 382, 397), doch sind dies nicht eigentliche Beamtenstellungen. Beim Amtszwang macht der Staat von seiner sozialen Macht insofern Gebrauch, als er gesetzgeberisch dem Bürger als Inhaber der Hoheitsgewalt gegenübertritt; bei der gewöhnlichen Beamtenanstellung dagegen tritt er dem Bürger als Vertragsgegner gegenüber, wenn auch mit einer festen „Offerte“. Das Vertragsverhältnis ist natürlich sui generis und im Zweifel öffentlich-rechtlicher Natur.

als unfruchtbar und etwas scholastisch ablehnt (S. 284), während wir uns daran gewöhnt haben, unter formeller Gleichheit eine durch formellen Rechtssatz begründete Gleichstellung der Subjekte zu verstehen (ohne Rücksicht auf deren inhaltliche Begründetheit), während die materielle Gleichheit die inhaltlich begründete (richtige, gerechte) Gleichheit ist (ohne Rücksicht auf formelle Regelung). Man könnte wohl eher über die Bezeichnung dieser verschiedenen Begriffe streiten. Darin aber können wir F. (im Gegensatz etwa zu A. Heusler: Zivilprozess der Schweiz, S. 170) durchaus zustimmen, dass die Rechtsgleichheitspraxis des Bundesgerichts aus rechtspolitischen Gründen beizubehalten sei, da sie „zur Ehre des Rechtsstaates“ geübt werde (S. 287 Anm.). Unter den Volksrechten kommt der Behandlung des Stimmrechts (S. 299 ff.) vor allem praktische Bedeutung zu. Eine juristische Streitfrage über die theoretische Konstruktion der Stimmpflicht berühren wir hier in einer Anmerkung.<sup>2)</sup>

<sup>2)</sup> Im Kapitel über die Volksrechte führt F. aus (S. 304 f.), das Bundesrecht kenne keine Vorschrift über die Stimmpflicht (den sog. Stimmzwang); dennoch könne nicht in Zweifel gezogen werden, dass eine Rechtspflicht bestehe, vom Stimmrecht Gebrauch zu machen; denn: bei Wahl und Abstimmung nehme der Stimmberechtigte eine öffentlich-rechtliche Funktion vor. Seiner Natur nach begründe das Stimmrecht „in erster Linie eine Bürgerpflicht“; andererseits erhalte der Stimmberechtigte dadurch gleichzeitig ein subjektives öffentliches Recht, das ihn vor anderen Staatsangehörigen privilegiere. Der Wille und die Meinung der Stimmberechtigten in staatlichen Dingen werde somit vom Staat höher gewertet, als die der anderen Staatseinwohner. Das dürfe aber niemals über die Natur des Stimmens als einer öffentlichen Pflicht hinwegtäuschen. Sache der freien Erwägung jedes Gesetzgebers bleibe es, ob er an die Verletzung einer öffentlichen Pflicht gewisse Rechtsnachteile knüpfen wolle, oder ob er den moralischen Druck, der durch die Aufstellung einer öffentlichen Pflicht an sich schon ausgeübt werde, für stark genug erachte, um von anderen Zwangsmitteln absehen zu können. Kontrolliert werden könne übrigens nur der Gang zur Urne, nicht auch der Gebrauch des Stimmrechts (weil der Stimmzettel leer eingeworfen werden kann). Der Bund habe bis heute (wie zahlreiche Kantone) von der Androhung von Rechtsnachteilen wegen Verletzung der eidgenössischen Stimmpflicht Umgang genommen; ausser Zweifel stehe aber, dass er einen Stimmzwang, ohne Verfassungsänderung, durch einfaches Bundesgesetz einführen könne. Der Bund habe es aber dem kantonalen Gesetzgeber überlassen, ob dieser auch für eidgenössische Angelegenheiten den Stimmzwang (mit Strafandrohung) geltend machen wolle. Nur sieben Kantone besäßen keine Vorschriften über eine solche „obligatorische Stimmabgabe“ (Anm. 24).

Wir halten diese Argumentation nicht für durchaus zutreffend. Dem Sinn und Zweck nach ist das Stimmrecht bei uns in erster Linie als subjektives öffentliches Individualrecht gemäss den

In dem Kapitel über die individuellen Freiheitsrechte werden kurz vorweggenommen die allgemeinen Begriffsbestimmungen, sowie die Ehefreiheit, die Abzugsfreiheit und die Petitionsfreiheit. Dann folgt (S. 325—367) eine scharfumrissene Skizze der Religionsfreiheit. F. musste dieser Abschnitt besonders liegen dank seiner eigenen kirchenrechtlichen Forschungen; so ist dies denn auch einer der schönsten Teile des ganzen Buches geworden. Man wird — zumal in katholischen Kreisen — vielleicht in F. noch den protestantisch-patriotischen Aargauer erkennen wollen, wenn man seine historischen Daten über den Kulturkampf liest oder wenn man die konfessionellen Artikel der Bundesverfassung (z. B. über Orden, Klöster, Bistümer) als „keine Kampfartikel“, sondern als durchwegs „not-

liberalen und radikalen Staatstheorien eingeführt worden. Es wurde dabei völlig ins Belieben des Stimmberechtigten gestellt, ob er von diesem Rechte in jedem Einzelfall Gebrauch machen wolle. Die Ausnützung dieses Rechtes, die Ausübung dieser öffentlich-rechtlichen Funktion kann daher sehr wohl eine „Bürgerpflicht“ nennen, d. h. eine moralische, aber keine rechtliche Verpflichtung des Einzelnen gegenüber dem Staate. Wo nicht das Gegenteil ausdrücklich gesagt ist, ist somit das Stimmrecht als blosse Berechtigung des Aktivbürgers aufzufassen. Nun hat aber der Bund, der selbst noch kein Bundesgesetz über das Stimmrecht zustande gebracht hat (s. F. S. 300), die nähere Regelung dieser Materie den Kantonen überlassen; so konnten sich in deren Auffassung verschiedenartige kantonale Rechtsgrundsätze festlegen. Die einen Kantone belassen es beim blossen Stimmrecht; andere erklären, der Bürger habe eine Verpflichtung zu stimmen, und wieder andere stützen eine solche Verpflichtung mit einer Strafsanktion. In diesen beiden letzteren Fällen besteht somit nicht bloss ein subjektives öffentliches Recht, sondern gemäss einer sozialeren Auffassung zudem eine subjektive öffentliche Pflicht (zur Abgabe der Stimmkarte im Abstimmungslokal oder Einsendung an die Absterdestelle). Eine solche Verpflichtung darf aber bloss da als rechtsbeständig angenommen werden, wo sie als Wille des Gesetzgebers klar erkenntlich ist; bei Schweigen des kantonalen Gesetzes besteht keine Vermutung für ihr Bestehen; sie wäre da eine unzulässige Freiheitsbeschränkung des Bürgers. Ich möchte sogar bezweifeln, ob das eidgenössische Justizdepartement recht hatte, als es in einem Gutachten 1899 erklärte, die Kantone dürften nach freiem Belieben für eidgenössische Wahlen und Abstimmungen den Stimmzwang einführen (Salis III, Nr. 1154). Aus der BV und dem BG von 1872 (A. S. X S. 915 f.) ergibt sich diese Möglichkeit genau genommen nicht. Das Bundesgericht hat einst entschieden (B. E. 25 I 64 f., 80, i. S. Kündigung u. Kons. gegen Basel-Stadt, 1899), der Stimmzwang sei nicht eine notwendige Ergänzung des Proportionalwahlverfahrens; es hätte dasselbe vom Mehrheitswahlverfahren sagen können. In praxi besteht nun aber die feste, man könnte wohl sagen gewohnheitsrechtliche Auffassung, die Kantone seien in der Einführung der Stimmpflicht in eidgenössischen Angelegenheiten frei.

wendige Massnahmen“ bezeichnet findet (S. 329). Solche Bedenken weichen indes vor der Freude über eine klare, systematische Übersicht des weitverzweigten Stoffes, der von F. gegliedert wird in Abschnitte über die Religionsfreiheit speziell, über die Wahrung des konfessionellen Friedens, über die Konfessionslosigkeit des Staates und die Beschränkungen des Konfessionalismus, und über die staatsrechtliche Stellung der Religionsgenossenschaften. Auch hier aber erlaubt es die Knappheit der systematischen Aufgabe nicht, eingehender alle juristischen Begriffsbestimmungen herauszuschälen; mit nichtjuristischen, mehr soziologischen Begriffen, wie „Staatskirche“, „Landeskirche“, „Volkskirche“, „Bekennniskirche“, „Geistlichkeitskirche“ verbinden sich für den Juristen nur sehr relativ bestimmte Vorstellungen. Nach einer kurzen Skizzierung der Vereinsfreiheit und der Pressfreiheit folgt ein Überblick über die Handels- und Gewerbefreiheit (S. 377), der reich an wertvollen juristischen Feststellungen ist.

Den vierten, letzten Teil seines Werkes überschreibt F. „die staatlichen Funktionen“ (S. 392—758); es ist dies der inhalts- und umfangreichste Teil, eine unerschöpfliche Fundgrube von Material in trefflicher systematischer Anordnung. Als erste Funktion wird die Rechtsetzung (Gesetzgebung und Verordnungstätigkeit) dargestellt (mit Ausschluss des Staatsvertragsschlusses, der später folgt, § 77). In der alten Streitfrage, welche Bundesbeschlüsse als allgemein verbindlich zu formulieren und daher mit der Referendums Klausel zu versehen seien, gibt F. eine äusserst einleuchtende, klare Meinung ab: es sollen „Verwaltungsakte von grosser Tragweite“, d. h. von allgemeiner Bedeutung, in dieser Form erlassen werden (S. 403). Die Verordnungen teilt F. (gemäss der herrschenden Verwaltungsrechtswissenschaft) ein in Rechtsverordnungen (diese seien Rechtssätze) und in Verwaltungsverordnungen (diese seien keine Rechtssätze); er zieht damit den Begriff des Rechtssatzes enger als die äussere objektivische Formulierung es erkennen liesse, und beschränkt ihn auf den weiteren Kreis von Normadressaten (S. 412 f.). Die zweite Funktion, die Justiz, wird in Anbetracht der vorhandenen Literatur ziemlich kurz behandelt; auch hier bietet F. aber genug des Wissenswerten, besonders über die eidgenössische Verfassungsgerichtsbarkeit auf Grund des staatsrechtlichen Rekurses, die F. das „eigenartigste und glänzendste Stück in der Organisation der Bundesgewalt“ nennt (S. 448).

Das wichtigste Kapitel dieses letzten Teils betrifft die Verwaltung (S. 460 ff.). Was F., einer der erfolgreichsten Bearbeiter des deutschen Verwaltungsrechts, uns hier bietet,

ist ein grosszügig entworfener Überblick über das gesamte Bundesverwaltungsrecht. Wir können über diesen Teil hier nur in Kürze einige inhaltliche Angaben machen. Vorerst werden die öffentlichen Anstalten behandelt, so die Eisenbahnen — (wobei F. die Konzession nach herrschender Meinung als ein staatlich verliehenes subjektives öffentliches Recht konstruiert, das verbunden sei mit öffentlich-rechtlichen privilegia favorabilia, während gegenüber Dritten die konzessionierte Privatbahn bloss als privatrechtliches Transportunternehmen auftrete, S. 480, 484) —, dann Post, Telegraph, Telephon, die öffentlichen Schulen — (wobei die eidgenössische Universität eine wohlwollende Grabrede erhält, S. 513, 524) — und endlich die Sozialversicherung (Kranken- und Unfallversicherung) mit für den Praktiker wertvollen juristischen Angaben. Es folgt ein Abschnitt über die öffentlichen Sachen (S. 567), d. h. die öffentlichen Gewässer und deren Nutzbarmachung, die Schifffahrt, die öffentlichen Strassen und die öffentlichen Werke (Bauten). Nach einem Abschnitt über die Polizeigesetzgebung des Bundes (S. 593) folgt ein umfangreicherer Abschnitt über das Heer (S. 606—648), an dessen Ende wir feststellen, dass F. bei der Entschädigungspflicht des Staates für Militärschäden zwar noch dem Legalprinzip huldigt, aber doch die Beschränkung der Haftung auf den Instruktionsdienst tadelt (S. 648 f., vergl. diesen Band der Ztschr. S. 29 ff. hievor). Es folgt ein Abschnitt über den Finanzhaushalt des Bundes (S. 649), eingeleitet durch einen treffenden historischen Rückblick über den Finanzausgleich. Auch hier erweckt die leider gebotene Kürze, zumal im Kriegssteuerrecht, unsere Begehrlichkeit nach mehr. Der letzte Abschnitt behandelt die Verwaltung der auswärtigen Angelegenheiten (S. 708 f.), worunter F., entsprechend der deutschen Terminologie, die gesamte Tätigkeit des Staates im Verkehr mit dem Ausland versteht (S. 728), also sowohl Rechtsetzung (durch Staatsverträge) als Exekutive. Die schweizerische Neutralität wird zutreffend als keine von den Mächten auferlegte Beschränkung (Neutralisation) charakterisiert (S. 708). Auch ein kritisches Wort gegenüber dem Bundesrat über die Akkreditierung des Nuntius, 1920, scheint uns durchaus am Platze, selbst vom Standpunkt des konfessionslosen Staates aus (S. 731 Anm. 7). Wichtig ist endlich F.s Auffassung über die Zuständigkeit der Kantone zum Abschluss von Staatsverträgen, nach welcher die geltende Praxis als verfassungswidrig bezeichnet wird (S. 751). Wir vermissen hier bloss die Berührung der strittigen Frage, wer im Bunde zur Kündigung der Staatsverträge zuständig sei.

In einem kurzen Schlusswort (S. 758—764) fasst F. in grossen Linien die grundlegenden Gedanken zusammen, ein rhetorisch schöner Schluss, der die Künstlernatur des Verfassers verrät. Im Mittelpunkt des Interesses stehen die vielen Probleme der Demokratie; dass F. überzeugter Demokrat ist, hat er schon in den vorhergehenden Teilen in schönen Bekenntnissen vernehmen lassen (z. B. im Vorwort, dann S. 526 usw.); aber er kennt auch Grenzen gegenüber einer überspannten Volksherrschaft (S. 317). Als Vorzug der reinen Demokratie nennt er die Erziehung zu Gemeinsinn und zu politischer Verantwortlichkeit. Man wird es F.s Optimismus zugute halten, wenn er hier etwa vom Schweizer beinahe allzu Schönes sagt, so, wenn wir lesen: was dem politischen Leben der Schweiz ihr geschlossenes politisches Gepräge gebe, beruhe „auf der all e Schichten des Volkes durchdringenden einheitlichen Auffassung von der Demokratie, von der Stellung des Individuums zum Staat und vom Verhältnis des Schweizers zu Heimatkanton und Eidgenossenschaft“ (S. 759) —, gibt es heute nicht weite Schichten, die ganz anders denken? — oder wenn wir lesen: „Dem Schweizer steckt der Satz im Blut, dass bei allen Anständen zwischen Staat und Individuum die Vermutung für die Freiheit des Bürgers spricht“ (S. 761) —, ist nicht der Schweizer bald sehr staatssozialistisch-unliberal, bald auch sehr „gouvernemental“ gesinnt?

Sehr brauchbar ist am Ende ein bis 1922 nachgeführter Text der Bundesverfassung und ein ausführliches Register.

Fassen wir unser Ergebnis zusammen: Fleiners Werk stellt das schweizerische Bundesstaatsrecht auf die wissenschaftlich durchdachte systematische Grundlage, die ihm bisher gefehlt hat. Es kritisiert ausserdem die weite Materie mit dem Auge des Juristen und des Rechtspolitikers und weist damit den Nachfolgern anregende neue Wege zur Weiterarbeit. In der Beschränkung auf die Darlegung der Grundlinien zeigt sich uns der Meister; denn für ein Eingehen auf Detailfragen, auf polemische Auseinandersetzungen oder neue Problemaufstellungen wäre hier kein Raum gewesen. So bewundern wir in diesem Werke nicht nur den Künstler des klaren, einfachen Stils, sondern auch den Meister knapper, systematischer Skizzierung juristischer Tatsachenmassen. Was wohl den höchsten Wert des Buches ausmacht, ist sein sittlicher Charakter: die unbestechliche rechtliche Unabhängigkeit des Gelehrten, der hier die bundesstaatliche Rechtsordnung und vor allem die gesamte Praxis von Bundesgericht, Bundesrat und anderen Bundesbehörden einer rein sachlichen Kritik unterwirft. So bewundern wir zugleich den ernststen Mahner und mutigen Streiter für edle rechtspolitische

Ziele, dem höher als irgendwelche „praktische“ Erledigung juristischer Fragen die gerechte Entscheidung, und höher als opportunistisch-machtpolitische Regelung der Ausbau der Staatsordnung nach dem idealen Masstabe des Rechtsstaates steht.

His.

**Martin, Alfred** (professeur honoraire à Genève). **Le Code des obligations, des contrats de droit civil.** Genève, Société anonyme des éditions „Sonor“, 1923, 424 p.

Das vorliegende Buch ist die Ergänzung der im Jahre 1919 erschienenen „Théorie des obligations“, in welcher die allgemeinen Bestimmungen des OR, Art. 1—183, dargestellt sind. Es behandelt den speziellen Teil des OR mit Ausnahme der handelsrechtlichen Stücke. Die einzelnen Vertragsverhältnisse werden in engem Anschluss an das Gesetz in klarer und gefälliger Form dargelegt und wo nötig durch Beispiele erläutert. In der Heranziehung von Literatur hat sich Verf. grosse Zurückhaltung auferlegt. Er zitiert fast nur die Kommentare und unterlässt es, den Leser auf beachtenswerte Aufsätze und Dissertationen hinzuweisen. Auch vermisst man Anschluss an das französische Recht bei den Bestimmungen, welche ihren Inhalt oder ihre Fassung dem französischen Beispiel verdanken. So hätte z. B. bei der Eviktion bemerkt werden können, dass die vom römischen Recht abweichende Regelung (Verteidigungspflicht des Verkäufers, Rückgabe des Kaufpreises, Auflösung des Kaufvertrags) auf französischen Rechtsvorstellungen beruht.

Bei der Auslegung des OR wird bisweilen freimütige und meist zutreffende Kritik an der Fassung des Gesetzes geübt. So fragt z. B. Verf. S. 9 mit Recht, was die „besonderen Verhältnisse“ sind, durch deren Erwähnung das Gesetz die Härten der Gefahrtragung des Käufers zu mildern sucht. S. 19 wird bemerkt, dass die neue Redaktion des Art. 190 I den Schein erweckt, als ob beim kaufmännischen Fixgeschäft der Verzug des Verkäufers dem Käufer nur Schadenersatz und nicht auch (entsprechend dem Art. 107) das Recht des Rücktritts verleiht. S. 20 betont Verf., dass der in Art. 191 II geregelte Deckungskauf nicht nur im kaufmännischen, sondern ebenso im bürgerlichen Verkehr am Platz ist (während die Differenzberechnung auf den kaufmännischen Verkehr beschränkt ist, vergl. meine Ausführungen in SJZ 18, 367). S. 95 wird die Fassung des Art. 244 als „compliquée et un peu bizarre“ beiseitegeschoben und diesem Artikel ohne Eingehen auf seinen einer genauen Auslegung unzugänglichen Wortlaut der Gedanke entnommen, dass die Schenkung der Annahme bedarf.

Im folgenden sei es gestattet, einige Punkte zu berühren, in denen ich mit der Ansicht des Verfassers nicht einig gehen kann. Bekanntlich ist der Umfang des Schadenersatzes bei Entwehrung und Sachmängeln in Art. 195 und 208 nach dem Verschulden des Verkäufers abgestuft. S. 31 und 44 wird die Möglichkeit eines unverschuldeten Rechts- oder Sachmangels bezweifelt. Unkenntnis des Mangels soll das Verschulden nicht ausschliessen; denn „la faute contractuelle est l'inexécution de l'obligation“. Diese Identifizierung von Nichterfüllung und Verschulden entspricht nicht dem schweizerischen Rechte, vergl. Art. 97. Die Nichterfüllung ist der äussere Tatbestand; das Verschulden hängt von Wissen und Willen des Schuldners ab. Indem Verf. diesen Unterschied leugnet, steht er sichtlich unter dem Einfluss des französischen Rechtes, welches die Gewährleistung des Verkäufers als Garantie bezeichnet und auffasst. Zutreffend bemerkt der Verf., dass infolge des Schutzes des guten Glaubens die Entwehrung im schweizerischen (wie auch im sonstigen modernen) Recht ziemlich selten vorkommt. Aber doch nicht so selten, wie er meint. Denn durch den Mangel der erforderlichen Aufmerksamkeit wird zwar nach ZGB Art. 3 der gutgläubige Erwerb ausgeschlossen, nicht aber die Rechtsgewähr, für welche nicht das allgemeine Recht des guten Glaubens gilt, sondern die spezielle Vorschrift des Art. 192 II. Aus dieser Vorschrift, verglichen mit Art. 200, ergibt sich, dass dem Käufer nur das Kennen, nicht das Kennenmüssen der Eviktionsgefahr schadet. Zu Art. 195 Nr. 1 zweifelt Verf. S. 27, was unter den „sonstigen Nutzungen“ zu verstehen sei, und gibt als Beispiel übermässig geschlagenes Holz, welches nach der Definition des ZGB Art. 643 II im schweizerischen Recht nicht unter den Begriff der Frucht fällt. Aber Nutzung ist auch jeder sonstige Vorteil aus dem Gebrauch der Sache, insbesondere ein Mietzins, den der Besitzer durch den Gebrauch der fremden Sache erspart. Aus den Ausführungen S. 63 scheint mir nicht deutlich genug hervorzugehen, wie ein Vorvertrag des Art. 216 I sich vom Liegenschafts Kauf unterscheiden soll. Auf S. 95 erklärt Verf. ein Handgeschenk unter aufschiebender Bedingung für unmöglich, weil die Tradition keine Bedingung zulasse, und berührt damit eine Frage, auf welche ich in der Literatur keine klare Antwort finde. Dass das Grundeigentum nicht unter Bedingung übertragen werden kann, ergibt sich aus OR Art. 217. Bei Mobilien ist die bedingte Tradition im Falle des Eigentumsvorbehalts durch das Erfordernis der Eintragung erschwert, ZGB Art. 715. Aber wie verhält es sich mit Tradition unter anderen aufschiebenden Bedingungen? Ein Fall bedingter

Tradition ist in OR Art. 223 beim Kauf auf Probe erwähnt. Ein anderer Fall ist m. E. aus Art. 245 I (bedingtes Geschenk) zu entnehmen. Daraus darf geschlossen werden, dass die Tradition grundsätzlich auch unter Bedingung erfolgen kann, obgleich die Erkennbarkeit des Mobiliareigentums darunter leidet. Die Zulässigkeit auflösender Bedingungen bei der Tradition lasse ich dahingestellt. Auf die bedingte Tradition müsste Art. 151 f. OR analoge Anwendung finden, obgleich diese Analogie in Art. 7 ZGB nicht vorgeschrieben ist.

Diese Bemerkungen sollen zeigen, dass der aufmerksame Leser das Buch nicht aus der Hand legen wird, ohne über zahlreiche Fragen des OR Belehrung oder wenigstens Anregung gefunden zu haben.

Prof. A. v. Tuhr, Zürich.

**Solyom, Georges. La juridiction constitutionnelle aux Etats-Unis et en Suisse.** Etude sur le contrôle judiciaire de l'acte législatif. Genève, Librairie Kundig; Paris, Rousseau et Cie, 1923.

Der Verfasser hat sich mit der vorliegenden verdienstlichen Arbeit an eines der grundlegenden und aktuellen Probleme des Verfassungsrechts herangewagt. Er stellt und begründet das Postulat, dem schweizerischen Bundesgericht sei die Verfassungsgerichtsbarkeit im amerikanischen Sinne zu geben, d. h. es sei mit der Kompetenz auszustatten, Bundesgesetze und allgemein verbindliche Bundesbeschlüsse auf ihre Verfassungsmässigkeit zu überprüfen. Dazu wären Art. 113 al. 3 der Bundesverfassung und die damit im Zusammenhang stehenden Verfassungs- und Gesetzesbestimmungen aufzuheben.

Die Aufgabe ist in geschickter Weise durchgeführt worden. Einem kurzen allgemeinen Teil lässt der Verfasser die Darstellung des richterlichen Überprüfungsrechts in den Vereinigten Staaten von Amerika folgen. Die geschichtliche Entwicklung und das heutige Funktionieren dieses Rechts werden in den Grundzügen dargelegt und dann in längeren Ausführungen die daran von E. Lambert (*Le Gouvernement des juges et la lutte contre la législation sociale aux Etats-Unis*, Paris 1921) geübte scharfe Kritik zurückgewiesen. Lambert ist in seiner Kritik der amerikanischen Verfassungsgerichtsbarkeit in der Tat zu weit gegangen. In seiner Beurteilung scheint er zu sehr von der neueren amerikanischen Literatur beeinflusst worden zu sein und übersehen zu haben, wie fest das richterliche Überprüfungsrecht in den amerikanischen Rechtüberzeugungen fundiert ist. Wenn man, mit starker Übertreibung, von einem „gouvernement des juges“ sprechen will, so darf man nicht übersehen, dass dieses Richterregiment von der öffentlichen Meinung fast durch-

weg gebilligt wird. Aber auch Solyoms Einwendungen gegen Lambert sind nicht überzeugend oder doch nur dann, wenn sie dartun sollen, dass die von Lambert dargestellten Mängel bei der Übertragung des richterlichen Überprüfungsrechts an das schweizerische Bundesgericht nicht eintreten würden. In den Vereinigten Staaten sind die Verhältnisse nämlich dadurch kompliziert, dass der Richter gegenüber dem Gesetzgeber nicht nur den Text der Verfassung, sondern oft auch das in jahrhundertelanger Gerichtstradition geheiligte commonlaw in Schutz nimmt und damit seine Befugnisse allerdings ungebührlich ausdehnt.

Bei der Erörterung der schweizerischen Verhältnisse weist der Verfasser mit Recht darauf hin, dass das Bundesgericht in seiner Rekurspraxis gegenüber kantonalen Erlassen vermieden hat, sein Prüfungsrecht allzusehr auszudehnen, und er schliesst daraus, dass diese Gefahr auch gegenüber Bundesgesetzen nicht bestände. Er untersucht dann in interessanter Weise, wie sich das Bundesgericht gegenüber einer grösseren Anzahl von Erlassen der Bundesversammlung verhalten hätte, wenn es deren Verfassungsmässigkeit hätte überprüfen können. (Ausserordentliche Vollmachten, Eingriffe in die kantonale Kompetenz, insbesondere durch internationale Vertragsschliessung, Umgehung des Referendums, Erhaltung der Verfassungsabstimmung<sup>1)</sup> etc.) Wäre eine gerichtliche Intervention gegen verfassungswidrige Bundessubventionen möglich? Solyom kommt zur Verneinung der Frage, da ja niemand geschädigt sei. Die Interessen des Steuerzahlers, der von der Subvention einzig benachteiligt werde, seien zu wenig berührt, um ihn zur Klage zu legitimieren. Diese Ansicht hätte durch Berufung auf ein neues Urteil des Bundesgerichts gestützt werden können (B. Ger. 48 I 217). Doch mag den Ausführungen des Verfassers ergänzend beigelegt werden, dass diese Auffassung nicht diejenige der amerikanischen Gerichte ist. In einem bekannten Fall sind die Gerichte auf das Begehren eines Bürgers von Oklahoma eingetreten, es sei dem Staatssekretär die Verwendung öffentlicher Mittel für den Neubau von staatlichen Gebäuden zu untersagen, da das die Ausgaben gebietende Gesetz bundesrechtswidrig sei (113 Pac. Rep. 944, 221 U. S. 559 Coyle v. Smith).

---

<sup>1)</sup> Die Behauptung auf S. 127, dass bisher bei Verfassungsabstimmungen Volk und Stände immer im gleichen Sinne gestimmt hätten ist unrichtig. Bei den Abstimmungen vom 14. Januar 1866 (Mass und Gewicht) und vom 23. Oktober 1910 (Proportionalwahl des Nationalrates) widersprachen sich die Entscheide. Im ersten Falle hatte nur das Volk, im zweiten nur die Stände angenommen.

In einer Schrift von 139 Seiten konnte das aufgeworfene Problem nicht in allen Beziehungen mit gleicher Gründlichkeit behandelt werden. So liegt das Hauptgewicht der Arbeit auf der Erörterung der praktischen Einzelfragen, während die theoretische Begründung des richterlichen Überprüfungsrechts m. E. etwas zu kurz gekommen ist. Behauptungen wie: „un acte du législateur agissant „*ultra vires*“ n'a pas plus de valeur juridique que n'en ont l'acte, la décision, d'un certain nombre d'individus réunis et agissant en tant que particuliers“ (S. 5) und „en déclarant une loi inconstitutionnelle, le juge ne fait qu'exercer son métier, qui est celui de déterminer le droit existant en cas de contestation“ (S. 7) dürften nicht überzeugend sein. Das Gegenteil gilt nicht nur im Bunde auf Grund von Art. 113 al. 3 der BV (und diese Bestimmung wurde nicht als Abweichung von der Regel, sondern als selbstverständlich aufgefasst: so Dubs 1871), sondern in fast allen Staaten, ohne dass deren Verfassungen ein Wort darüber verlieren. Der Ausschluss des richterlichen Prüfungsrechts gegenüber Gesetzen ist fast überall ein Teil des ungeschriebenen, aber sehr feststehenden Verfassungsrechts. Diese Tatsache sollte nicht mit Stillschweigen übergangen werden, sondern es wäre notwendig, Ursprung und Inhalt dieser weitverbreiteten Rechtsüberzeugung zu erforschen. Andererseits beruht auch die Existenz der Verfassungsgerichtsbarkeit in den Vereinigten Staaten nicht auf positiver Anordnung. Die Unionsverfassung gewährt diese Kompetenz nicht ausdrücklich und die Verhandlungen der Verfassungskonvention von 1787 geben kein klares Bild über die Absicht der Schöpfer der Verfassung. Letzten Endes liegt der Grund in der „*American political philosophy*“. Anerkennung und Ausschluss des Prüfungsrechts hängen somit aufs engste zusammen mit den grundlegenden politischen und staatsrechtlichen Anschauungen eines Volkes und es dürfte kaum ein Gebiet geben, wo die Verschiedenheit der rein theoretischen Einstellung zu den staatlichen Problemen grössere praktische Unterschiede zeitigte. Ohne Kenntnis dieser fundamentalen Anschauungen steht der Entscheid für oder gegen die Verfassungsgerichtsbarkeit auf unsicheren Füßen. Er wird dann gefällt entweder (wie z. B. von Thoma im Archiv des öff. Rechts 43 S. 267) auf Grund blosser Zweckmässigkeits-erwägungen, oder (wie vom Verfasser der vorliegenden Schrift und von Chief Justice Marshal in seinem berühmten, die Verfassungsgerichtsbarkeit definitiv begründenden Urteil *Marbury v. Madison* 1803) auf Grund logisch-juristischer Erwägungen, die bei näherem Zusehen nur der Ausdruck einer feststehenden politischen Überzeugung sind. Das Problem ist ein solches

der allgemeinen Staatslehre, dem man nur mit politisch-psychologischen, nicht mit formaljuristischen Untersuchungen auf den Grund kommt.

Doch bleibt Solyoms Schrift eine sehr beachtenswerte Arbeit und es ist zu hoffen, dass er in der vergleichenden Darstellung des schweizerischen und amerikanischen Rechts Nachfolger findet. Nicht nur in den allgemeinen politischen Einrichtungen, sondern auch in juristischen Fragen, wie der Ausgestaltung der Rechtsgleichheit, der Doppelbesteuerung, des zwischenstaatlichen Rechtes, haben die Vereinigten Staaten eine Regelung getroffen, deren Vergleich mit dem entsprechenden schweizerischen Recht sehr anregend ist. Seitdem der Zentralbibliothek in Zürich eine vom Carnegie Endowment for International Peace geschenkte — und vorzüglich zusammengestellte — Bibliothek über Amerika einverleibt wurde, ist es ein Leichtes, sich an amerikanischen Schriften selbst über die Vereinigten Staaten und ihr öffentliches Recht zu orientieren.

Dr. D. Schindler, Zürich.

**Holliger, Dr. Hans. Das Steuerdomizil nach interkantonalem Recht.** Zürcher Diss. 1922 (Wagnersche Universitäts-Buchdruckerei Innsbruck).

Wie sehr die Lösung des Doppelbesteuerungsproblems von der genauen Festsetzung und Umschreibung der Steuerorte abhängt, beweist die vorliegende Arbeit, die im wesentlichen zu einer Darstellung des auf Grund von Art. 46, 2 BV hervorgegangenen Doppelbesteuerungsrechtes geworden ist. Wenn auch der erste Teil der Abhandlung nicht überall die für das Steuerrecht besonders wünschbare Klarheit der Begriffe aufweist, so sind doch die darin gewiesenen Wege durchaus gangbar, da der Verfasser vom Gedanken geleitet ist, vor allem Rechtssicherheit und klare, einfache Verhältnisse in dieser Materie herbeizuführen. In einer kurzen Erörterung über das Heimat- und Wohnsitzprinzip wird die Notwendigkeit des letzteren, als allein vereinbar mit der bundesstaatlichen Rechtsordnung, dargetan. Auf Grund sowohl steuerpolitischer wie juristischer Erwägung tritt sodann der Verfasser für die Verwendung des zivilrechtlichen Wohnsitzbegriffes im Steuerrechte ein, indem er auf die dadurch erreichte Abklärung im interkantonalen Steuerrecht hinweist und zeigt, dass „die in Absicht dauernden Verbleibens geschehende Niederlassung als Mittelpunkt der Lebensverhältnisse einer Person“ sich sehr wohl als Steuerdomizil verwenden lässt, da es sich dabei nicht um einen formalen, sondern um einen die wirtschaftlichen Verhältnisse berücksich-

tigenden Begriff handelt. Anders bei den juristischen Personen, wo nicht auf den reinformalen Sitz, sondern auf die tatsächliche wirtschaftliche Zugehörigkeit abgestellt werden müsse. Der Verfasser führt dann weiter aus, dass die Einheit des Steuerdomizils des Wohnsitzes nicht voll aufrechterhalten werden könne. Vielmehr sei es nötig, Spezialsteuerdomizile des Grundbesitzes und der gewerblichen Tätigkeit zu statuieren, da durch diese beiden Tatbestände „eine durch örtliche Bindung von Vermögen bewirkte feste und dauernde Einfügung in das Wirtschaftsleben“ eines Kantons gegeben sei, die eine wirtschaftliche Zugehörigkeit bilde und damit eine Besteuerung durch diesen Kanton rechtfertige. Der Verfasser berührt bei der Frage nach dem Umfang des Besteuerungsrechts des Grundstückskantons auch das Problem des Schuldenabzuges, begründet jedoch seine Auffassung nicht ganz überzeugend. Bei der Umschreibung des Steuerdomizils der gewerblichen Tätigkeit gelangt der Verfasser in richtiger Kritik der bundesgerichtlichen Praxis dazu, überall da ein Steuerdomizil anzunehmen, wo sich „eine feste körperliche Einrichtung als Unterlage für eine dauernde, gewerbsmässige Betätigung“ findet (S. 190) und gibt damit richtigerweise (allerdings ohne es ausdrücklich zu bemerken) die unbegründete Unterscheidung zwischen gewöhnlicher geschäftlicher Niederlassung und Betriebsstelle der interkantonalen Betriebe auf.

So berührt der Verfasser an Hand der Untersuchung über das Steuerdomizil in knapper Weise die wesentlichen Fragen des Doppelbesteuerungsrechtes und bietet damit einen weiteren wertvollen Beitrag zur begrifflichen Durchbildung des Steuerrechtes.

Dr. Peter Zschokke, Basel.

**Burckhardt, Walter** (Prof., Bern). **Die Unvollkommenheit des Völkerrechts.** Akadem. Vortrag. (Bern 1923, Paul Haupt, akad. Buchhandlung vorm. Max Drechsel.) 80 Rp.

Wie schon in seinem 1919 erschienenen Vortrag „über das Selbstbestimmungsrecht der Völker“ behandelt der Verf. hier in gedankenvoller Weise ein aktuelles Problem, nämlich die drei wesentlichsten, aus seiner Eigenart sich ergebenden Mängel des heutigen Völkerrechts; er nennt als solche: das Fehlen einer über den Staaten stehenden organisierten Zwangsgewalt zur Verwirklichung des Völkerrechts, die Unmöglichkeit, durch das Völkerrecht die innere Organisation der Staaten selbst zu bestimmen, und die Schwierigkeit der Feststellung der im Einzelfall geltenden völkerrechtlichen Normen. Mit diesen Mängeln müssten wir uns abfinden; aber immerhin sollten wir nach ihrer Verbesserung streben. Es sei hier daran erinnert, dass Robert

Redslob (vergl. diese Ztschr. Bd 37 S. 424 f.), unter paralleler Betrachtung der schweizerischen Verfassungsgeschichte, bereits weitergehend als Burckhardt mit kühnem Optimismus den Weg gewiesen hat, auf dem diese Mängel einzig überwunden werden könnten: die Bildung übermächtiger Staatenverbindungen, zuletzt einer „bundesstaatlichen“ Civitas maxima, — und dass auch Hans Kelsen (Problem der Souveränität und Theorie des Völkerrechts, S. 319 f.) vom theoretischen Standpunkt auf diese Notwendigkeit hinweist. Für die Praktiker des Völkerrechts sind diese Lehren heute leider noch nicht viel mehr wert als schöne Träume. His.

**Ninck, Werner. Vom Staatenbund zum Bundesstaat. Das Erwachen des deutschschweizerischen Nationalgeistes im 18. Jahrhundert bis zur Gründung der helvetischen Gesellschaft im Jahre 1761. 96 Seiten. Kommissionsverlag Albert Hoster, Winterthur, 1923.**

Nicht ohne darstellerische Gewandtheit versucht der Verfasser in dieser Abhandlung, die Bedeutung einiger Führer des Geisteslebens der Schweiz im 18. Jahrhundert für das damalige Aufleben des gemeinschweizerischen Nationalbewusstseins darzustellen. Von Staatenbund und Bundesstaat ist darin kaum die Rede. Der Vordersatz im Titel hätte deswegen füglich wegfallen dürfen.

Wenn nun Zusammenhänge dieser Art auch ausserhalb des eigentlichen Rahmens der Verfassungsgeschichte liegen, so dürfen sie doch von ihr nicht ganz übergangen werden. Denn zweifellos war das gemeinschweizerische Nationalbewusstsein im 18. Jahrhundert eines der Momente, die zu dem Einheitsstaate der Helvetik geführt haben.

Im einzelnen zieht Ninck in seine Darstellung: die Zürcher Johann Jakob Bodmer und Johann Kaspar Hirzel. Die Berner Beat Ludwig von Muralt und Albrecht von Haller, den Luzerner Franz Urs Balthasar und den Basler Isaak Iselin. Lebendig kann an Hand seiner Darlegungen beobachtet werden, wie eigentümlich in einzelnen dieser Persönlichkeiten fremde Einflüsse und Anregungen mit der Lebensanschauung ihres eigenen Milieus zusammentreffen: bei Albrecht von Haller beispielsweise das Weltbürgertum des Gelehrten mit Naturgefühl, mit einem starken staatsbürgerlichen Pflichtbewusstsein und wiederum mit pietistischen Neigungen sich kreuzen, oder wie beim vielgeschäftigen Bodmer etwa eine eigentümliche Mischung von Aufklärung und heimatschützerischem Patriotismus anzutreffen ist. So verschieden diese Männer dachten, gemeinsam war den meisten

ihr aus vielgestaltigem geistigen Erleben gewachsenes Nationalgefühl, zu dessen gemeinsamer Pflege die 1761 gegründete helvetische Gesellschaft vornehmlich dienen sollte.

Man hätte von Ninck gerne mehr darüber erfahren, wie diese Männer auf ihre Zeitgenossen gewirkt haben. Denn nicht allein was sie selber dachten und empfanden, sondern über den Wiederhall ihrer vielfachen Anregung auf ihre Zeitgenossen unterrichtet zu werden, ist für den Historiker von Wichtigkeit. So scheint mir in der Tat, dass z. B. Oechsli (Geschichte der Schweiz im 19. Jahrh., S. 80 f.) die Bedeutung der helvetischen Gesellschaft als allzu harmlos eingeschätzt hat.

Der Verfasser hütet sich nicht immer vor Übertreibungen, so z. B., wenn er die zu Beginn der siebzehnhundertsechziger Jahre vielerorts in der Schweiz (in Bern durch Tschiffeli und Haller) gegründeten landwirtschaftlichen Gesellschaften als einen „ungeheuren Schritt in der nationalen Bewegung“ (S. 65) bezeichnet. Auch Unrichtigkeiten sind nicht immer vermieden, so S. 5, wo er den zugewandten Orten der alten Eidgenossenschaft das Recht zur Beschickung der Tagsatzung schlechtweg abspricht, oder wenn er, um das baslerische Wesen zu kennzeichnen, sich zu der Behauptung versteigt, man hätte in Basel die (1833 erfolgte) Ablösung der Landschaft „fast leichten Herzens“ (!) hingenommen. Ebenfalls wären einige missglückte Verdeutschungen, wie „Volkshoheit“ statt Volkssouveränität (S. 70), „Gütergemeinschaft“ statt Kommunismus, besser vermieden worden.

Dr. J. Wackernagel, Basel.

**Ruth, Dr. Rudolf** (Privatdozent an der Universität Frankfurt). **Zeugen und Eideshelfer in den deutschen Rechtsquellen des Mittelalters. I. Teil: Klagen wegen strafbarer Handlungen.** In: Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, herausgeg. von J. v. Gierke, 133. Heft, Breslau, 1922. X u. 288 S. Preis Fr. 4.50.

Es ist verständlich, dass das deutschmittelalterliche Prozessrecht für manchen Rechtshistoriker eine ganz besondere Anziehungskraft ausübt. Sind es doch die Prozessformen, in denen wir den „Geist des deutschen Rechtes“ mit am greifbarsten ausgedrückt finden. Allerdings erfordert es Scharfsinn, ebenso wie ein geduldiges Sichten eines ausgedehnten und nicht immer leicht zu verwertenden Materials, um die einfachen Grundgedanken des deutschmittelalterlichen Prozesses auch nur auf einem seiner Teilgebiete aus den Quellen klar und greifbar herauszuarbeiten. Wir können sagen, dass dies dem Verfasser im grossen und ganzen geglückt ist.

Das Ergebnis der Darstellung Ruths liegt in dem Nachweis, dass die Zeugen, die über ein von einer Prozesspartei behauptetes Faktum aus eigener Wahrnehmung unterrichtet sind, und darüber nun unter Eid aussagen, nicht nur für die fränkische Periode, sondern auch für das Hochmittelalter von den Eideshelfern geschieden werden müssen. Diese letzteren hatten im Prozess einzig ihrer Meinung eidlich Ausdruck zu geben, der von einer Prozesspartei über eine Tatsache abgelegte Eid sei ihrer Meinung nach ein wahrer Eid. In der bisherigen Forschung hatte namentlich Planck den unrichtigen Standpunkt vertreten, dass diese Scheidung zwischen Zeugen und Eideshelfern zwar für die fränkische Zeit, hingegen nicht mehr für die darauf folgende Periode zulässig sei.

Im Zusammenhange mit der minutiösesten Darlegung dieses Unterschiedes in den Quellen des gesamten deutschen Rechtsgebiets kommt die für den mittelalterlichen Prozess vielleicht noch wichtigere Frage nach der Beweiszuteilung zur Erörterung. Ruth folgt hier im grossen und ganzen den Anschauungen seines verstorbenen Lehrers Meyer-Homberg, zu dessen posthum erschienenem Werke „Beweis und Wahrscheinlichkeit nach älterem deutschen Recht“ Ruths Abhandlung bewusst eine Ergänzung bilden soll.

Leider ist der Verfasser hin und wieder etwas weitschweifig geworden, nicht zum mindesten deswegen, weil die Ergebnisse der neuesten Forschung auf dem Gebiete des mittelalterlichen Prozessrechts manchmal etwas zu wenig verwertet worden sind.

Die Darstellung hätte sich beispielsweise verschiedentlich entlasten lassen durch vermehrte Benützung von Resultaten, die bereits Franz Beyerle in seinem (1915 erschienenen) Werke: „Das Entwicklungsproblem im germanischen Rechtsgang“ gewonnen hatte.

Basel, Februar 1923.

Dr. Jacob Wackernagel.

**Sohm, Rudolf †. Kirchenrecht. II. Band: Katholisches Kirchenrecht.** (In Bindings Handbuch der Deutschen Rechtswissenschaft, VIII 2.) (Leipzig und München, 1923, Verlag Duncker und Humblot.)

Rudolf Sohm, der aus dem Mecklenburgischen stammende, 1917 verstorbene, vielseitige Germanist der Leipziger Juristenfakultät, hatte bereits 1892 in Bindings Handbuch einen I. Band seines Kirchenrechts erscheinen lassen, der die „geschichtlichen Grundlagen“ dieser Disziplin von den Zeiten des Urchristentums bis zur Periode der Reformation und des Neukatholizismus darstellte. Als Fortsetzung und Hauptteil dieses grossangelegten

Werkes war eine historisch-systematische Darstellung des Kirchenrechts gedacht. Leider hat Sohm, der vor seinem Tode auch eine eingehende Monographie über das Decretum Gratiani für die Wach-Festschrift nur noch halbwegs fertigstellen konnte — eine wertvolle Vorarbeit für das Kirchenrecht — den II. Band nicht mehr selbst zu Ende führen können. Seine Kollegen Erwin Jacobi (Heidelberg) und Otto Mayer (Leipzig) haben nun die Herausgabe des umfangreichen Bruchstücks (385 Seiten) besorgt, wofür wir ihnen Dank wissen.

Auch dieser II. Band verleugnet Sohms grosse Charaktereigenschaften nicht. Mit absoluter Selbständigkeit tritt er an den gewaltigen Stoff heran, um ihn mit umfassenden historischen und theologischen Kenntnissen tief zu durchdringen und in grossen Linien die Hauptideen herauszugestalten. Dabei stellt er sich von vorneherein in bewussten Gegensatz zu den meisten Kirchenrechtlern, denen er vorwirft, dass sie mit ihrer formaljuristischen oder „naturrechtlichen“ Methode bloss die rechtlichen Formen aus den äusseren Umständen ableiteten, aber nicht das lebendige Wirken der religiösen Idee zu erfassen vermochten. Sohm will hier tiefer dringen, indem er von den äusseren Formen zu der religiös „erlebten“ Kirche der Christen gelangt, was allein die geschichtliche Wahrheit über Sinn und Inhalt des Kirchenrechts aufdecke. Er befolgt somit eine durchaus richtige historische Methode, wenn er auch in rechtstheoretischer Hinsicht einen Standpunkt einnimmt, dem man nicht durchwegs beitreten möchte. Seine theoretische Festlegung hängt allerdings mit der ausserordentlichen Schwierigkeit zusammen, im kirchlichen Leben religiöse Normen und rechtliche Normen zu scheiden. Als „Recht im Rechtssinne“ will Sohm überhaupt nur das von der „Volksgemeinschaft“ erzeugte und getragene Recht, nicht aber jedes „genossenschaftlich“ gebildete Recht gelten lassen (S. 35). Für die Geltung von ausserhalb der Volksgemeinschaft geschaffenen Regeln hält er daher deren Verhältnis zur staatlichen Rechtsordnung für massgebend; ist diese Regel vom Staat nicht als zulässig anerkannt, so sei sie bloss „Konventionalregel“ (S. 48 f., 118 f., im Sinne Stammlers). In letzter Linie entscheide die Machtprobe zwischen weltlicher und kirchlicher Rechtsordnung. Seit der Aufklärung sei das katholische Kirchenrecht aus dem „Rechtsgebiete“ verschwunden, mangels Anerkennung durch den souveränen Staat (S. 122); bloss nach Auffassung der Katholiken sei es noch „Recht“. Andererseits sei in der Reformation das lutherische Kirchenrecht als ein weltliches Recht geschaffen worden, es sei daher Recht im Rechtssinne (S. 143). Mag auch

diese Konstruktion nicht durchaus überzeugend sein und an inneren Widersprüchen leiden (dass es Recht im Rechtssinne und nicht im Rechtssinne gebe), so wird man doch die bisweilen etwas einseitige Folgerichtigkeit ihrer Verteidigung bewundern. Die Theorie von der „genossenschaftlichen“ Rechtsentstehung wird diesen Problemen doch wohl gerechter.

Anziehender liest sich das III. (letzte) Kapitel des Buches (S. 152 ff.), in welchem einzelne Institute des katholischen Kirchenrechts auf ihre ursprüngliche religiöse und juristische Bedeutung geprüft werden. Vor allem betont Sohm die scharfe Zensur, die im 12. Jahrhundert (ca. 1170) in der Entwicklung des Kirchenrechts erfolgte, indem von da an die Canones „juristisch“ behandelt wurden, während sie vorher als religiöse Normen vor allem „gelehrt“ wurden. Sohms Absicht (im Gegensatz etwa zu Ulrich Stutz, auf dessen wertvollen Untersuchungen er indes häufig aufbaut) ist nachzuweisen, wie die Normen des Kirchenrechts zurückgehen auf die geistlichen Normen des Altkatholizismus (vor dem 12. Jahrhundert) und gar auf einzelne Einrichtungen des Urchristentums (vom 1.—3. Jahrhundert), denen meistens (ausser der Eucharistie, d. h. Messopfer, Abendmahl) die „rechtliche“ Regelung gefehlt habe. Dieser Nachweis wird zu erbringen versucht an der eucharistischen Ordnung, dem Episkopat, dem Sakrament, der Nachfolge Petri, der bischöflichen Schlüsselgewalt, dem Verhältnis von Klerus und Laien, sowie geistlichem und weltlichem Recht, der altkatholischen Kirchengewalt und besonders eingehend an der Ordination nebst den Sakramentshandlungen durch Ordinierte. Damit bricht die Darstellung ab.

Die Eigenart des Werkes liegt in dem schönen Verhältnis des Verfassers zu seinem Stoff. Dieses Eindringen und Einfühlen in die urchristlichen und altkatholischen Vorstellungen und Empfindungen wäre dem Gelehrten nicht gelungen, wenn er nicht selbst so stark als einfacher Christ (wenn auch als lutherischer Protestant) gefühlt hätte. Solche subjektive Liebe zur Sache liess den Verfasser die geistigen Erlebnisse der alten Christen wiedererleben, und zwar mit einer Wärme und Jugendlichkeit, durch die uns der greise Meister in Staunen versetzt. „Seine kirchenrechtlichen Anschauungen sind nur aus seiner Frömmigkeit recht zu verstehen,“ bemerken die Herausgeber im Vorwort mit Recht. Zudem hält die Grösse der behandelten Probleme den Leser in fortwährender Spannung; denn — wie Binding ihm nachrühmte — „um Kleines hat es sich bei Sohmie gehandelt!“

His.

---

## Anzeigen.

Moser, Dr. August. Die gesetzlichen Grundlagen der Trinkerfürsorge in der Schweiz. Mit besonderer Berücksichtigung der Trinkerheilanstalten und -fürsorgestellen. (Abstinenzsekretariat Sarnen.) 1922. Fr. 2.—.

Fröhlich, Dr. Ernst. Vom zwingenden und nichtzwingenden Privatrecht. Zürcher Beiträge zur Rechtswissenschaft (herausg. v. A. Egger, E. Hafter und Max Huber), Heft 78. (Aarau, 1922, Verlag H. R. Sauerländer u. Co.) Fr. 3.50.

Krafft, Dr. Agénor, et Bussy, Dr. André (Lausanne). Guide pratique du Contribuable pour la loi vaudoise d'impôt sur la fortune et le produit du travail du 24 janvier 1923. (Lausanne, Libr. Payot et Cie, 1923.)

Carrard, Jean. Les pouvoirs de l'exécuteur testamentaire. (These, Lausanne, 1923; Imprim. E. Studer, Yverdon.)

Barth, Edmond (Zürich). Bilan et change. Les principes généraux de comptabilisation du Projet de Révision du Code fédéral des Obligations et l'influence des fluctuations des changes sur les bilans des sociétés anonymes. (1923, Genève, Impr. centrale.)

Planck, Dr. phil. Reinh. (Stadtpfarrer in Winnenden b. Stuttgart). Der Rechtsbegriff Karl Chr. Plancks. 2. Aufl. (Neuhof, Kreis Teltow; Zentralstelle zur Verbreitung guter deutscher Literatur, G.m.b.H., 1922.)

Rabel, Prof. Ernst (München). Rechtsvergleichung vor den Gemischten Schiedsgerichtshöfen. In Abhandlung zum Friedensvertrag (herausg. von Partsch u. Triepel), 4. Heft, 1923. (Berlin, Verlag Franz Vahlen.)

Wolff, Karl (Prof., Innsbruck). Verbotenes Verhalten. Ein Beitrag zu den allgemeinen Lehren des Privat- und Strafrechtes wie auch zur Rechtslogik. 1923. (Hölder-Pichler-Tempsky A.-G., Wien; G. Freytag G.m.b.H., Leipzig.) Fr. 9.95.

Guggenheim, Dr. Georg. Zur Frage des Arbeitsvertrages im Straf- und Sicherungsvollzug. Rechtsvergleichende Studie mit Vorschlägen unter besonderer Berücksichtigung schweizerischen Rechtes. (Berlin, 1923, Verlag Franz Vahlen.)

*NB. Die Redaktion verpflichtet sich nicht zur Besprechung aller ihr zugesandten Drucksachen.*

---